



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Edição nº 96/2020 – São Paulo, terça-feira, 02 de junho de 2020**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000456-84.2017.4.03.6130  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIPART INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA CONSTRUCAO CIVIL LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 29 de maio de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010897-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DECISION MODAS E PRESENTES LTDA, ERA MODERNA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA., MORACY DAS DORES

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON BARSANULFO DE ARAUJO - SP281412-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECURSO IMPROVIDO.*

*- A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.*

*- O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.*

*- Para que esteja caracterizada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.*

*- O despacho de citação deu-se em 27/09/2006 (fls. 124 dos autos originários). Por sua vez o pedido de redirecionamento da execução ocorreu em 10/12/2014 (fls. 229 e 230 dos autos originários). Desse modo, foi extrapolado o lustro amplamente reconhecido pela jurisprudência, para a inclusão dos sócios no polo passivo.*

*- Apesar das alegações da agravante o marco interruptivo do prazo prescricional, consoante posicionamento pacificado no C. STJ e expressa determinação legal (art. 174 do CTN) é o despacho citatório, se este for posterior a vigência da LC 118/05, e não a data da dissolução irregular.*

*- Agravo de instrumento não provido.*

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para redirecionamento da execução. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

A controvérsia recursal envolve questão atinente à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp 1.201.993/SP** (sistemática dos recursos repetitivos - Tema 444), fixou as balizas para a análise da matéria em acórdão assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)*

1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica. TESE CONTROVERTIDA ADMITIDA

2. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015), admitiu-se a seguinte tese controvertida (Tema 444): "prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica". DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL

3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gurgel de Faria, favorável a que "terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte".

4. Com o propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-vista - em alguns casos, com apresentação de várias teses, nem sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal. PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO

5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária.

6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos REsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009.

7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010.

8. Efetivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada). TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA

9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (distinguishing).

10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular).

11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente").

12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.

13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública. TESE REPETITIVA

14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustru que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da construção judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inquestionavelmente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.

16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui fato incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados.

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019) - (destaque nosso)

Tendo em vista o julgamento proferido pelo Tribunal Superior, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para avaliação da pertinência de eventual retratação, a teor do disposto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (art. 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015).

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005699-32.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: DOCAS INVESTIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GILBERTO ALONSO JUNIOR - SP124176-A, FABIO MARTINS DE ANDRADE - SP186211-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **DOCAS INVESTIMENTOS LTDA**. Abaixo passo a analisá-los.

### Recurso Extraordinário.

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIZAÇÃO E REDIRECIONAMENTO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELA VIA ELEITA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. Verifica-se que, tanto para o efeito de reconhecer, como de negar a existência de um grupo econômico (e, por extensão, a responsabilidade da empresa JVCO PARTICIPACOES LTDA), há necessidade de um exame complexo dos fatos, inclusive com a possibilidade de dilação probatória, o que fragiliza a possibilidade de decisão a respeito na via estreita do agravo de instrumento. A melhor e mais adequada sede para discussão dessas questões é, efetivamente, a dos embargos à execução.*
- 2. No caso concreto, a Fazenda apresentou fortes indícios da ocorrência da sucessão irregular das empresas em questão e de desvio patrimonial em detrimento dos credores, a ponto de justificar a determinação do juízo a quo de incluí-la no polo passivo da execução. Nesse sentido, já decidiu essa Terceira Turma, ao julgar os respectivos agravos de instrumento interpostos pelos outros corresponsáveis da execução fiscal.*
- 3. No que concerne à prescrição, conforme a teoria da actio nata, verifica-se que, com relação à agravante, a possibilidade de redirecionamento somente surgiu em fevereiro de 2010, quando a exequente tomou conhecimento da alegada fraude relacionada à alienação das ações da TIM, de sua propriedade, para a empresa HOEBRIDGE LLP.*
- 4. O pedido de redirecionamento, por sua vez, foi realizado em 23/09/2011, antes do transcurso do prazo quinquenal, não restando configurada, portanto, a prescrição.*
- 5. Agravo de instrumento improvido.*

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 93, IX, 5º XXXV, LIV e LV, bem como o art. 146, III, da CF.

É o relatório.

Decido.

No que tange à alegação de violação ao art. 5º, XXXV da CF, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado, reiteradamente, no sentido de que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADES ASSISTENCIAIS. REEXAME DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279/STF. VINCULAÇÃO DOS BENS ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS DA ENTIDADE. ÔNUS DA PROVA.*

- 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é inviável a apreciação, em recurso extraordinário, de alegada violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada ou aos princípios da legalidade, do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição, uma vez que, se ofensa houvesse, seria meramente indireta ou reflexa, já que seria imprescindível o exame de normas infraconstitucionais.*
- 2. Para firmar entendimento diverso do acórdão recorrido quanto aos pontos aduzidos pela recorrente, seria indispensável o reexame da legislação infraconstitucional e do acervo fático-probatório, providência vedada em sede de recurso extraordinário. Nessas condições, a hipótese atrai a incidência da Súmula 279/STF.*
- 3. Esta Corte já decidiu que não cabe à entidade demonstrar que utiliza os bens de acordo com suas finalidades essenciais. Ao contrário, compete à Administração tributária demonstrar a eventual redirecionamento dos bens gravados pela imunidade.*
- 4. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 5. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015.*

*(STF, ARE n.º 689.175 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-027 DIVULG 09-02-2017 PUBLIC 10-02-2017) (Grifei).*

Quanto à averçada violação ao art. 5º, LIV e LV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n.º 748.371/MT, submetido à sistemática da Repercussão Geral (tema n.º 660), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional:

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

*(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013) (Grifei).*

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolta no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, por força do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

No que tange à alegada violação ao art. 146, III, "a" e "b", CF, o acórdão impugnado foi decidido sob o enfoque da legislação infraconstitucional. Possível aferir, portanto, que as alegadas ofensas à Constituição teriam ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa.

O Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido do descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da alegada ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional.

No que diz respeito à argüida afronta ao art. 93, IX da CF, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AI n.º 791.292/PE, vinculado ao tema n.º 339, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que o princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais se contenta com existência de motivação - ainda que sucinta - na decisão, não se demandando o exame aprofundado de cada uma das alegações.

Vê-se, assim, que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, impondo-se a negativa de seguimento ao Recurso Extraordinário, por força do art. 1.030, I, "a", do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário quanto às pretensões: (i) violação ao princípio da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais; (ii) violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa e **não o admito** no que sobeja.

Intím-se.

#### **Recurso Especial**

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIZAÇÃO E REDIRECIONAMENTO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELA VIA ELEITA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Verifica-se que, tanto para o efeito de reconhecer, como de negar a existência de um grupo econômico (e, por extensão, a responsabilidade da empresa JVCO PARTICIPACOES LTDA), há necessidade de um exame complexo dos fatos, inclusive com a possibilidade de dilação probatória, o que fragiliza a possibilidade de decisão a respeito na via estreita do agravo de instrumento. A melhor e mais adequada sede para discussão dessas questões é, efetivamente, a dos embargos à execução.*

*2. No caso concreto, a Fazenda apresentou fortes indícios da ocorrência da sucessão irregular das empresas em questão e de desvio patrimonial em detrimento dos credores, a ponto de justificar a determinação do juízo a quo de incluí-la no polo passivo da execução. Nesse sentido, já decidiu essa Terceira Turma, ao julgar os respectivos agravos de instrumento interpostos pelos outros corresponsáveis da execução fiscal.*

*3. No que concerne à prescrição, conforme a teoria da actio nata, verifica-se que, com relação à agravante, a possibilidade de redirecionamento somente surgiu em fevereiro de 2010, quando a exequente tomou conhecimento da alegada fraude relacionada à alienação das ações da TIM, de sua propriedade, para a empresa HOEBRIDGE LLP.*

*4. O pedido de redirecionamento, por sua vez, foi realizado em 23/09/2011, antes do transcurso do prazo quinquenal, não restando configurada, portanto, a prescrição.*

*5. Agravo de instrumento improvido.*

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos arts. 489, §§ 1º, 7º e 8º e 1.022, do CPC, bem como aos arts. 174, 121 e 124, I, 132, 133, 134 e 135, do CTN, além do art. 50 CC.

É o relatório.

#### **Decido.**

A controvérsia recursal envolve questão atinente à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.201.993/SP (sistemática dos recursos repetitivos - Tema 444), fixou as balizas para a análise da matéria atinente à prescrição para o redirecionamento em acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA. OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica. TESE CONTROVERTIDA ADMITIDA

2. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015), admitiu-se a seguinte tese controvertida (Tema 444): "prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica". DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL

3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gurgel de Faria, favorável a que "terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte".

4. Com o propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-vista - em alguns casos, com apresentação de várias teses, nem sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal. PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO

5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária.

6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos REsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009.

7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010.

8. Efetivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada). TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA

9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (distinguishing).

10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular).

11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando a execução fiscal para o sócio-gerente").

12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, responderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.

13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública. TESE REPETITIVA

14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lústro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da construção judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inquestionavelmente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.

16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui fato incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados.

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019) - (destaque nosso)

A Turma Julgadora pautou-se no entendimento de que não restou configurada a prescrição, porquanto a possibilidade de redirecionamento somente surgiu em fevereiro de 2010, quando a exequente tomou conhecimento da alegada fraude relacionada à alienação das ações da TIM, de sua propriedade, para a empresa HOEBRIDGE LLP (ID 1920712, fls. 48/58). O pedido de redirecionamento, por sua vez, foi realizado em 23/09/2011 (ID 1920841, fls. 3/25), antes do transcurso do prazo quinquenal.

A conclusão em apreço está em dissonância com o quanto decidido no acórdão paradigmático (item 14 da ementa).

Destarte, tendo em vista o julgamento proferido pelo Tribunal Superior, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para avaliação da pertinência de eventual retratação, a teor do disposto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (art. 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015).

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012336-96.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ORIPLAST PLASTICOS ORIENTADOS LTDA, MARIA MARCIA CARDOSO, MARGARETH APARECIDA DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVADO: LIDELAINE CRISTINA GIARETTA - SP173036-A, DANIELLE ANNIE CAMBAUVA - SP123249, WILSON APARECIDO SALMEM - SP143085

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA INES GHIDINI - SP275519, KARINA FERNANDA DE PAULA - SP214344

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECURSO IMPROVIDO.**

- A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

- O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

- Para que esteja caracterizada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.

- Houve a citação da empresa executada em 16/03/2000 (fl. 57 verso dos autos originários). Por sua vez o pedido de redirecionamento da execução ocorreu em 09/11/2010 (fls. 89/92 dos autos originários). Desse modo, foi extrapolado o lustro amplamente reconhecido pela jurisprudência, para a inclusão dos sócios no polo passivo.

- Apesar das alegações da agravante o marco interruptivo do prazo prescricional, consoante posicionamento pacificado no C. STJ e expressa determinação legal (art. 174 do CTN) é a citação da sociedade (ou o despacho citatório se este for posterior a vigência da LC 118/05), e não a data da dissolução irregular.

- Agravo de instrumento não provido.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para redirecionamento da execução. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

A controvérsia recursal envolve questão atinente à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp 1.201.993/SP** (sistemática dos recursos repetitivos - Tema 444), fixou as balizas para a análise da matéria em acórdão assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)*

1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica. TESE CONTROVERTIDA ADMITIDA

2. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015), admitiu-se a seguinte tese controvertida (Tema 444): "prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica". DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL

3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gurgel de Faria, favorável a que "terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte".

4. Com o propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-vista - em alguns casos, com apresentação de várias teses, nem sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal. PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO

5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária.

6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos REsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009.

7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010.

8. Efetivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada). TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA

9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (distinguishing).

10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular).

11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente").

12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.

13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública. TESE REPETITIVA

14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrado que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da construção judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inquestionavelmente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.

16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui fato incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados.

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019) - (destaque nosso)

Tendo em vista o julgamento proferido pelo Tribunal Superior, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para avaliação da pertinência de eventual retratação, a teor do disposto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (art. 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015).

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003538-49.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: WALTER ANTONIO PIOVESANO, ANTONIO CARLOS PIOVESANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA DE GRAZIA FARIA PERES - SP142693-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA DE GRAZIA FARIA PERES - SP142693-N

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 106/STJ. INAPLICABILIDADE. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO COM A CITAÇÃO. TRANSCURSO DO PRAZO DE CINCO ANOS SEM REDIRECIONAMENTO. RECURSO PROVIDO.**

- A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

- O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

- Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malhere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

- Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos, sem a ocorrência de causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional.

- Além disso, de acordo com o entendimento adrede mencionado o E. STJ, em recente julgado, reforçou a tese de que a prescrição intercorrente relativa ao redirecionamento da ação executiva em face do sócio não depende da análise de fatores subjetivos, mas do mero decurso do prazo quinquenal.

- Verifica-se que, no caso dos autos, o pedido de redirecionamento da execução em relação aos sócios gerentes ocorreu em manifestação do Instituto Nacional de Metrologia - INMETRO juntada aos autos em Março de 2016 (id 3182307 - pág. 19) e a citação da empresa executada deu-se por Oficial de Justiça, em 11/09/2006 (id 1767182). Desse modo, foi extrapolado o lustrado concedido pela jurisprudência para o redirecionamento da execução.

- Conforme consta das contrarrazões apresentadas pelo Instituto Nacional de Metrologia - INMETRO, a sociedade devedora aderiu a parcelamento em dezembro de 2005 (id 3182307 - pág. 07). Assim, nos termos dos artigos 151, VI e 174, IV do Código Tributário Nacional, a fluência do prazo prescricional foi interrompida em tal data.

- Posteriormente, em 22/05/2008, com a exclusão da sociedade do regime de parcelamento (id 3182307 – pág. 14), reiniciou-se a contagem do prazo prescricional para o redirecionamento, tendo em vista que por ocasião da suspensão da exigibilidade, não poderia a exequente impulsionar a execução fiscal.

- Entretanto, ainda que tenha se beneficiado do novo prazo de cinco anos, a exequente somente veio aos autos requerer o redirecionamento em Março de 2016, após oito anos da data em que começou a fluência do prazo prescricional, o que de todo modo resulta na inobservância do prazo concedido pela jurisprudência. A ratificação de tal procedimento é o mesmo que dizer que o crédito é imprescritível, o que vai de encontro aos entendimentos predominantes sobre o tema.

- Com efeito, no que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, em sede de exceção de pré-executividade acolhida ou acolhida parcialmente, o entendimento sedimentado pelo E. STJ é o de que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade impõe-se o ressarcimento das quantias despendidas àquele que teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida.

- Assim, cabe aquele que deu causa à instauração ilegítima do processo, arcar com as despesas dele decorrentes.

- A jurisprudência já firmou entendimento no sentido do cabimento da verba honorária, quando do acolhimento da exceção de pré-executividade, mesmo quando a execução fiscal prossegue, em razão da natureza contenciosa da medida processual. No presente caso, a exceção apresentada foi acolhida, razão pela qual é cabível a condenação em verba honorária.

- Observa-se que a demanda não se demonstrou complexa, ao passo que não foram produzidas provas (periciais ou orais), nem foram realizadas audiências. Além disso, o tema não desperta maiores controvérsias.

- Assim, considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, há de ser fixada a verba honorária em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), valor adequado e suficiente, haja vista tratar-se de exceção de pré-executividade, petição incidental aos autos, e não de recurso propriamente dito e em conformidade com entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, no sentido de que não podem ser arbitrados valores em percentual excessivo (E.Dcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

- Inaplicável ao caso o art. 85 §11 do CPC tendo em vista que no presente caso não ocorreu condenação honorária anterior (na decisão agravada), não há o que majorar, cabendo somente a esta Corte fixar a verba que por meio deste pronunciamento considera-se devida.

- Agravo de instrumento provido.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para redirecionamento da execução. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

A controvérsia recursal envolve questão atinente à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.201.993/SP (sistemática dos recursos repetitivos - Tema 444), fixou as balizas para a análise da matéria em acórdão assim entendo:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)*

1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica. TESE CONTROVERTIDA ADMITIDA

2. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015), admitiu-se a seguinte tese controvertida (Tema 444): "prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica". DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL

3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gurgel de Faria, favorável a que "terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte".

4. A propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-vista - em alguns casos, com apresentação de várias teses, nem sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal. PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO

5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária.

6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos REsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009.

7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010.

8. Efetivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada). TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA

9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (distinguishing).

10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular).

11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente").

12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz, que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.

13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública. TESE REPETITIVA

14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente e a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da constrição judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inquestionavelmente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.

16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui foi incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados.

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019) - (destaque nosso)

Tendo em vista o julgamento proferido pelo Tribunal Superior, encaminhem-se os autos à Turma Julgadora para avaliação da pertinência de eventual retratação, a teor do disposto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil de 1973 (art. 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015).

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001517-70.2013.4.03.6109  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS ISAIAS DACOSTA  
Advogado do(a) APELADO: EVANI CECILIA VOLTANI - SP306456

## DECISÃO

### I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

**QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.**

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

### II - Recurso Extraordinário do INSS

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016253-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: PEDRINA PEREIRA DOS SANTOS BERLOTTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Pedrina Pereira dos Santos Bertolotti** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada"* (Súmula 281/STF).

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009210-79.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELINO REALES

Advogado do(a) APELADO: ACILON MONIS FILHO - SP171517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Marcelino Reales** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada"* (Súmula 281/STF).

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intimem-se.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, interposto por **Marcelino Reales** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

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

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

*Ementa: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DESAPROVAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF. ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181. RE 598.365. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

(ARE 1037001 Agr, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000646-14.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DJALMA JOSE FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI XAVIER RIBEIRO - SP119565-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Djalma José Ferreira** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. "*É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada*" (Súmula 281/STF).

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

(*AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016*)

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

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070720-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: EZER CEZARO RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO SERGIO BAGAROLO - SP366605-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Ezer Cezaro Rodrigues** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016728-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MANIKRAFT GUAIANAZES INDUSTRIA DE CELULOSE E PAPEL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO DE MORAES CASEIRO - SP273951-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Manikraft Guaianazes Indústria de Celulose e Papel Ltda.** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094959-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSELI CROVADOR FIORI

Advogado do(a) APELANTE: GISELE DE MACEDO ALMEIDA - SP311102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Roseli Crovador Fiori** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intímem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002519-33.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VANDERLEY DOS SANTOS DIAS

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Vanderley dos Santos Dias** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intímem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5798842-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BENEDITA MARIA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR - SP197755-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Benedita Maria da Silva Santos** contra decisão monocrática.

### Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intímem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000622-39.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROSA MARIA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Rosa Maria Rodrigues** contra decisão monocrática.

### Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intímem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007162-12.2017.4.03.6182  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: SIDERURGICA J LALIPERTI S A  
Advogados do(a) APELANTE: JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS - SP36087-A, ROBERTO ROSSONI - SP107499-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Siderúrgica J L Aliperti S/A** contra decisão monocrática.

### Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Aggravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5901836-82.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LUIZ CARLOS BERTONCELLO  
Advogados do(a) APELANTE: EVANDRO NASCIMENTO DE OLIVEIRA - SP201694-N, MARILIA GABRIELA VIDAL CAMPREGHER - SP317185-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Luiz Carlos Bertoncello** contra decisão monocrática.

### Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Aggravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079989-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: REGINALDO ROQUE DE FREITAS

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SANTOS NITO - SP297103-N, ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Reginaldo Roque de Freitas** contra decisão monocrática.

### Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850517-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE DE MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **José de Moraes** contra decisão monocrática.

### Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

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

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001647-83.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA - SP136837-A, JUCILENE SANTOS - SP362531-A  
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Unimed de Bebedouro Cooperativa de Trabalho Médico** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*
2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*
3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001741-09.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ANA MARIA DA CRUZ ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA - SP46152-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Ana Maria da Cruz Alves** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*
2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*
3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intímense.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003819-95.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LANCE COMERCIO DE VEICULOS E PECAS EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: MARICY FRANCHINI CAVALCANTI - SP273639-A, RENATO CESAR CAVALCANTE - SP57703-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRAO PRETO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Lance Comércio de Veículos e Peças EIRELI** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Aggravo interno a que se nega provimento.*

*(Aglnt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

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

Intímense.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, interposto por **Lance Comércio de Veículos e Peças EIRELI** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

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

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

*Ementa: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DESAPROVAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF. ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181. RE 598.365. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*(ARE 1037001 Agr, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Intímense.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012964-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RACHEL TAVARES CAMPOS - SP340350-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A- ELETROBRÁS, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta E. Corte.

Determinada a devolução dos autos com base em paradigma resolvido (REsp 1.147.191/RS – tema 380), a Turma julgadora exerceu o juízo de retratação da decisão outrora proferida.

É o relatório.

### Decido.

No caso vertente, discute-se a iliquidez de sentenças condenatórias de pagamento de diferenças de correção monetária de empréstimo compulsório.

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

Em razão da perda superveniente do interesse recursal da parte recorrente, **JULGO PREJUDICADO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012788-79.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, UNIÃO FEDERAL, ORESTES FERRAZ AMARAL PLASTINO

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA RODRIGUES PESSOA VALENTE - SP226638

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, UNIÃO FEDERAL, ORESTES FERRAZ AMARAL PLASTINO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA RODRIGUES PESSOA VALENTE - SP226638

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **Orestes Ferraz Anaral Plastino** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação civil pública.

### Decido.

O acórdão assim dispôs:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL. OMISSÃO DE RECEITAS E EVASÃO DE DIVISAS. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS. SANÇÕES.*

*1. Não se conhece dos agravos retidos interpostos pelo réu, visto que não foram reiterados os pedidos para sua apreciação, a teor do § 1º do artigo 523 do CPC/1973.*

*2. Impertinente a alegação de preclusão lógica e consumativa das razões da apelação ministerial quanto às conclusões do perito judicial e do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pois a matéria foi objeto de exame pela sentença, viabilizando a impugnação manifestada.*

*3. Rejeitada a alegação de prescrição, ante o previsto no artigo 23, II, da Lei 8.429/1992 c.c. artigo 142, § 2º, da Lei 8.112/1990.*

*4. Dos dados constantes dos autos, não restou configurada evolução patrimonial ou aquisição de valor desproporcional à renda do agente público, enquanto elementos tipificadores da improbidade administrativa prevista no artigo 9º, VII, da Lei 8.429/1992.*

*5. Não constituem objeto da ação de improbidade administrativa fatos que não foram matéria de impugnação específica na inicial, não integrando, portanto, os limites objetivos da lide.*

*6. As omissões de receitas e deduções indevidas nas DIRPFs, além da remessa e manutenção de valores ao exterior sem a devida comunicação aos órgãos de controle brasileiro, praticadas por agente público, configuram violação de seus deveres de honestidade, legalidade e lealdade às instituições públicas, especialmente ao fisco, no presente caso, já que o réu exercia, à época, o cargo de auditor fiscal da Receita Federal.*

*7. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a conduta do servidor tida por improba não precisa estar necessariamente vinculada com o exercício do cargo público" (MS 12.660, Rel. Min. MARILZA MAYNARD).*

*8. A configuração do ato ímprobo previsto no artigo 11 da Lei 8.429/1992 independe da ocorrência de dano ao erário ou enriquecimento ilícito, e exige apenas o dolo genérico de ofender os princípios da Administração Pública.*

*9. As penalidades previstas para a hipótese, nos termos do artigo 12, III, da Lei 8.429/1992, podem ser aplicadas, "independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica. [...] isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato".*

*10. Considerando-se a gravidade da infração cometida e da afronta perpetrada à instituição da Receita Federal por um de seus próprios servidores, incumbido justamente de fiscalizar infrações tributárias tais como as por ele próprio cometidas, de rigor se afigura a aplicação cumulativa, proporcional, razoável e adequada aos limites legais fixados e precedentes da Turma, das penalidades de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos por três anos, pagamento de multa civil equivalente a cinco vezes o valor da remuneração percebida à época dos fatos e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos, nos termos do artigo 12, caput e III, da Lei 8.429/1992 e da jurisprudência pacífica.*

*11. A multa civil imposta tem natureza exclusivamente sancionatória (RESP 1.385.582, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 15/08/2014), não se prestando a ressarcir eventual prejuízo ao erário, como alegado, até porque está expressa e cumulativamente prevista na lei com a própria penalidade de ressarcimento integral do dano (artigo 12 da Lei 8.429/1992).*

*12. Sobre a sanção pecuniária imposta ao réu devem incidir juros de mora e correção monetária, a partir da data dos fatos (Súmula 54/STJ), observados os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal, conforme jurisprudência da Turma (AC 0012706-33.2008.4.03.6105, Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 16/09/2016).*

*13. A teor do artigo 18 da Lei 7.347/1985, não são cabíveis honorários advocatícios em ações civis públicas.*

*8. Apelação do MPF desprovida e apelações do réu, da União e remessa oficial parcialmente providas.*

As questões relacionadas à ausência de má-fé, culpa ou erro, bem como quanto à proporcionalidade da pena, não são cabíveis em recurso especial, porquanto visa à mera reapreciação da prova, inviável nos termos da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LEI 8.429/92. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE CONSIGNA A PRESENÇA DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO) APTO A CARACTERIZAR O ATO IMPROBÓVIOLADOR DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. REVISÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. Afasta-se a alegada violação do artigo 535 do CPC/1973, porquanto o acórdão recorrido manifestou-se de maneira clara e fundamentada a respeito das questões relevantes para a solução da controvérsia. A tutela jurisdicional foi prestada de forma eficaz, não havendo razão para a anulação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração.

2. Esta Corte Superior possui entendimento uníssono segundo o qual, para que seja reconhecida a tipificação da conduta como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para o tipo previsto no art. 11 da aludida legislação. Precedentes: AgRg no AREsp 630605/MG, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 19/6/2015.

3. Na hipótese, foi com base no conjunto fático e probatório constante dos autos, que o Tribunal de Origem atestou a prática de ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da lei 8.429/92, diante da presença do elemento subjetivo (dolo). Assim, a reversão do entendimento exarado no acórdão exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes: REsp 1.662.580/GO, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 10/5/2017; REsp 1.595.443/CE, Rel. p/acórdão Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17/10/2016.

4. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ação de improbidade administrativa implica reexame do conjunto fático-probatório dos autos, encontrando óbice na súmula 7/STJ, salvo se da leitura do acórdão recorrido exsurge a desproporcionalidade na aplicação das sanções, o que não é a hipótese dos autos. Precedentes: AgInt no AREsp 136902/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20/3/2017; AgRg no REsp 1.307.843/PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 10/8/2016.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1606097/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 23/04/2018)

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA AFRONTA AO ART. 535, I E II, DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA CONFIGURAÇÃO DO ATO IMPROBÓVIOLADOR E PELA PRESENÇA DO ELEMENTO ANÍMICO. SUPPOSTA OFENSA AOS ARTS. 131, 132 E 333, I, DO CPC/73. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. APELO NOBRE QUE, EM RELAÇÃO AO AGRAVANTE GILBERTO FURIERI, APRESENTOU ARGUMENTOS GENÉRICOS. SÚMULA 284/STF. MULTA CIVIL. REVISÃO.*

*IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. Registre-se, de logo, que o acórdão recorrido foi publicado na vigência do CPC/73; por isso, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso, será observada a diretriz contida no Enunciado Administrativo n. 2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016.

2. Nos termos da orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal, tendo a instância de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre as questões postas nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em omissão no acórdão estadual, não se devendo confundir fundamentação sucinta com ausência de fundamentação (REsp 763.983/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJ 28/11/2005).

3. Esta Corte já se manifestou no sentido de que, "no sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cumpre a análise da conveniência e necessidade de sua produção" (AgInt no REsp 1.646.673/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 20/10/2017).

4. Hipótese em que a irrisignação da parte agravante não se vinculada a uma suposta "desconsideração" das provas produzidas nos autos, limitando-se seu inconformismo, na verdade, quanto ao juízo de valor firmado pelo Tribunal de origem que resultou na conclusão no sentido de que, "não havendo contraprova que afaste a presunção relativa da prova produzida no inquérito civil, deve a mesma ser preservada" (fl. 1.866). Destarte, incide na espécie a Súmula 7/STJ.

5. Em relação ao ora agravante Gilberto Furieri, o apelo nobre limitou-se a tecer considerações genéricas acerca da suposta desproporcionalidade da multa, uma vez que "foi fixada em patamar equivalente a grande parte do seu mandato como Presidente da Câmara dos Vereadores de Aracruz" (fl. 2.163), sem, sequer, contextualizar tal afirmação diante dos valores pagos à SPEED, resultantes do contrato cuja ilegalidade foi reconhecida pelo Tribunal de origem. Destarte, incide na espécie a Súmula 284/STF.

6. Como cediço, "é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ação de improbidade administrativa implica reexame do conjunto fático-probatório dos autos, encontrando óbice na súmula 7/STJ, salvo se da leitura do acórdão recorrido exsurge a desproporcionalidade na aplicação das sanções, o que não é a hipótese dos autos. Precedentes: AgInt no AREsp 136902/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20/3/2017; AgRg no REsp 1.307.843/PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 10/8/2016" (AgInt no REsp 1.606.097/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 23/04/2018).

7. Caso concreto em que não exsurge do acórdão recorrido qualquer desproporcionalidade na pena de multa aplicada à agravante Cintia Teixeira Furieri, tendo em vista que fixada a partir de parâmetros razoáveis que levaram em consideração os valores envolvidos no ato de improbidade e ela imputados. Logo, rever o quantum fixado pelo Tribunal de origem a título de multa ebarra na vedação da Súmula 7/STJ.

8. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1084624/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 08/06/2018)

Portanto, a pretensão recursal também encontra óbice na Súmula 83/STJ, aplicável aos recursos interpostos também com base nas alíneas "a" do permissivo constitucional:

*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Dessa forma, as razões da parte recorrente não se afiguram plausíveis de molde a permitir a formulação de juízo positivo de admissibilidade, por não restar demonstrada negativa de vigência ou aplicação inadequada de legislação federal.

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

Intimem-se.

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela **União Federal** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal, em ação civil pública.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência da Corte Superior no sentido de que o óbice à condenação do *Parquet* ou do ente público em honorários advocatícios, salvo comprovada má-fé, veda também a percepção por eles, quando exitosos emações civis públicas, consoante se denota dos julgados a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11 DA LEI 8.429/92. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE CONSIGNA A PRESENÇA DO ELEMENTO SUBJETIVO (DOLU) APTO A CARACTERIZAR O ATO IMPROBO VIOLADOR DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. REVISÃO DAS SANÇÕES IMPOSTAS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Afasta-se a alegada violação do artigo 535 do CPC/1973, porquanto o acórdão recorrido manifestou-se de maneira clara e fundamentada a respeito das questões relevantes para a solução da controvérsia. A tutela jurisdicional foi prestada de forma eficaz, não havendo razão para a anulação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração.

2. Esta Corte Superior possui entendimento uníssono segundo o qual, para que seja reconhecida a tipificação da conduta como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para o tipo previsto no art. 11 da aludida legislação. Precedentes: AgRg no AREsp 630605/MG, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 19/6/2015.

3. Na hipótese, foi com base no conjunto fático e probatório constante dos autos, que o Tribunal de Origem atestou a prática de ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da lei 8.429/92, diante da presença do elemento subjetivo (dolo). Assim, a reversão do entendimento exarado no acórdão exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes: REsp 1.662.580/GO, Segunda Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 10/5/2017; REsp 1.595.443/CE, Rel. p/acórdão Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17/10/2016.

4. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ação de improbidade administrativa implica reexame do conjunto fático-probatório dos autos, encontrando óbice na súmula 7/STJ, salvo se da leitura do acórdão recorrido exsurge a desproporcionalidade na aplicação das sanções, o que não é a hipótese dos autos. Precedentes: AgInt no AREsp 136902/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20/3/2017; AgRg no REsp 1.307.843/PR, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 10/8/2016.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1606097/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/04/2018, DJe 23/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA. UNIÃO E SUAS AUTARQUIAS. IMPOSSIBILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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

II - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado segundo o qual não são devidos honorários advocatícios quando o Ministério Público é vencedor em ação civil pública. Tal orientação se estende quanto à possibilidade de imposição de condenação da verba sucumbencial a favor da União e suas autarquias.

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

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

V - Agravo Interno improvido. (AgInt no REsp 1648761/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 13/08/2018)

Dessa forma, as razões da parte recorrente não se afiguram plausíveis de molde a permitir a formulação de juízo positivo de admissibilidade, por não restar demonstrada negativa de vigência ou aplicação inadequada de legislação federal.

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

Intimem-se.

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Ministério Público Federal** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação civil pública.

**Decido.**

O acórdão assim dispôs:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL. OMISSÃO DE RECEITAS E EVASÃO DE DIVISAS. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS. SANÇÕES.

1. Não se conhece dos agravos retidos interpostos pelo réu, visto que não foram reiterados os pedidos para sua apreciação, a teor do § 1º do artigo 523 do CPC/1973.

2. Impertinente a alegação de preclusão lógica e consumativa das razões da apelação ministerial quanto às conclusões do perito judicial e do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pois a matéria foi objeto de exame pela sentença, viabilizando a impugnação manifestada.

3. Rejeitada a alegação de prescrição, ante o previsto no artigo 23, II, da Lei 8.429/1992 c.c. artigo 142, § 2º, da Lei 8.112/1990.

4. Dos dados constantes dos autos, não restou configurada evolução patrimonial ou aquisição de valor desproporcional à renda do agente público, enquanto elementos tipificadores da improbidade administrativa prevista no artigo 9º, VII, da Lei 8.429/1992.

5. Não constituem objeto da ação de improbidade administrativa fatos que não foram matéria de impugnação específica na inicial, não integrando, portanto, os limites objetivos da lide

6. As omissões de receitas e deduções indevidas nas DIRPFs, além da remessa e manutenção de valores ao exterior sem a devida comunicação aos órgãos de controle brasileiro, praticadas por agente público, configuram violação de seus deveres de honestidade, legalidade e lealdade às instituições públicas, especialmente ao fisco, no presente caso, já que o réu exercia, à época, o cargo de auditor fiscal da Receita Federal.

7. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a conduta do servidor tida por improba não precisa estar necessariamente vinculada com o exercício do cargo público" (MS 12.660, Rel. Min. MARILZA MAYNARD).

8. A configuração do ato ímprobo previsto no artigo 11 da Lei 8.429/1992 independe da ocorrência de dano ao erário ou enriquecimento ilícito, e exige apenas o dolo genérico de ofender os princípios da Administração Pública.

9. As penalidades previstas para a hipótese, nos termos do artigo 12, III, da Lei 8.429/1992, podem ser aplicadas, "independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica. [...] isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato".

10. Considerando-se a gravidade da infração cometida e da afronta perpetrada à instituição da Receita Federal por um de seus próprios servidores, incumbido justamente de fiscalizar infrações tributárias tais como as por ele próprio cometidas, de rigor se afigura a aplicação cumulativa, proporcional, razoável e adequada aos limites legais fixados e precedentes da Turma, das penalidades de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos por três anos, pagamento de multa civil equivalente a cinco vezes o valor da remuneração percebida à época dos fatos e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos, nos termos do artigo 12, caput e III, da Lei 8.429/1992 e da jurisprudência pacífica.

11. A multa civil imposta tem natureza exclusivamente sancionatória (RESP 1.385.582, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 15/08/2014), não se prestando a ressarcir eventual prejuízo ao erário, como alegado, até porque está expressa e cumulativamente prevista na lei com a própria penalidade de ressarcimento integral do dano (artigo 12 da Lei 8.429/1992).

12. Sobre a sanção pecuniária imposta ao réu devem incidir juros de mora e correção monetária, a partir da data dos fatos (Súmula 54/STJ), observados os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal, conforme jurisprudência da Turma (AC 0012706-33.2008.4.03.6105, Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 16/09/2016).

13. A teor do artigo 18 da Lei 7.347/1985, não são cabíveis honorários advocatícios em ações civis públicas.

8. Apelação do MPF desprovida e apelações do réu, da União e remessa oficial parcialmente providas.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015, dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

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

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

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

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1.022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

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

Quanto ao mais alegado, a discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 24, XXIV, DA LEI 8.666/93. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE, À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUIU PELA CARACTERIZAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E PELA EXISTÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO. ART. 11 DA LEI 8.429/92. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. SANÇÕES IMPOSTAS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

I. A questão referente à alegada ofensa ao art. 24, XXIV, da Lei 8.666/93, não foi discutida, pelo Tribunal de origem, e o agravante não opôs Embargos de Declaração, objetivando o prequestionamento da tese recursal, pelo que é o caso de incidência do óbice previsto na Súmula 282/STF.

II. Segundo o acórdão recorrido, à luz das provas dos autos, há, nos autos, provas suficientes, capazes de demonstrar o ato de improbidade administrativa e o elemento subjetivo doloso, em razão da dispensa de licitação para a contratação da Organização Social do Meio Ambiente de Itápolis/SP. Assim, a alteração do entendimento do Tribunal de origem ensejaria, inevitavelmente, o reexame fático-probatório dos autos, procedimento vedado, pela Súmula 7 desta Corte.

III. O Tribunal de origem, à luz das provas dos autos, considerou serem razoáveis e proporcionais as sanções impostas ao recorrente, em razão da prática de ato de improbidade administrativa. Dessa forma, não há como alterar tal entendimento diante do óbice da Súmula 7 desta Corte.

IV. A incidência da Súmula 7/STJ também inviabiliza o conhecimento do Recurso Especial pela alínea c do permissivo constitucional.

V. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 706.656/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 14/03/2016)

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

Dessa forma, as razões da parte recorrente não se afiguram plausíveis de molde a permitir a formulação de juízo positivo de admissibilidade, por não restar demonstrada negativa de vigência ou aplicação inadequada de legislação federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0013134-16.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DA SILVA LOPES  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao **tema 1018**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002442-07.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSELIA MARIA DE CARVALHO DOIMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CRISTINA BUENO - SP339372

Advogado do(a) APELANTE: GERSON JANUARIO - MT2628-O

APELADO: JOSELIA MARIA DE CARVALHO DOIMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DEBORA CRISTINA BUENO - SP339372

Advogado do(a) APELADO: GERSON JANUARIO - MT2628-O

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao **Tema 1013**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000294-13.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIMED NORDESTE PAULISTA - FEDERACAO INTRAFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS MEDICAS, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, UNIMED NORDESTE PAULISTA - FEDERACAO INTRAFEDERATIVA DAS COOPERATIVAS MEDICAS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CASTILHO MACHADO - SP291667-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por UNIMED NORDESTE PAULISTA FEDERAÇÃO INTRAFERATIVA DAS COOPERATIVAS MÉDICAS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

No tocante à alegada violação do art. 32 da Lei 9.656/98, descabe o recurso à constatação de que o acórdão recorrido, no ponto, encontra-se escorado em fundamento eminentemente constitucional, não sendo o Superior Tribunal de Justiça a instância adequada para o enfrentamento da matéria.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATOS ADMINISTRATIVOS E NULIDADE DE DÉBITO. RESSARCIMENTO AO SUS. TABELA TUNEP. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128, 131, 165, 458 E 460 DO CPC/1973. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA DESPROVIDO.*

*1. De início, cumpre ressaltar que, nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo 2). 2. Não há falar em ofensa aos arts. 128, 131, 165, 458 e 460 do CPC/1973, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Nesse sentido: AgRg no AREsp. 241.749/RJ, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 27.8.2015. 3. Quanto ao tema inserto no art. 273, I do CPC/1973, a apreciação dos critérios previstos no mencionado dispositivo, com vistas a impedir a inscrição do nome da recorrente no CADIN e do débito em dívida ativa da ANS, tal como fez o juízo de origem, demandaria o reexame de matéria fático-probatória. 4. Ademais, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual a mera discussão judicial acerca do débito sem a correspondente caução não obsta, por si só, a possibilidade de inscrição no referido cadastro. A propósito: AgRg no REsp. 1.126.060/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 25.11.2009 e AgRg no REsp. 1.074.859/RJ, Min. CASTRO MEIRA, DJe 5.10.2009. 5. No que se refere ao ressarcimento ao SUS, a Corte a quo, ao manter a negativa de provimento à apelação da Recorrente quanto à violação ao art. 32, caput e § 8o. da Lei 9.656/1998, apreciou a questão amparando-se em fundamentos exclusivamente constitucionais (fls. 3.349/3.364 dos autos). 6. Agravo Regimental da empresa desprovido.*

*(AgRg no AREsp 291.622/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/04/2017)*

Incidendo no ponto, portanto, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c" do art. 105, III, da Constituição Federal ("Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.").

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003543-41.2013.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INTERMEDIÇÃO PIRACICABA ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA - SP66423-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Federal Trata-se de recurso especial interposto por INTERMEDICI PIRACICABA ASSISTÊNCIA MÉDICA S/C LTD A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional

### Decido.

O recurso não merece admissão.

No tocante à alegada violação do art. 32 da Lei 9.656/98, descabe o recurso à constatação de que o acórdão recorrido, no ponto, encontra-se escorado em fundamento eminentemente constitucional, não sendo o Superior Tribunal de Justiça a instância adequada para o enfrentamento da matéria.

Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATOS ADMINISTRATIVOS E NULIDADE DE DÉBITO. RESSARCIMENTO AO SUS. TABELA TUNEP. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128, 131, 165, 458 E 460 DO CPC/1973. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DA EMPRESA DESPROVIDO.*

1. De início, cumpre ressaltar que, nos termos do que decidido pelo Plenário do STJ, aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Eminência Administrativa 2). 2. Não há falar em ofensa aos arts. 128, 131, 165, 458 e 460 do CPC/1973, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Nesse sentido: AgRg no AREsp. 241.749/RJ, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 27.8.2015. 3. Quanto ao tema inserido no art. 273, I do CPC/1973, a apreciação dos critérios previstos no mencionado dispositivo, com vistas a impedir a inscrição do nome da recorrente no CADIN e do débito em dívida ativa da ANS, tal como fez o juízo de origem, demandaria o reexame de matéria fático-probatória. 4. Ademais, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual a mera discussão judicial acerca do débito sem a correspondente caução não obsta, por si só, a possibilidade de inscrição no referido cadastro. A propósito: AgRg no REsp. 1.126.060/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 25.11.2009 e AgRg no REsp. 1.074.859/RJ, Min. CASTRO MEIRA, DJe 5.10.2009. 5. No que se refere ao ressarcimento ao SUS, a Corte a quo, ao manter a negativa de provimento à apelação da Recorrente quanto à violação ao art. 32, caput e § 8o. da Lei 9.656/1998, apreciou a questão amparando-se em fundamentos exclusivamente constitucionais (fls. 3.349/3.364 dos autos). 6. Agravo Regimental da empresa desprovido.

(AgRg no AREsp 291.622/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 05/04/2017)

No tocante ao tema da prescrição e à apontada violação ao art. 206 do Código Civil e ao Decreto 20.910/32, tem-se que o acórdão recorrido, ao estabelecer que a cobrança de valores relativos a ressarcimento ao SUS deve observar o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 1º do Decreto 20.910/1932, aplicou à espécie entendimento consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme se afeire a partir destes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. SÚMULA 83/STJ.*

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32, e não o disposto no Código Civil, em caso de demanda que envolva pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde na hipótese do art. 32 da Lei 9.656/98. 2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irsignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 3. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010. 4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

1. Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010). 2. A relação jurídica que há entre a Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil. 3. Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980. 4. Recurso especial improvido.

(REsp 1435077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014)

Incide no ponto, portanto, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c" do art. 105, III, da Constituição Federal ("Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.").

Por fim, no tocante à controvérsia acerca do emprego de valores constantes da Tabela TUNEP, vê-se que o recorrente não apontou o dispositivo legal que teria sido violado, o que autoriza a inadmissão do recurso especial com fundamento no entendimento consolidado na Súmula 284/STF.

Ainda que assim não fosse, não seria admissível o recurso especial para reverter a conclusão do acórdão recorrido quanto à ausência de comprovação de que os valores referentes à Tabela TUNEP sejam superiores à média dos praticados pelas operadoras, conclusão essa cujo reexame pressupõe o revolvimento de todo o substrato fático-probatório dos autos, inviável em sede especial nos termos do entendimento sedimentado na Súmula 7/STJ.

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003957-06.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: NEDILE REGINATTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARISE BERALDES SILVA DIAS ARROYO - SP58976

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Banco do Brasil, com fundamento no artigo 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com contrarrazões.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação aos dispositivos infraconstitucionais que aponta, sustentando-se, em síntese, a competência da Justiça Federal para processar as ações individuais que versem sobre cumprimento de sentença da Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400.

A decisão atacada consignou o seguinte:

**PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.**

I- O E. STJ, em decisões proferidas em conflitos de competência suscitados em autos de liquidação individual da sentença proferida no âmbito da ação civil pública n. 0008465-28.1994.401.3400 – a mesma que originou o feito de origem –, estabeleceu o entendimento de que a competência funcional cede diante da competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88.

II- Hipótese em que o cumprimento de sentença foi promovido tão somente em face do Banco do Brasil, inexistindo ente federal na lide a configurar a competência *ratione personae* prevista no art. 109, I da CF/88. Competência da Justiça Estadual que se reconhece.

III- Recurso desprovido (ID Num. 96783822 - Pág. 13).

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Nesse sentido:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. IMPUGNAÇÃO À FASE DE CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. CÉDULA RURAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. Esta Corte tem decidido reiteradamente não se justificar o deslocamento da competência do feito e remessa dos autos à Justiça Federal, quando nenhum dos entes indicados no inciso I do art. 109 da Constituição Federal integram a lide, **sendo, pois, competente a Justiça Estadual para o julgamento da demanda**, quando figura como parte apenas o Banco do Brasil com instituição financeira que celebrou a avença com a parte.

2. Reconhecida a solidariedade entre União, Banco Central e o banco agravante, é possível o direcionamento do cumprimento provisório a qualquer um dos devedores solidários. É possível que a parte persiga seu crédito contra a instituição financeira com quem celebrou a avença, desde que não haja qualquer prova nos autos sobre a noticiada transferência do crédito à União.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1309643/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 29/04/2019, DJe 02/05/2019)

(GRIFONOSSO)

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.563.450 - RS (2019/0238586-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI

AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL SA

ADVOGADOS : ALISSON DOS SANTOS CAPPELLARI - RS046946

RAFAEL IANSEN CEZAR - AM011910

SILVIA DO NASCIMENTO SCHLEMMER - RS098556

AGRAVADO : GERSON LUIZ TROJAN

ADVOGADOS : GUILHERME CARPENEDO MARTINS NETTO - RS065016

ALEXANDRE LOREA MAGALHÃES - RS062323

JOSÉ NEWTON CHAMORRO ZACHERT BIANCHI - RS062720

DECISÃO

Trata-se de agravo manifestado por Banco do Brasil S.A. com o qual se busca subida do recurso especial interposto pelo agravante em face de acórdão com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL PROVISÓRIA DE SENTENÇA COLETIVA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CÉDULA RURAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

**A Justiça Estadual é a competente para processar a liquidação/cumprimento individual provisório ou definitivo de sentença coletiva da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400-DF, quando ajuizada somente em face do Banco do Brasil S.A., sociedade de economia mista, ressalvado o entendimento do Relator.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

Alegou-se, no especial, violação dos artigos 43, 489, § 1º, VI, 516, I, 526, II, 1.022 e 1.025 do Código de Processo Civil e 93 e 98, § 2º, I, do Código de Defesa do Consumidor. A Presidência do Tribunal local negou seguimento ao recurso especial com, entre outros, fundamento firmado no "REsp 1.145.146/RS (Tema 315 do STJ)" (e-STJ, fl. 359).

Da referida decisão, a instituição financeira interpôs agravo em recurso especial que, recebidos como agravo interno, foi julgado pela "Câmara da Função Delegada dos Tribunais Superiores" (e-STJ, fl. 426), levando a ementa a seguir:

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. POSSIBILIDADE. RESP. 1.145.146/RS - TEMA 315 DO STJ.

Estando o acórdão vergastado de acordo com entendimento manifestado pelo STJ, em sede de Recursos Repetitivos - Tema n. 315, deve ser mantida a negativa de seguimento do recurso especial. Inteligência do artigo 1.030, I, 'b', do Novo Código de Processo Civil. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA. Subiram, após, os autos a esta Corte, que já decidiu, todavia, caber ao Tribunal de origem o exame de eventual divergência entre o caso decidido e a decisão desta Corte, que julga questão representativa de controvérsia, descabendo recurso a esta Casa após aquela decisão.

A propósito:

TRIBUNÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DO TRIBUNAL A QUO QUE MANTÉM NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO ESPECIAL COM BASE NO ARTIGO 543-C, § 7º, DO CPC/73. NÃO CABIMENTO.

1. Esta Corte firmou compreensão de que "o único recurso cabível para impugnação sobre possíveis equívocos na aplicação do art. 543-B ou 543-C é o Agravo Interno a ser julgado pela Corte de origem, não havendo previsão legal de cabimento de recurso ou de outro remédio processual" (AgRg no AREsp 451.572/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 1º/4/2014).

2. É manifestamente incabível agravo em recurso especial contra acórdão do Órgão Especial do Tribunal de origem que, julgando agravo interno, mantém negativa de seguimento de recurso especial com base nos artigos 1.030, I, b, ou 1.040, I, do CPC/2015 (anterior art. 543-C, § 7º, do CPC/73).

3. Na sistemática introduzida pelo artigo 543-C do CPC/73, incumbe ao Tribunal de origem, com exclusividade e em caráter definitivo, proferir juízo de adequação do caso concreto ao precedente formado em repetitivo, não sendo possível, daí em diante, a apresentação de qualquer outro recurso dirigido a este STJ, sob pena de tornar-se ineficaz o propósito racionalizador implantando pela Lei 11.672/2008 (Questão de Ordem no Ag 1.154.599/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe de 12/5/2011).

4. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp 1313420/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 6/12/2018)

AGRAVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO INTERNO DESAFIANDO DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. AGRAVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1. O agravo em recurso extraordinário é cabível somente contra decisão monocrática que inadmita o recurso extraordinário, conforme previsto nos artigos 1.030, § 1º e 1.042, ambos do Código de Processo Civil.

2. É manifestamente incabível agravo em recurso extraordinário contra acórdão que negou provimento a agravo interno desafiando decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. Incidência do enunciado nº 322/STF.

3. Tratando-se de recurso manifestamente incabível, que não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de outro recurso, verifica-se a ocorrência do trânsito em julgado do acórdão que manteve a decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário.

4. Agravo em recurso extraordinário não conhecido.

(ARE no AgInt no RE nos DEcl no AgInt no AREsp 1116064/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, julgado em 3/10/2018, DJe 10/10/2018)

Diante do exposto, não conheço do presente agravo.

Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de outubro de 2019. MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI Relatora (Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, 04/11/2019)

(GRIFONOSSO)

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004310-09.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARTINHO OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: GRACIELLE RAMOS REGAGNAN - SP257654-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão deste Tribunal que negou provimento a apelação da parte autora.

Alega, em síntese, que houve cerceamento de defesa, aplicação de taxas de juros não pactuadas, bem como ofensa a expressa determinação legal no tocante à cobrança de juros capitalizados. Sustenta a necessidade de aplicação do CDC ao caso e a inconstitucionalidade do artigo 5º da Medida Provisória nº 2.170-36/2001.

Não foram apresentadas contrarrazões.

### Decido.

O recurso não comporta admissibilidade.

Inicialmente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivo constitucional (art. 192), haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Passo ao exame do alegado cerceamento de defesa.

De acordo com o estatuído no parágrafo único do art. 370 do CPC, o juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a faculdade conferida ao magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, de determinar a realização da prova ou não, por entendê-la (des)necessária ou (im)pertinente.

Nos autos, a despeito da não realização da prova pericial, a lide foi julgada com base em todo o arcabouço fático-probatório constante dos autos, sendo reconhecida a legitimidade dos valores exigidos.

A alteração do entendimento, nos termos pleiteados nas razões recursais, encontra óbice na súmula 7 do STJ, por demandar reexame de fatos e provas, defeso em sede de recurso especial. A propósito:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO "CONSTRUCARD". DOCUMENTOS HÁBEIS À PROPOSITURA DA DEMANDA. ART. 1.022 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. Não há falar em ofensa está o art. 1.022 do CPC/2015, haja vista que o acórdão estadual apreciou as questões deduzidas, decidindo de forma clara e conforme sua convicção com base nos elementos de prova que entendeu pertinentes. Portanto, não há falar, no caso, em negativa de prestação jurisdicional.*

*2. É firme o entendimento do STJ no sentido de que "o magistrado é o destinatário da prova, competindo, portanto, às instâncias ordinárias exercer juízo acerca da imprescindibilidade daquelas que foram ou não produzidas, nos termos do art. 130 do CPC" (AgRg no AREsp 837.683/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/3/2016, DJe 30/3/2016).*

*3. A conclusão do acórdão estadual acerca da existência de prova suficiente para propositura da ação monitoria, decorreu de convicção formada em face dos elementos fáticos existentes nos autos. A revisão dos fundamentos do acórdão recorrido importaria o reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*4. Capitalização de juros. Pactuação expressa. Possibilidade. Precedentes do STJ. Súmulas 5 e 7.*

*5. Ausência de interesse recursal quanto ao não cabimento da cobrança da comissão de permanência, uma vez que o acórdão afastou a cobrança do encargo.*

*6. Não se pode conhecer do recurso pela alínea c, uma vez que aplicada a Súmula 7/STJ quanto à alínea a, resta prejudicada a divergência jurisprudencial.*

*7. Agravo interno não provido.*

*(STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 1416494/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 03.09.2019, DJe 10.09.2019)*

No mesmo sentido: STJ, AgInt no AREsp 1066305/RO, 3ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 27.06.2017, DJe 03.08.2017; AgRg no AREsp 432.767/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 25.02.2014, DJe 19.03.2014; AgRg no REsp 1523774/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.06.2015, DJe 26.06.2015.

No tocante ao Código de Defesa do Consumidor, o recorrente não aponta de que forma o aresto o violou, limitando-se a dizer que são nulas de pleno direito as cláusulas abusivas.

O acórdão recorrido, conquanto reconheça a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos serviços bancários, conclui que a cobrança de juros capitalizados possui amparo em medidas provisórias, a última reeditada sob o nº 2.170-36, de 23.08.2001, ainda em vigor por força do art. 2º da EC 32/2001.

Sobre os alegados excessos de juros e encargos contratuais, pontuou o aresto que "estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (pacta sunt servanda)." (ID 97927348)

A alegação de ofensa, efetuada de forma genérica, ao código consumerista, não preenche os requisitos necessários à admissibilidade do recurso.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO DEFICIENTE.*

*O recurso especial pelo permissivo da letra "a" não só deve especificar os dispositivos de leis federais como demonstrar de que forma foram violados. Insatisfeitas tais exigências o apelo é inviável.*

*Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, REsp 192679/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 16.03.99)*

De forma idêntica: REsp 1831314/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 26.11.2019, DJe 19.12.2019; REsp 1838279/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 20.10.2019, DJe 28.10.2019.

Quanto à capitalização dos juros, no âmbito infraconstitucional, a questão foi dirimida pelo Superior Tribunal de Justiça como julgamento do **Recurso Especial nº 973.827/RS** (trânsito em julgado em 27.11.2012), no sentido de que: "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (Tema 246).

Por fim, no que se refere às alegações de descapitalização em conta corrente, taxas de cobrança de títulos penalizantes e sobre créditos concedidos, débitos até então indevidos e suas capitalizações e cobrança de altíssimas taxas de juros sobrepostas mês a mês, verifico que tais pretensões foram afastadas pela decisão recorrida, de modo que não é possível, em sede de especial, revisar tais entendimentos, nos termos do entendimento da S. 7/STJ.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial** quanto à matéria fixada em julgamento representativo de controvérsia e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005296-23.2010.4.03.6114  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: EDNA TADEU FADINI CHIORLIN  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARIO EMERSON BECK BOTTION - SP98184-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### De cido.

O recurso não merece seguimento.

O Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a repercussão geral da matéria nos autos do **RE 661.256/SC (Tema 503)**, assentou ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação", fixando a tese nestes termos:

*"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991".*

O representativo citado recebeu a seguinte ementa:

**Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos.**

*1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).*

(RE 661256, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Rel. p/ Acórdão Ministro DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-221 DIVULG 27-09-2017, PUBLIC 28-09-2017)

A decisão monocrática (documento ID 90503404) está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, uma vez que julgou 'improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria'. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001343-04.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: DANIEL CLEMENTE ALVES  
Advogados do(a) APELANTE: BRUNA BEZERRA DE SOUSA MELO - SP386213-A, LIVIA COSTA FONSECA LAGO NOZZA - SP316215-A, VAGNER ANDRIETTA - SP138847-A, MANOEL FONSECALAGO - SP119584-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI - SP108143  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

I - Recursos especial e extraordinário do INSS.

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pelo Instituto Nacional do Seguro Social, declaro **prejudicado(s)** esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

Após, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

## DECISÃO

II - Recurso especial da parte.

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

### Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de novo julgamento do **RESP 1.344.488/SC**, reviu seu entendimento anterior relativo à possibilidade jurídica de revisão de benefícios previdenciários por meio do instituto da "desaposentação", o que fez para adequar sua jurisprudência àquela estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal a partir do RE 661.256/SC, resolvido sob a sistemática da repercussão geral.

O novo entendimento do STJ está assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA TESE 563/STJ. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO STJ PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 661.256/SC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

*1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do presente Recurso Especial representativo da controvérsia, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria (Tema 563/STJ). 2. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC, fixou a tese de repercussão geral de que, "no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 3. Assim, conforme o art. 1.040 do CPC/2015, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria. ALTERAÇÃO DA TESE 563/STJ 4. A tese firmada pelo STJ no Tema 563/STJ deve ser alterada para os exatos termos do estipulado pela Corte Suprema sob o regime vinculativo da Repercussão Geral: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". CONCLUSÃO 5. Honorários advocatícios fixados em favor dos procuradores da autarquia em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa pela concessão do benefício da Justiça Gratuita na origem. 6. Recurso Especial de Waldir Ossemer não provido, e Recurso Especial do INSS provido, em juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015.*

*(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/03/2019, DJe 29/05/2019)*

No caso concreto, a decisão (documento ID 1774976) julgou improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, bem como a decisão proferida em sede de juízo positivo de retratação, que acolheu os embargos opostos pelo INSS, para reformar o julgado (documento ID 90364449) com base em jurisprudência pacificada do E. Supremo Tribunal Federal a partir do RE 661.256/SC, não destoam do novo posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015480-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SERVICOS DE USINAGEM SILVA LTDA, JOSE CARLOS DA SILVA, APARECIDA IZILDA TORNELLI DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por José Carlos da Silva e Aparecida Izilda Tornelli da Silva, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS - PRESCRIÇÃO - TEORIA DA ACTIONATA.*

*1. A empresa não possui legitimidade, para recorrer contra decisão relacionada a sócio*

*2. A prescrição apenas se configura mediante a caracterização, em concreto, da inércia do titular da pretensão. Aplicação prática da Teoria da "Actio Nata".*

*3. A pretensão de redirecionamento da execução fiscal surge a partir da ciência, pelo exequente, da dissolução irregular. Precedentes da 6ª Turma desta Corte e da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Não há inércia da credora. Não ocorreu a prescrição.*

*5. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Prejudicados os embargos de declaração.*

O recurso fundamenta-se, em síntese, nas seguintes alegações: (i) há omissão no acórdão; (ii) divergência com julgados do STJ; (iii) violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para redirecionamento da execução fiscal. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

### Decido.

Conforme certificado pela Subsecretaria (Id 49068953), os recursos especiais interpostos em agravos de instrumento são isentos de preparo, de modo que resta prejudicado o pedido de justiça gratuita apresentado no presente recurso.

O acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC. Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no AREsp 827.124/SP (DJe 19/04/2016).

Inexiste afronta ao art. 489 do CPC, pois o acórdão encontra-se suficientemente fundamentado. Sobre a omissão apontada no recurso, o voto condutor enfrentou a questão e esclareceu que "O eventual reconhecimento de inércia em processo diverso não implica na extensão dos efeitos da situação lá reconhecida" (Id 7565703).

A motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Sobre o tema:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.*

1. O acórdão embargado se manifestou de forma clara e fundamentada no sentido de que a impugnação do fundamento do juízo negativo de admissibilidade recursal que aplica a jurisprudência do STJ pressupõe a demonstração, a cargo da agravante, de que a jurisprudência atual desta Corte não estaria no mesmo sentido do acórdão recorrido, ou que os precedentes citados não seriam aplicados ao caso concreto em razão de distinguishing, o que não ocorreu.
2. Não há que se falar, portanto, em negativa de prestação jurisdicional, visto que tal somente se configura quando, na apreciação de recurso, o órgão julgador insiste em omitir pronunciamento sobre questão que deveria ser decidida, e não foi. É cediço que a motivação contrária ao interesse da parte não se traduz em maltrato ao artigo 1.022 do CPC/2015.
3. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo acórdão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado. Não havendo omissão, obscuridade ou contradição, impõe-se a sua rejeição.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 1478257/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 19/03/2020)

No mais, a controvérsia recursal cinge-se à questão da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.201.993/SP (sistemática dos recursos repetitivos - Tema 444), fixou as balizas para a análise da matéria em acórdão assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)*

1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica. TESE CONTROVERTIDA ADMITIDA
2. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015), admitiu-se a seguinte tese controvertida (Tema 444): "prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica". DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL
3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gurgel de Faria, favorável a que "terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte".
4. Com o propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-vista - em alguns casos, com apresentação de várias teses, nem sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal. PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO
5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária.
6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009.
7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010.
8. Efetivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada). TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA
9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (distinguishing).
10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular).
11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente").
12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá a aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.
13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública. TESE REPETITIVA
14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da execução não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustru que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da construção judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inquestionavelmente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.

16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui fato incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados.

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019) - (destaque nosso)

A Turma Julgadora pautou-se no entendimento de que a pretensão de redirecionamento da execução fiscal apenas surge com a ciência, pelo exequente, da dissolução irregular. A conclusão em apreço está em consonância com o quanto decidido no acórdão paradigmático (item 14 da ementa).

A pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, razão pela qual deve ser negado seguimento ao recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, I, b, do CPC/2015).

Por fim, a eventual existência de julgados anteriores em sentido diverso não pode prevalecer diante do entendimento firmado em julgamento efetuado sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que concerne à tese repetitiva 444 e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007167-65.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARCIO FIGUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO LUIZ STRACCALANO - SP202167  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por MÁRCIO FIGUEIRA, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. INCIDÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

- A evolução jurisprudencial do instituto da prescrição intercorrente ocorrida nos Tribunais Superiores brasileiros ampliou os casos de incidência deste conceito, o qual passou a abarcar situações para além do previsto no art. 40 da Lei das Execuções Fiscais.

- O marco interruptivo de tal prescrição dá-se com o despacho da citação (ou com a citação válida nos termos da legislação anterior a LC n. 118/05) da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

- Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

- Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos, sem a ocorrência de causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional.

- Além disso, de acordo com o entendimento adrede mencionado o E. STJ, em recente julgado, reforçou a tese de que a prescrição intercorrente relativa ao redirecionamento da ação executiva em face do sócio não depende da análise de fatores subjetivos, mas do mero decurso do prazo quinquenal.

- Verifica-se que, no caso dos autos, o pedido de redirecionamento da execução em relação aos sócios gerentes ocorreu em manifestação da Fazenda Nacional juntada aos autos em 23 de fevereiro de 2010 (Doc. Id nº 643517) e a citação da empresa executada deu-se por Oficial de Justiça, em 25 de setembro de 2007 (Doc. Id nº 643516). Desse modo, não foi extrapolado o lustro concedido pela jurisprudência para o redirecionamento da execução.

- Apesar das alegações do agravado em sede de contrarrazões, o marco interruptivo do prazo prescricional, de acordo com o art. 174 do CTN (na redação anterior a LC 118/05 – época em que proferido o despacho de citação), é a citação da executada.

- Aplicável ao caso a Súmula 106 do STJ vez que observada mora do Judiciário no cumprimento das diligências necessárias a concretização do ato citatório. Nesse sentido é de salientar que a determinação de expedição do mandado de citação ocorreu em 24/09/2001 (doc. n. 643516 – pág 22) e o mesmo somente foi cumprido em 27/06/2005 (doc. n. 643516 – pág 26).

- Portanto, deve ser reformada a decisão agravada com prosseguimento da ação na vara de origem.

- Agravo de instrumento provido. (destaque nosso)

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para redirecionamento da execução fiscal. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pelo Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Os recursos especiais interpostos em agravos de instrumentos são isentos de preparo, nos termos do art. 3º, III, da Resolução STJ/GP 02, de 1º de fevereiro de 2017, de modo que resta prejudicado o pedido de justiça gratuita apresentado na petição de interposição do presente recurso.

A controvérsia recursal cinge-se à questão da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp 1.201.993/SP** (sistemática dos recursos repetitivos - Tema 444), fixou as balizas para a análise da matéria em acórdão assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA. OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)*

1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular: Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica. TESE CONTROVERTIDA ADMITIDA
2. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015), admitiu-se a seguinte tese controvertida (Tema 444): "prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica". DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL
3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gurgel de Faria, favorável a que "terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte".
4. Com o propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-*visa* - em alguns casos, com apresentação de várias teses, nem sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal. PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO
5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária.
6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos REsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009.
7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010.
8. Efetivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada). TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA
9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (*distinguishing*).
10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular).
11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente").
12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.
13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou venda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública. TESE REPETITIVA
14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da execução não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lastro que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO
15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da construção judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inequivocamente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.
16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.
17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui fato incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados.
18. Recurso Especial provido.

(REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019) - (destaque nosso)

A Turma Julgadora pautou-se no entendimento de que é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos, sem a ocorrência de causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional. A conclusão em apreço está em consonância com o quanto decidido no acórdão paradigmático (item 12 da ementa), haja vista que a constatação da dissolução irregular é anterior à efetivação da citação.

A pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, razão pela qual deve ser negado seguimento ao recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, I, b, do CPC/2015).

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013279-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ONICAMP TRANSPORTE COLETIVO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMARA AMBRA CIORNI AVEI - SP374552-A, MARIA ANGELA LOPES PAULINO PADILHA - SP286660-A, LUCAS GALVAO DE BRITTO - SP289554-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tribunal. Trata-se de recurso especial interposto por Onicamp Transporte Coletivo Ltda., com fundamento no art. 105, III, “a” e “e” da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS SUFICIENTES DE SUCESSÃO DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL. BLOQUEIO DE RECEITAS. ARRESTO. CABIMENTO. RISCO DE DILAPIDAÇÃO DE ATIVOS. PERCENTUAL DE 10% COMPATIBILIDADE COM A CONTINUIDADE DA EMPRESA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

*I. A pretensão recursal não procede.*

*II. Diferentemente do que consta das razões recursais, o Juízo de Origem especificou os fatos que consubstanciarium o perigo da demora justificador da tutela cautelar.*

*III. Um dos indícios de sucessão de estabelecimento comercial era a dilapidação dos bens do devedor principal, representada pela queda inesperada e acentuada de faturamento e ativo simultaneamente à ascensão de empresas do mesmo grupo familiar no ramo de transporte de passageiros.*

*IV. A vinculação diretiva e operacional das empresas – compartilhamento de contas bancárias, de nome empresarial, de pessoal, de frota de veículos, de sede e de empréstimos bancários – constitui evidência de que os bens da sociedade contribuinte foram absorvidos pelas novas pessoas jurídicas, em prejuízo da garantia dos credores.*

*V. O risco de dissipação de ativos no interior do grupo, principalmente daqueles de circulação facilitada – disponibilidades financeiras, recebíveis – justifica o bloqueio preventivo de parte das receitas, como medida de assecuração da efetividade da execução (artigo 7º, III, da Lei n. 6.830 de 1980 e artigos 9º, parágrafo único, I, e 301 do CPC), com a consequente postergação da citação da parte e das faculdades processuais cabíveis na ausência de perigo da demora (nomeação de bens à penhora).*

*VI. O arresto não se fez à custa da relação legal de constrição e da menor onerosidade da execução. Embora os recebíveis equivalham efetivamente a direito e ação, ocupando a última posição na ordem de penhora (artigo 11, VIII, da Lei n. 6.830 de 1980 e artigo 835, XIII, do CPC), somente o credor possui interesse em alegar a inobservância dela.*

*VII. A União, porém, preferiu o bloqueio de receitas a serem recebidas pela prestação de serviço municipal de transporte, em detrimento, inclusive, da indisponibilidade de dinheiro. Exerceu, na verdade, uma das prerrogativas asseguradas pelo regime de execução fiscal, que é a indicação de bens para expropriação independentemente da ordem prevista em lei (artigo 15, II, da Lei n. 6.830 de 1980).*

*VIII. A adoção do percentual de 10% não se revela, a princípio, desproporcional. Além de refletir a cifra normalmente fixada pela jurisprudência na penhora sobre o faturamento (STJ, Resp 1804003, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 07.05.2019), o processo executivo tem por objeto créditos tributários vultosos, superiores a 9 milhões de reais, o que recomenda um arresto num ritmo suficiente para otimizar a garantia e a liquidação do débito.*

*IX. Onicamp Transporte Coletivo Ltda. não se vê, na situação, desprovida de parcela substancial das receitas, continuando a dispor de 90% dos recebíveis, numa margem compatível com o funcionamento da empresa e a perspectiva de pagamento dos créditos tributários (artigo 866, § 1º, do CPC).*

*X. Relativamente à sucessão do fundo de comércio do devedor principal, há indícios suficientes para o redirecionamento da execução fiscal.*

*XI. VBTU Transporte Urbano Ltda., na transição de um exercício financeiro (2003 a 2004), praticamente neutralizou o faturamento e o ativo, passando de uma rubrica de milhões de reais para uma fase negativa. A dissipação do patrimônio coincidiu com o lançamento de novas empresas do mesmo grupo controlador nos exercícios de 2005 e 2006 (Família Caixeta), que assumiram o transporte de passageiros em Campinas e exibiram desde logo patrimônio e resultados operacionais expressivos (Expresso Campibus Ltda. e Onicamp Transporte Coletivo Ltda.).*

*XII. À conexão entre a decadência de uma empresa e a ascensão de outras no mesmo contexto familiar se somam fatores distintos de integração operacional.*

*XIII. As novas pessoas jurídicas compartilham com VBTU Transporte Urbano Ltda. e entidades coligadas (JCR Participações e Empreendimentos Ltda., RCR Participações e Empreendimentos Ltda. e Onipar Empreendimentos e Participações Ltda.) sede, membros do quadro diretivo (Família Caixeta), nome empresarial (“Campibus”), empregados, frota de veículos, contas bancárias, avais e empréstimos bancários, acompanhados, inclusive, da cessão fiduciária das receitas a serem recebidas da mesma fonte (TRANSURC – Associação das Empresas de Transporte Coletivo Urbano de Campinas).*

*XIV. Ademais, as empresas supervenientes assumiram, inclusive, o vácuo deixado pela sociedade contribuinte no serviço público municipal, vencendo a concorrência pública sob a representação das mesmas pessoas que dirigiam a concessionária anterior (Ricardo Caixeta Ribeiro e José Ricardo Caixeta).*

*XV. O fato de os empregados e a frota cedida terem baixa representatividade não exerce influência.*

*XVI. O parâmetro para a sucessão do fundo de comércio não é o patrimônio do sucessor, mas o da entidade sucedida, cuja transmissão, num ambiente de grande endividamento, prejudicou diretamente a garantia dos credores, justificando a aquisição do ativo juntamente com a do passivo (artigo 133 do CTN).*

*XVII. A alteração dos membros da administração também não compromete o trespasse. As novas empresas (Expresso Campibus Ltda. e Onicamp Transporte Coletivo Ltda.) incorporaram os elementos do patrimônio de VBTU Transporte Urbano Ltda., num cenário de partilha de comando, sede, nome empresarial, contas bancárias e empréstimos bancários e devem responder pelos tributos que ficaram em aberto independentemente da mudança de direção.*

XVIII. Toda a garantia dos credores da sociedade contribuinte foi apropriada e aplicada nas novas atividades, o que autoriza objetivamente a responsabilidade tributária decorrente de sucessão de estabelecimento comercial (artigo 133 do CTN).

XIX. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Os embargos de declaração opostos pelo contribuinte foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos seguintes dispositivos: (i) arts. 300, 805 e 866 do Código de Processo Civil; (ii) art. 8º da Lei 6.830/1980; (iii) art. 133 do Código Tributário Nacional. Sustenta também que o entendimento manifestado no acórdão diverge daquele consignado em julgados do Superior Tribunal de Justiça.

Apresentado pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial (Id 130783269).

É o relatório.

**Decido.**

A Turma Julgadora, com suporte nos elementos colacionados aos autos, pautou-se no entendimento de que há indícios suficientes de sucessão de estabelecimento comercial, bem como de ser cabível o arresto cautelar, em razão do risco de dilapidação de ativos. Considerou, ademais, que o bloqueio do percentual de dez por cento sobre os valores a serem recebidos pela prestação de serviço municipal de transporte não se revela desproporcional.

Pertinente transcrever trechos do acórdão proferido pelo órgão fracionário, a fim de demonstrar que o entendimento foi firmado com suporte no conjunto probatório:

III. Um dos indícios de sucessão de estabelecimento comercial era a dilapidação dos bens do devedor principal, representada pela queda inesperada e acentuada de faturamento e ativo simultaneamente à ascensão de empresas do mesmo grupo familiar no ramo de transporte de passageiros.

IV. A vinculação direta e operacional das empresas – compartilhamento de contas bancárias, de nome empresarial, de pessoal, de frota de veículos, de sede e de empréstimos bancários – constitui evidência de que os bens da sociedade contribuinte foram absorvidos pelas novas pessoas jurídicas, em prejuízo da garantia dos credores.

V. O risco de dissipação de ativos no interior do grupo, principalmente daqueles de circulação facilitada – disponibilidades financeiras, recebíveis – justifica o bloqueio preventivo de parte das receitas, como medida de assecuração da efetividade da execução (artigo 7º, III, da Lei n. 6.830 de 1980 e artigos 9º, parágrafo único, I, e 301 do CPC), com a consequente postergação da citação da parte e das faculdades processuais cabíveis na ausência de perigo da demora (nomeação de bens à penhora).

[...]

IX. Onicamp Transporte Coletivo Ltda. não se vê, na situação, desprovida de parcela substancial das receitas, continuando a dispor de 90% dos recebíveis, numa margem compatível com o funcionamento da empresa e a perspectiva de pagamento dos créditos tributários (artigo 866, § 1º, do CPC).

[...]

XVI. O parâmetro para a sucessão do fundo de comércio não é o patrimônio do sucessor, mas o da entidade sucedida, cuja transmissão, num ambiente de grande endividamento, prejudicou diretamente a garantia dos credores, justificando a aquisição do ativo juntamente com a do passivo (artigo 133 do CTN).

Nesse contexto, a análise da pretensão da requerente, para o fim de se averiguar a efetiva existência de indícios suficientes para o redirecionamento da execução fiscal, bem como eventual inviabilidade do arresto ou desproporcionalidade da medida constritiva, é providência que encontra óbice na Súmula 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO EMPRESARIAL. FUNDO DE COMÉRCIO. REVISÃO DA PREMISSA FIRMADA PELO ACÓRDÃO DE ORIGEM. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Inexiste contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973 quando a Corte local decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame. Ademais, não se deve confundir decisão contrária aos interesses da parte com ausência de prestação jurisdicional.

2. No que concerne à inexistência de responsabilidade tributária por sucessão, o Tribunal de origem a reconheceu, após a análise do acervo probatório, afirmando que, "[...] 'ainda que se considere que a licença do uso da marca não importe necessariamente em sucessão, não há dúvidas que a transferência não foi apenas da marca, mas de todo o fundo de comércio, tanto que o nome fantasia ('Vila Romana') foi mantido perante consumidores e terceiros.' Frise-se que o artigo 133 do CTN prevê que a sucessão tributária ocorrerá mediante a aquisição, por qualquer título, do fundo de comércio, com a continuidade da respectiva exploração."

3. Nesse aspecto, para afastar o entendimento a que chegou a Corte de origem, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar se haveria responsabilização por sucessão tributária da parte recorrente, ora agravante, como sustentado neste recurso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em apelo extremo, por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Precedentes.

4. Quanto à prescrição quinquenal do crédito em cobro, o entendimento adotado pela Corte de origem está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual a LC 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho que ordenar a citação o efeito de interromper a prescrição, por ser norma processual, é aplicada imediatamente aos processos em curso, desde que a data do despacho seja posterior à sua entrada em vigor.

5. No que se refere à cobrança de multa, o entendimento do Tribunal de origem está em harmonia com a Súmula 554 do STJ, que preceitua: "Na hipótese de sucessão empresarial, a responsabilidade da sucessora abrange não apenas os tributos devidos pela sucedida, mas também as multas moratórias ou punitivas referentes a fatos geradores ocorridos até a data da sucessão."

6. Quanto à extinção do executivo fiscal pela decretação da falência da empresa sucedida, verifica-se que o fundamento adotado pela Corte de origem de que teria ocorrido após ao ajuizamento da execução fiscal, não foi devidamente contestado pela insurgente, nas razões do especial, o que, por si só, mantém incólume o acórdão impugnado, por incidência da Súmula 283 do STF.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1458434/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 22/05/2020) - (destaque nosso)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA ON LINE. PROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXORBITÂNCIA. NECESSIDADE DE PRÉVIA LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA. TEMAS NÃO ENFRENTADOS PELA CORTE DE ORIGEM. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

[...]

3. *A alegação de impossibilidade de realização da penhora on line foi apreciada unicamente em face das provas apresentadas pelas partes e a teor do que determina o artigo 620 do CPC, de modo que não foi prequestionada a tese de que o bloqueio das quantias devidas ofenderia o artigo 3º do Decreto-Lei 1.512/76, segundo o qual a restituição do empréstimo compulsório poderia ser feita por meio de emissão de ações da Eletrobrás.*

4. *Não é possível rever a conclusão do acórdão recorrido a respeito da não desproporcionalidade e prejudicialidade da medida de constrição determinada em desfavor da ora recorrente, em razão da vedação da Súmula 7/STJ.*

5. *Não é possível a esta Corte conhecer da tese da recorrente no sentido de que deve haver a prévia liquidação do título executivo, em razão da elevada quantia nele estampada, pois tal debate não foi desenvolvido pelo Tribunal Estadual, que não conheceu da questão posta no agravo de instrumento, em face da ausência de peça essencial para a compreensão desta controvérsia específica.*

6. *Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 1364530/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 03/12/2013) - (destaque nosso)*

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

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

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

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

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

2. *Agravo interno não provido.*

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

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

Em decorrência da presente decisão, resta **prejudicado** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013156-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: EXPRESSO CAMPIBUS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUCAS GALVAO DE BRITTO - SP289554-A, MARIA ANGELA LOPES PAULINO PADILHA - SP286660-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Expresso Campibus Ltda., com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O aresto recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS SUFICIENTES DE SUCESSÃO DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL. BLOQUEIO DE RECEITAS. ARRESTO. CABIMENTO. RISCO DE DILAPIDAÇÃO DE ATIVOS. PERCENTUAL DE 10%. COMPATIBILIDADE COM A CONTINUIDADE DA EMPRESA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

I. *A pretensão recursal não procede.*

II. *Diferentemente do que consta das razões recursais, o Juízo de Origem especificou os fatos que consubstanciariam o perigo da demora justificador da tutela cautelar.*

III. *Um dos indícios de sucessão de estabelecimento comercial era a dilapidação dos bens do devedor principal, representada pela queda inesperada e acentuada de faturamento e ativo simultaneamente à ascensão de empresas do mesmo grupo familiar no ramo de transporte de passageiros.*

IV. *A vinculação diretiva e operacional das empresas – compartilhamento de contas bancárias, de nome empresarial, de pessoal, de frota de veículos, de sede e de empréstimos bancários – constitui evidência de que os bens da sociedade contribuinte foram absorvidos pelas novas pessoas jurídicas, em prejuízo da garantia dos credores.*

V. *O risco de dissipação de ativos no interior do grupo, principalmente daqueles de circulação facilitada – disponibilidades financeiras, recebíveis – justifica o bloqueio preventivo de parte das receitas, como medida de assecuração da efetividade da execução (artigo 7º, III, da Lei n. 6.830 de 1980 e artigos 9º, parágrafo único, I, e 301 do CPC), com a consequente postergação da citação da parte e das faculdades processuais cabíveis na ausência de perigo da demora (nomeação de bens à penhora).*

VI. O arresto não se fez à custa da relação legal de construção e da menor onerosidade da execução. Embora os recebíveis equivalham efetivamente a direito e ação, ocupando a última posição na ordem de penhora (artigo 11, VIII, da Lei n. 6.830 de 1980 e artigo 835, XIII, do CPC), somente o credor possui interesse em alegar a inobservância dela.

VII. A União, porém, preferiu o bloqueio de receitas a serem recebidas pela prestação de serviço municipal de transporte, em detrimento, inclusive, da indisponibilidade de dinheiro. Exerceu, na verdade, uma das prerrogativas asseguradas pelo regime de execução fiscal, que é a indicação de bens para expropriação independentemente da ordem prevista em lei (artigo 15, II, da Lei n. 6.830 de 1980).

VIII. A adoção do percentual de 10% não se revela, a princípio, desproporcional. Além de refletir a cifra normalmente fixada pela jurisprudência na penhora sobre o faturamento (STJ, Resp 1804003, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 07.05.2019), o processo executivo tem por objeto créditos tributários vultosos, superiores a 9 milhões de reais, o que recomenda um arresto num ritmo suficiente para otimizar a garantia e a liquidação do débito.

IX. Expresso Campibus Ltda. não se vê, na situação, desprovida de parcela substancial das receitas, continuando a dispor de 90% dos recebíveis, numa margem compatível com o funcionamento da empresa e a perspectiva de pagamento dos créditos tributários (artigo 866, § 1º, do CPC).

X. Relativamente à sucessão do fundo de comércio do devedor principal, há indícios suficientes para o redirecionamento da execução fiscal.

XI. VBTU Transporte Urbano Ltda., na transição de um exercício financeiro (2003 a 2004), praticamente neutralizou o faturamento e o ativo, passando de uma rubrica de milhões de reais para uma fase negativa. A dissipação do patrimônio coincidiu com o lançamento de novas empresas do mesmo grupo controlador nos exercícios de 2005 e 2006 (Família Caixeta), que assumiram o transporte de passageiros em Campinas e exibiram desde logo patrimônio e resultados operacionais expressivos (Expresso Campibus Ltda. e Onicamp Transporte Coletivo Ltda.).

XII. À conexão entre a decadência de uma empresa e a ascensão de outras no mesmo contexto familiar se somam fatores distintos de integração operacional.

XIII. As novas pessoas jurídicas compartilham com VBTU Transporte Urbano Ltda. e entidades coligadas (JCR Participações e Empreendimentos Ltda., RCR Participações e Empreendimentos Ltda. e Onipar Empreendimentos e Participações Ltda.) sede, membros do quadro diretivo (Família Caixeta), nome empresarial ("Campibus"), empregados, frota de veículos, contas bancárias, avais e empréstimos bancários, acompanhados, inclusive, da cessão fiduciária das receitas a serem recebidas da mesma fonte (TRANSURC – Associação das Empresas de Transporte Coletivo Urbano de Campinas).

XIV. Ademais, as empresas supervenientes assumiram, inclusive, o vácuo deixado pela sociedade contribuinte no serviço público municipal, vencendo a concorrência pública sob a representação das mesmas pessoas que dirigiam a concessionária anterior (Ricardo Caixeta Ribeiro e José Ricardo Caixeta).

XV. O fato de os empregados e a frota cedida terem baixa representatividade não exerce influência.

XVI. O parâmetro para a sucessão do fundo de comércio não é o patrimônio do sucessor, mas o da entidade sucedida, cuja transmissão, num ambiente de grande endividamento, prejudicou diretamente a garantia dos credores, justificando a aquisição do ativo juntamente com a do passivo (artigo 133 do CTN).

XVII. A alteração dos membros da administração também não compromete o trespass. As novas empresas (Expresso Campibus Ltda. e Onicamp Transporte Coletivo Ltda.) incorporaram os elementos do patrimônio de VBTU Transporte Urbano Ltda., num cenário de partilha de comando, sede, nome empresarial, contas bancárias e empréstimos bancários e devem responder pelos tributos que ficaram em aberto independentemente da mudança de direção.

XVIII. Toda a garantia dos credores da sociedade contribuinte foi apropriada e aplicada nas novas atividades, o que autoriza objetivamente a responsabilidade tributária decorrente de sucessão de estabelecimento comercial (artigo 133 do CTN).

XIX. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

Os embargos de declaração opostos pelo contribuinte foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos seguintes dispositivos: (i) arts. 300, 805 e 866 do Código de Processo Civil; (ii) art. 8º da Lei 6.830/1980; (iii) art. 133 do Código Tributário Nacional. Sustenta também que o entendimento manifestado no acórdão diverge daquele consignado em julgados do Superior Tribunal de Justiça.

Apresentado pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial (Id 130800506).

É o relatório.

**Decido.**

A Turma Julgadora, com suporte nos elementos colacionados aos autos, pautou-se no entendimento de que há indícios suficientes de sucessão de estabelecimento comercial, bem como de ser cabível o arresto cautelar, em razão do risco de dilapidação de ativos. Considerou, ademais, que o bloqueio do percentual de dez por cento sobre os valores a serem recebidos pela prestação de serviço municipal de transporte não se revela desproporcional.

Pertinente transcrever trechos do acórdão proferido pelo órgão fracionário, a fim de demonstrar que o entendimento foi firmado com suporte no conjunto probatório:

III. Um dos indícios de sucessão de estabelecimento comercial era a dilapidação dos bens do devedor principal, representada pela queda inesperada e acentuada de faturamento e ativo simultaneamente à ascensão de empresas do mesmo grupo familiar no ramo de transporte de passageiros.

IV. A vinculação diretiva e operacional das empresas – compartilhamento de contas bancárias, de nome empresarial, de pessoal, de frota de veículos, de sede e de empréstimos bancários – constitui evidência de que os bens da sociedade contribuinte foram absorvidos pelas novas pessoas jurídicas, em prejuízo da garantia dos credores.

V. O risco de dissipação de ativos no interior do grupo, principalmente daqueles de circulação facilitada – disponibilidades financeiras, recebíveis – justifica o bloqueio preventivo de parte das receitas, como medida de assegurar a efetividade da execução (artigo 7º, III, da Lei n. 6.830 de 1980 e artigos 9º, parágrafo único, I, e 301 do CPC), com a consequente postergação da citação da parte e das faculdades processuais cabíveis na ausência de perigo da demora (nomeação de bens à penhora).

[...]

IX. Expresso Campibus Ltda. não se vê, na situação, desprovida de parcela substancial das receitas, continuando a dispor de 90% dos recebíveis, numa margem compatível com o funcionamento da empresa e a perspectiva de pagamento dos créditos tributários (artigo 866, § 1º, do CPC).

[...]

XVI. O parâmetro para a sucessão do fundo de comércio não é o patrimônio do sucessor, mas o da entidade sucedida, cuja transmissão, num ambiente de grande endividamento, prejudicou diretamente a garantia dos credores, justificando a aquisição do ativo juntamente com a do passivo (artigo 133 do CTN).

Nesse contexto, a análise da pretensão da recorrente, para o fim de se averiguar a efetiva existência de indícios suficientes para o redirecionamento da execução fiscal, bem como eventual inviabilidade do arresto ou desproporcionalidade da medida constritiva, é providência que encontra óbice na Súmula 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Nesse sentido:

1. Inexiste contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973 quando a Corte local decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame. Ademais, não se deve confundir decisão contrária aos interesses da parte com ausência de prestação jurisdicional.

2. No que concerne à inexistência de responsabilidade tributária por sucessão, o Tribunal de origem a reconheceu, após a análise do acervo probatório, afirmando que, "[...] ainda que se considere que a licença do uso da marca não importe necessariamente em sucessão, não há dúvidas que a transferência não foi apenas da marca, mas de todo o fundo de comércio, tanto que o nome fantasia ('Vila Romana') foi mantido perante consumidores e terceiros." Frise-se que o artigo 133 do CTN prevê que a sucessão tributária ocorrerá mediante a aquisição, por qualquer título, do fundo de comércio, com a continuidade da respectiva exploração."

3. Nesse aspecto, para afastar o entendimento a que chegou a Corte de origem, de modo a albergar as peculiaridades do caso e verificar se haveria responsabilização por sucessão tributária da parte recorrente, ora agravante, como sustentado neste recurso, é necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável em apelo extremo, por óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Precedentes.

4. Quanto à prescrição quinquenal do crédito em cobro, o entendimento adotado pela Corte de origem está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual a LC 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho que ordenar a citação o efeito de interromper a prescrição, por ser norma processual, é aplicada imediatamente aos processos em curso, desde que a data do despacho seja posterior à sua entrada em vigor.

5. No que se refere à cobrança de multa, o entendimento do Tribunal de origem está em harmonia com a Súmula 554 do STJ, que preceitua: "Na hipótese de sucessão empresarial, a responsabilidade da sucessora abrange não apenas os tributos devidos pela sucedida, mas também as multas moratórias ou punitivas referentes a fatos geradores ocorridos até a data da sucessão."

6. Quanto à extinção do executivo fiscal pela decretação da falência da empresa sucedida, verifica-se que o fundamento adotado pela Corte de origem de que teria ocorrido após ao ajuizamento da execução fiscal, não foi devidamente contestado pela insurgente, nas razões do especial, o que, por si só, mantém incólume o acórdão impugnado, por incidência da Súmula 283 do STF.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1458434/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2020, DJe 22/05/2020) - (destaque nosso)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA ON LINE. PROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXORBITÂNCIA. NECESSIDADE DE PRÉVIA LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA. TEMAS NÃO ENFRENTADOS PELA CORTE DE ORIGEM. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

[...]

3. A alegação de impossibilidade de realização da penhora on line foi apreciada unicamente em face das provas apresentadas pelas partes e a teor do que determina o artigo 620 do CPC, de modo que não foi prequestionada a tese de que o bloqueio das quantias devidas ofenderia o artigo 3º do Decreto-Lei 1.512/76, segundo o qual a restituição do empréstimo compulsório poderia ser feita por meio de emissão de ações da Eletrobrás.

4. Não é possível rever a conclusão do acórdão recorrido a respeito da não desproporcionalidade e prejudicialidade da medida de constrição determinada em desfavor da ora recorrente, em razão da vedação da Súmula 7/STJ.

5. Não é possível a esta Corte conhecer da tese da recorrente no sentido de que deve haver a prévia liquidação do título executivo, em razão da elevada quantia nele estampada, pois tal debate não foi desenvolvido pelo Tribunal Estadual, que não conheceu da questão posta no agravo de instrumento, em face da ausência de peça essencial para a compreensão desta controvérsia específica.

6. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1364530/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 03/12/2013) - (destaque nosso)

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

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

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

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

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

2. Agravo interno não provido.

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Em decorrência da presente decisão, resta **prejudicado** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006334-58.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CIDICOM COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO SIMOES FLEURY - SP273434-A, RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO - SP235177-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por **CIDICOM COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE 946.648/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**Tema do STF nº 906 - Violação ao princípio da isonomia (art. 150, II, da Constituição Federal)**) ante a incidência de IPI no momento do desembaraço aduaneiro de produto industrializado, assim como na sua saída do estabelecimento importador para comercialização no mercado interno e ainda pendente de julgamento.

O Superior Tribunal de Justiça tem decidido reiteradamente que, **nos casos em que se encontra a matéria com repercussão geral reconhecida**, por medida de economia processual e para se evitar decisões dissonantes entre os Tribunais Superiores, **os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem, a solução do Recurso Extraordinário afetado**.

Nesse sentido, confira-se a ementa do acórdão lavrado no julgamento do AgInt nos EDcl no REsp n.º 1.599.121/RS:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. ATO DE SOBRESTAMENTO. ECONOMIA PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO. IRRECORRIBILIDADE.**

*1. É certo que a Corte Especial definiu que não há suspensão automática dos processos quando reconhecida a repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Todavia, em casos como o dos autos em que se discute, ao fim e ao cabo, o juízo competente para julgar a ação (Justiça Federal ou Justiça Estadual), com conflito interno de posicionamentos no âmbito deste Tribunal (Primeira e Segunda Seções), é conveniente que se aguarde o desfecho da controvérsia, presente a incerteza jurídica.*

*2. Encontrando-se a matéria com repercussão geral reconhecida pelo Pretório Excelso, por medida de economia processual e para evitar decisões dissonantes entre a Corte Suprema e esta Corte Superior, os recursos que tratam da mesma controvérsia no STJ devem aguardar, no Tribunal de origem - quando interposto contra decisão por ele proferida -, ou nesta Corte - quando interposto contra decisão aqui prolatada -, a solução no recurso extraordinário afetado, viabilizando, assim, o juízo de conformação, hoje disciplinado pelos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.*

*3. É irrecorrível ato deste Tribunal Superior que determina o sobrestamento de recursos a fim de se aguardar a fixação de tese jurídica pelo STF, já que desprovido de caráter decisório.*

*Precedentes: AgInt no AREsp 920.593/RJ, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 2/8/2017; AgInt nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.422.605/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 16/12/2016.*

*4. Agravo interno não conhecido.*

*(STJ, AgInt nos EDcl no REsp n.º 1.599.121/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 18/06/2019) (Grifei).*

No mesmo sentido podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: EDcl no AgInt no AREsp n.º 1.025.303/MG, AgInt nos EDcl no AREsp n.º 1.418.857/RS, EDcl no AgInt no REsp n.º 1.496.442/RS, AgInt no REsp n.º 1.749.371/SP e AgInt no AgInt no REsp n.º 1.703.217/SP.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **RE 946.648/SC**.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011957-31.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ISCP - SOCIEDADE EDUCACIONAL LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Do compulsar dos autos verifico que, no caso em apreço, o Recorrente interpôs **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Contra o acórdão que exerceu o juízo de retratação, interpôs novos **RECURSO ESPECIAL** e **RECURSO EXTRAORDINÁRIO**. Abaixo passo a analisá-los:

### I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO (FLS. 938/964-VERSO DOS AUTOS FÍSICOS)

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **SCP - SOCIEDADE EDUCACIONAL S/A**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão impugnado havia entendido que para o gozo da imunidade deveriam ser preenchidos os requisitos do art. 55 da Lei n.º 8.212/91, e que a Autora não havia se desincumbido de sua comprovação.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 195, § 7.º; 146, II e 150, VI da CF, ao argumento de que as imunidades das entidades beneficentes com relação às contribuições sociais devem ser disciplinadas por lei complementar, e que, ademais, por preencher todos os requisitos previstos no art. 14 do CTN, faz jus à concessão da aludida imunidade.

Foram apresentadas contrarrazões.

Por decisão do Exmo. Desembargador Federal Nery Júnior, então Vice-Presidente desta Corte, foi determinado o retorno dos autos à Turma de origem, na forma do art. 1.030, II, do Código de Processo Civil, à luz do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE n.º 566.622/RS.

A Turma de origem exerceu o juízo de retratação, consignando, todavia, que a Impetrante não preencheu os requisitos do art. 14 do CTN, não reconhecendo-lhe, portanto, a imunidade.

O acórdão foi impugnado por novo Recurso Especial (fls. 1.126/1.155 dos autos físicos) e novo Recurso Extraordinário (fls. 1.098/1.120 dos autos físicos) da Autora.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A Turma de origem exerceu o juízo de retratação, consignando, no entanto, que a Autora não preencheu os requisitos do art. 14 do CTN.

O novo acórdão, decorrente do exercício do juízo de retratação, enseja a insurgência mediante novo recurso, o que se verificou no caso dos autos.

O acórdão originário que julgou a Apelação, atacado pelo Recurso Extraordinário da Autora, deixou de existir, o que impõe a decretação da prejudicialidade do presente recurso por perda de objeto.

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Extraordinário de fls. 938/964-verso dos autos físicos, posto que prejudicado, por desafiar acórdão substituído por novo pronunciamento da Turma julgadora.

Intímem-se.

### **II – RECURSO ESPECIAL (FLS. 969/1.000 DOS AUTOS FÍSICOS)**

Trata-se de Recurso Especial interposto por SCP - SOCIEDADE EDUCACIONAL S/A, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão impugnado havia entendido que para o gozo da imunidade deveriam ser preenchidos os requisitos do art. 55 da Lei n.º 8.212/91, e que a Autora não havia se desincumbido de sua comprovação.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022 do CPC; (ii) violação aos arts. 373 e 374 do CPC, ao art. 14 do CTN e negativa de vigência à Lei n.º 8.742/93, sustentando que a imunidade deve ser disciplinada por lei complementar, e que, ademais, faz jus ao gozo do benefício por preencher os seus requisitos.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial à luz do decidido pelo STJ nos autos do REsp nº 444.931/RS, bem como do entendimento vertido nos autos do processo n.º 9000065-82.2008.8.26.0090.

Foram apresentadas contrarrazões.

Por decisão do Exmo. Desembargador Federal Nery Júnior, então Vice-Presidente desta Corte, foi determinado o retorno dos autos à Turma de origem, na forma do art. 1.030, II, do Código de Processo Civil, à luz do quanto decidido pelo STF no julgamento do RE n.º 566.622/RS.

A Turma de origem exerceu o juízo de retratação, consignando, todavia, que a Impetrante não preencheu os requisitos do art. 14 do CTN, não reconhecendo-lhe, portanto, a imunidade.

O acórdão foi impugnado por novo Recurso Especial (fls. 1.126/1.155 dos autos físicos) e novo Recurso Extraordinário (fls. 1.098/1.120 dos autos físicos) da Autora.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A Turma de origem exerceu o juízo de retratação, consignando, no entanto, que a Autora não preencheu os requisitos do art. 14 do CTN.

O novo acórdão, decorrente do exercício do juízo de retratação, enseja a insurgência mediante novo recurso, o que se verificou no caso dos autos.

O acórdão originário que julgou a Apelação, atacado pelo Recurso Extraordinário da Autora, deixou de existir, o que impõe a decretação da prejudicialidade do presente recurso por perda de objeto.

Ante o exposto, **não admito** o Recurso Especial de fls. 969/1.000 dos autos físicos, posto que prejudicado, por desafiar acórdão substituído por novo pronunciamento da Turma julgadora.

Intímem-se.

### **III – RECURSO EXTRAORDINÁRIO (FLS. 1.098/1.120 DOS AUTOS FÍSICOS)**

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por SCP - SOCIEDADE EDUCACIONAL S/A, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. IMUNIDADE OUTORGADA ÀS INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRIBUTÁRIO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM DISPOSITIVO LEGAL DECLARADO FORMALMENTE INCONSTITUCIONAL. NULIDADE DO JULGADO. REQUISITOS PARA O RECONHECIMENTO DA IMUNIDADE PREVISTA NO § 7º DO ART. 195 DA CONSTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. A imunidade outorgada pelo constituinte às instituições de assistência social justifica-se pelo fato de essas entidades desenvolverem verdadeira atividade de auxílio ao Poder Público na consecução dessa difícil atribuição. O texto constitucional, para tanto, prevê a necessidade de cumprimento dos requisitos estabelecidos em lei.*

*2. A questão que se impõe é saber se a "lei" a que se refere o § 7º do artigo 195 é a simples lei ordinária, à míngua de especificação do termo no texto constitucional, ou se a matéria haveria de ser tratada por meio de lei complementar, por exegese do artigo 146, II, da Carta da República.*

*3. Sobre a amplitude da regra do artigo 146, II, da Constituição Federal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal se pronunciou na Medida Cautelar na ADIn nº 1.802/DF, da relatoria do Min. Sepúlveda Pertence (jul. em 27.08.1998, DJ 13.02.2004, p. 10), considerando necessária a edição de lei complementar apenas para a disciplina dos limites da imunidade prevista no texto constitucional. Nesse conceito não se enquadrava o estabelecimento de requisitos de constituição e funcionamento da entidade, necessários ao gozo dessa benesse, matéria, portanto, que poderia ser regulada pela via da lei ordinária.*

*4. Posteriormente, foi reconhecida a repercussão geral do tema e, em 23/02/2017 o Plenário do Supremo Tribunal Federal apreciou o mérito do Tema 32 firmando, por maioria de votos, a seguinte tese: "Os requisitos para o gozo de imunidade não de estar previstos em lei complementar". A nova orientação jurisprudencial reconheceu a inconstitucionalidade formal do artigo 55 da Lei nº 8.212/1991, retirando-o do ordenamento jurídico pátrio, com efeitos ex tunc.*

*5. O Código Tributário Nacional, especificamente seu artigo 14, constitui a lei complementar vigente que delimita os requisitos exigidos da entidade beneficente de assistência social, para que faça jus à imunidade prevista no § 7º do artigo 195 da Constituição da República. Precedente.*

*6. No presente caso, a r. sentença julgou improcedente a demanda, por não reconhecer cumpridas as exigências legais cumulativas para a obtenção do direito à imunidade em relação às contribuições previdenciárias discutidas, tendo considerado os requisitos arrolados no artigo 14 do Código Tributário Nacional.*

*7. Com base na prova documental reunida, sobretudo o Estatuto Social da companhia, há nos autos fundadas razões que apontam para o desrespeito dos requisitos mencionados. Com efeito, os diretores recebem remuneração, o que por si só consiste em descumprimento do inciso I do artigo 14 do Código Tributário Nacional.*

*8. Juízo de retratação positivo para anular o acórdão proferido e, à luz da nova orientação jurisprudencial, negar provimento à apelação.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 195, § 7.º; 146, II; 150, VI, "c" e art. 203 da CF, bem como o entendimento esposado pelo STF no julgamento da ADI n.º 2.028 e do RE n.º 566.622/RS, especialmente, quanto à natureza jurídica da Recorrente e o seu enquadramento na referida norma, porquanto não reconheceu a validade e vigência dos Certificados e títulos concedidos à entidade, sobretudo do Certificado de Entidade de Assistência Social, que demonstram sua natureza jurídica e comprovam o cumprimento dos requisitos alinhados no art. 14 do CTN.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

## DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

Do compulsar dos autos verifico que a Recorrente, a pretexto de alegar infrações ao texto constitucional, pretende, em verdade, ver reapreciada a justiça da decisão, em seu aspecto fático probatório.

Com efeito, o Exmo. Desembargador Relator, na fundamentação do seu voto e atento às peculiaridades dos autos, assim assentou:

*"No presente caso, a r. sentença julgou improcedente a demanda, por não reconhecer cumpridas as exigências legais cumulativas para a obtenção do direito à imunidade em relação às contribuições previdenciárias discutidas, tendo considerado os requisitos arrolados no artigo 14 do Código Tributário Nacional:*

*Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:*

- I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;*
- II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;*
- III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.*

*Com base na prova documental reunida, sobretudo o Estatuto Social da companhia (fls. 139/178), há nos autos fundadas razões que apontam para o desrespeito dos requisitos mencionados.*

*Com efeito, os diretores recebem remuneração (fl. 146), o que por si só consiste em descumprimento do inciso I do artigo 14 do Código Tributário Nacional." (Grifei).*

Da leitura do trecho mencionado percebe-se que revisitar as conclusões do acórdão recorrido, no que diz respeito à ausência de comprovação do cumprimento dos requisitos previstos no art. 14 do CTN, demanda a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de Recurso Extraordinário.

Percebe-se, assim, que o que se pretende, em verdade, é revolver questão afeta à prova, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula n.º 279 do Supremo Tribunal Federal**, segundo a qual *"para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*.

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

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS. ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REEXAMES DE FATOS E PROVAS. SÚMULA Nº 279 DESTA CORTE.**

*1. No acórdão recorrido, assentou-se que não há direito adquirido a regime tributário, ainda que a entidade tenha sido reconhecida como de caráter filantrópico, na forma do Decreto-lei nº 1.572/77, entendeu-se, além disso, que, no caso concreto, não foram comprovados os requisitos exigidos em lei. Assim, a autora não faz jus ao reconhecimento da imunidade pretendida.*

*2. Esta Corte firmou orientação no sentido de não reconhecer direito adquirido a regime jurídico. Por isso mesmo, inexistiria direito à imunidade tributária por prazo indeterminado, conforme decidido no acórdão ora recorrido. É o que sobressai do julgamento proferido no RMS nº 27.093, de relatoria do Ministro Eros Grau, DJe de 13/11/08.*

*3. A verificação do regime jurídico de entidade de assistência social para a configuração da imunidade tributária carece de reexame de fatos e provas, o que atrai a incidência da Súmula nº 279 desta Corte.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STF, RE n.º 634.573 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe-210 DIVULG 24-10-2012 PUBLIC 25-10-2012) (Grifei).*

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. 2. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. 3. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 279. 4. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."**

*(STF, RE n.º 301.797 AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 19-12-2002 PP-00118 EMENT VOL-02096-09 PP-01823) (Grifei).*

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

Intimem-se.

## IV – RECURSO ESPECIAL (FLS. 1.126/1.155 DOS AUTOS FÍSICOS)

Trata-se de Recurso Especial interposto por **SCP - SOCIEDADE EDUCACIONAL S/A**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. IMUNIDADE OUTORGADA ÀS INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TRIBUTÁRIO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM DISPOSITIVO LEGAL DECLARADO FORMALMENTE INCONSTITUCIONAL. NULIDADE DO JULGADO. REQUISITOS PARA O RECONHECIMENTO DA IMUNIDADE PREVISTA NO § 7º DO ART. 195 DA CONSTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. RECURSO NÃO PROVIDO.**

*1. A imunidade outorgada pelo constituinte às instituições de assistência social justifica-se pelo fato de essas entidades desenvolverem verdadeira atividade de auxílio ao Poder Público na consecução dessa difícil e atribulada tarefa. O texto constitucional, para tanto, prevê a necessidade de cumprimento dos requisitos estabelecidos em lei.*

*2. A questão que se impõe é saber se a "lei" a que se refere o § 7º do artigo 195 é a simples lei ordinária, inafiançada de especificação do termo no texto constitucional, ou se a matéria haveria de ser tratada por meio de lei complementar, por exegese do artigo 146, II, da Carta da República.*

*3. Sobre a amplitude da regra do artigo 146, II, da Constituição Federal, o Plenário do Supremo Tribunal Federal se pronunciou na Medida Cautelar na ADIn nº 1.802/DF, de relatoria do Min. Sepúlveda Pertence (jul. em 27.08.1998, DJ 13.02.2004, p. 10), considerando necessária a edição de lei complementar apenas para a disciplina dos limites da imunidade prevista no texto constitucional. Nesse conceito não se enquadrava o estabelecimento de requisitos de constituição e funcionamento da entidade, necessários ao gozo dessa benesse, matéria, portanto, que poderia ser regulada pela via da lei ordinária.*

*4. Posteriormente, foi reconhecida a repercussão geral do tema e, em 23/02/2017 o Plenário do Supremo Tribunal Federal apreciou o mérito do Tema 32 firmando, por maioria de votos, a seguinte tese: "Os requisitos para o gozo de imunidade não de estar previstos em lei complementar". A nova orientação jurisprudencial reconheceu a inconstitucionalidade formal do artigo 55 da Lei nº 8.212/1991, retirando-o do ordenamento jurídico pátrio, com efeitos ex tunc.*

*5. O Código Tributário Nacional, especificamente seu artigo 14, constitui a lei complementar vigente que delimita os requisitos exigidos da entidade beneficente de assistência social, para que faça jus à imunidade prevista no § 7º do artigo 195 da Constituição da República. Precedente.*

*6. No presente caso, a r. sentença julgou improcedente a demanda, por não reconhecer cumpridas as exigências legais cumulativas para a obtenção do direito à imunidade em relação às contribuições previdenciárias discutidas, tendo considerado os requisitos arrolados no artigo 14 do Código Tributário Nacional.*

*7. Com base na prova documental reunida, sobretudo o Estatuto Social da companhia, há nos autos fundadas razões que apontam para o desrespeito dos requisitos mencionados. Com efeito, os diretores recebem remuneração, o que por si só consiste em descumprimento do inciso I do artigo 14 do Código Tributário Nacional.*

*8. Juízo de retratação positivo para anular o acórdão proferido e, à luz da nova orientação jurisprudencial, negar provimento à apelação.*

Opostos Embargos de Declaração, os mesmos foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022 do CPC, uma vez que, a seus olhos, o acórdão se ressentiria de vícios não sanados a despeito da oposição de Embargos de Declaração; (ii) violação aos arts. 373 e 374 do CPC, ao art. 14 do CTN e negativa de vigência à Lei n.º 8.742/93, especialmente, quanto à natureza jurídica da Recorrente e o seu enquadramento na referida norma, porquanto não reconheceu a validade e vigência dos Certificados e títulos concedidos à entidade, sobretudo do Certificado de Entidade de Assistência Social, que demonstram sua natureza jurídica e comprovam o cumprimento dos requisitos alinhados no art. 14 do CTN.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial à luz do decidido pelo STJ nos autos do AREsp nº 444.931/RS, no AgInt no REsp n.º 1.600.065/RS, bem como do entendimento vertido nos autos do processo n.º 9000065-82.2008.8.26.0090.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

## DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

A ventilada nulidade por **violação ao art. 1.022 do CPC** não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nessa ordem de ideias, o "jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recursal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da impropriedade da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).

*CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.*

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficientes e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colocados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5% ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1% ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min.

Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

Por outro lado, quanto à alegada violação ao **violação aos arts. 373 e 374 do CPC, ao art. 14 do CTN e negativa de vigência à Lei n.º 8.742/93**, verifico que, a pretexto de algar infrações à lei federal, a Recorrente pretende, em verdade, rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

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

**"No presente caso, a r. sentença julgou improcedente a demanda, por não reconhecer cumpridas as exigências legais cumulativas para a obtenção do direito à imunidade em relação às contribuições previdenciárias discutidas, tendo considerado os requisitos arrolados no artigo 14 do Código Tributário Nacional:**

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

**Com base na prova documental reunida, sobretudo o Estatuto Social da companhia (fls. 139/178), há nos autos fundadas razões que apontam para o desrespeito dos requisitos mencionados.**

**Com efeito, os diretores recebem remuneração (fl. 146), o que por si só consiste em descumprimento do inciso I do artigo 14 do Código Tributário Nacional." (Grifei).**

Da leitura do trecho mencionado percebe-se que revisar as conclusões do acórdão recorrido, no que diz respeito à ausência de comprovação dos requisitos para a fruição da imunidade demanda a incursão pelo acervo probatório dos autos, o que é vedado em sede de Recurso Especial.

Percebe-se, assim, que o que se almeja em verdade é revolver questão afeta à prova, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça**, a qual preconiza que "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

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

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ASSOCIAÇÃO CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. **IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ACÓRDÃO DECIDIDO COM ENFOQUE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. MATÉRIA INCOMPATÍVEL COM O ÂMBITO ESPECIAL POR IMPLICAR REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.**

1. No enfrentamento da matéria, o Tribunal de origem consignou: "A apelada impetrou mandado de segurança para não ser compelida a recolher ICMS quando do desembaraço de máquina impressora importada, por entender não ser possível incidir esse tributo na operação.

Deveras, não há fomento jurídico, constitucional ou legal para que se dê liberação da mercadoria retida no desembaraço aduaneiro sem o devido pagamento do ICMS e, respeitado o esforço recursal, não era mesmo caso para concessão da segurança. Não ocorre a imunidade prevista no artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal, porque se refere a imposto sobre patrimônio, rendas ou serviços, situação diversa do caso concreto, em que se exige imposto sobre circulação de mercadorias. Em contrapartida, há expressa previsão do artigo 155, §2º, IX, "a" da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 33/2001, que o ICMS incidirá sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, assim como sobre o serviço prestado no exterior; cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o domicílio ou o estabelecimento do destinatário da mercadoria, bem ou serviço (grifos nossos). Era caso, pois, de pagamento do imposto para a liberação das mercadorias, mesmo porque a importação aconteceu após a vigência da referida emenda.

(...). Considere-se, ainda, que as situações do art. 14 do Código Tributário Nacional, também deduzidas na petição inicial, demandam alentada prova, não feita, mesmo porque estaria sujeita a contraditório não cabível nas extremidades deste mandado de segurança, em que não se admite dilação probatória" (fls. 218-220, e-STJ).

2. Não cabe, na via especial, a análise de Recurso Especial interposto contra acórdão que foi solvido sob enfoque de artigo constitucional (art. 150, VI, "c", da CF/88).

3. Outrossim, a Corte local concluiu que a recorrente não preenche os requisitos para desfrutar da imunidade tributária pretendida (art 14 do CTN). Assim, é evidente que, para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, é necessário exceder as razões expostas no acórdão vergastado, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

4. Assinale-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n.º 1.725.304/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 25/05/2018) (Grifei).

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. **CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. IMUNIDADE DAS ENTIDADES BENEFICENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO. ABORDAGEM DA MATÉRIA DISCUTIDA COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULA 7/STJ.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Na espécie em análise, o exame da matéria infraconstitucional exige imiscuir-se no entendimento assentado na origem, de que o art. 55 da Lei 8.212/91 seria apto a regulamentar o art. 195, § 7º, da Constituição Federal, no tocante aos parâmetros para a fruição da **imunidade** relativa à contribuição ao PIS. Essa providência extrapola a competência constitucional do STJ, por demandar interpretação de matéria eminentemente constitucional.

3. Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

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

(STJ, REsp n.º 1.661.268/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 17/05/2017)(Grifei).

Por fim, o recurso não pode ser admitido pela alegação de **dissídio jurisprudencial**.

Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, "c" da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado".

(STJ, REsp n.º 644.274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007)(Grifei).

No caso em exame, a controvérsia foi dirimida com lastro no acervo probatórios dos autos, o que atrai a incidência da **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial", o que obsta o conhecimento do recurso também com fulcro no art. 105, III, "c" da CF (STJ, AgRg no AREsp n.º 398.123/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2014 e AgInt no AgInt no AREsp n.º 1.171.878/PR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, DJe 30/08/2019).

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

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032213-59.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL PEREIRA BACELAR - SP296905-A

APELADO: VALDECIR PEDRO SANCHES & CIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO - SP14853-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte recorrente interpôs **Recurso Extraordinário** e **Recurso Especial**, abaixo analisados:

### I – Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia Do Estado de São Paulo - CRF/SP**, com fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta E. Corte que, dentre outras questões, reconheceu a ilegalidade da multa administrativa fixada em número de salários mínimos.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Suprema, sob alegação de violação a dispositivos constitucionais, em especial os arts. 2º, 6º, 7º, IV e 196 da CF.

É o relatório.

**Decido.**

A jurisprudência do E. STF firmou-se no sentido de que viola o art. 7º, IV, da Constituição Federal a fixação da multa administrativa em número de salários mínimos. Por oportuno, confira-se:

*SALÁRIO MÍNIMO - VINCULAÇÃO - Esbarra na cláusula final do inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal a tomada do salário mínimo como parâmetro de cálculo de multa.*

*(RE 445282 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/04/2009, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-05 PP-01034).*

Assim, a pretensão do recorrente destoa da orientação consagrada pelo STF.

No que tange à alegação de contrariedade aos demais dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, colaciono os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007, ARE 876719 AgR, Processo eletrônico DJe 128, in 01-07-2015.

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

Intím-se.

## 2. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia Do Estado de São Paulo - CRF/SP**, com fundamento no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta E. Corte que, dentre outras questões, reconheceu a ilegalidade da multa administrativa fixada em número de salários mínimos.

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

É o relatório.

**Decido.**

O entendimento proferido na decisão impugnada aparentemente destoa da orientação firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de ser legítima a fixação da multa administrativa em salários mínimos. Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESENÇA DE MENOR EM EVENTO COM VENDA DE BEBIDA ALCOÓLICA. MULTA. FIXAÇÃO COM BASE NO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE.*

*1. É legítima a utilização do salário mínimo para a fixação de multa administrativa, como determinava a Lei 5.357/1967, atualmente revogada, por se tratar de critério para a fixação da sanção pecuniária, e não da sua utilização como indexador. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 698.262/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 10/09/2015)*

*ADMINISTRATIVO ? CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DO PARANÁ ? AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO ? APLICAÇÃO DE MULTA ? SALÁRIO MÍNIMO ? LEGALIDADE.*

*1. A proibição legal de considerar valores monetários em salários mínimos não alcança as multas de caráter administrativo, uma vez que constituem sanção pecuniária, e não fator inflacionário.*

*2. O Decreto-lei n. 2.351/87 determinou a vinculação do salário mínimo de referência aos valores fixados em função do salário mínimo, incluídas as penalidades estabelecidas em lei. A partir da publicação da Lei n. 7.789/89, contudo, deixou de existir o salário mínimo de referência, vigorando apenas o salário mínimo, nos termos do disposto no artigo 1º da Lei n. 5.724/71.*

*3. Assim, conclui-se pela legalidade da utilização do salário mínimo para o cálculo da multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia, por tratar-se, no caso, de penalidade pecuniária e não de atualização monetária. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 670.540/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 15/05/2008)*

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

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

Intím-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003621-64.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: METROVAL CONTROLE DE FLUIDOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**Decido.**

Uma das matérias veiculadas no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no RE n.º 592.616/RS, vinculado ao tema n.º 118, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012111-81.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ODILON JOSE DA SILVA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: ODILON JOSE DA SILVA NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

**Decido.**

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

As demais questões suscitadas no recurso submetem-se à instância superior nos termos da súmula nº 292/STF.

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

Int.

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006640-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JOSE BERNARDO MATIAS NETO

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL - SP136623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO. DIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA, CONFISSÃO DA DÍVIDA, PARCELAMENTO E INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRAZO NÃO CONSUMADO.*

*1. Na contagem do prazo de prescrição para redirecionamento da execução fiscal aos responsáveis tributários, na forma do artigo 135, III, CTN, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça restou assentada no sentido de fixar, como termo inicial, a data da citação da pessoa jurídica.*

*2. Embora citada a pessoa jurídica, se esta confessou a dívida para parcelamento, a prescrição não corre, a favor da empresa, antes da inadimplência com rescisão do acordo fiscal e, para efeito de redirecionamento, caso apurados indícios de dissolução irregular, a contagem apenas cabe a partir da data em que constatado o fato em diligência de oficial de Justiça.*

*3. Agravo de instrumento provido.*

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

O recorrente alega, em síntese, (i) ofensa aos arts. 535, II e 131, do CPC/73; (ii) violação ao art. 135 do CTN, diante da inocorrência de dissolução irregular e/ou ato ilícito.

É o relatório.

**Decido.**

A ventilada nulidade por violação ao art. 535, II, e 131, do CPC/73, não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário.

Nessa ordem de ideias, o "jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS nº 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS nº 45.556/RO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º; DA LEI N. 8.429/1992. SUMULAN. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.*

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos argüidos em sede de embargos declaratórios.

(...)

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÁNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

(...)

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.201.993/SP (sistemática dos recursos repetitivos - Tema 444), fixou as balizas para a análise da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal em acórdão assimementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)

1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica. TESE CONTROVERTIDA ADMITIDA

2. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015), admitiu-se a seguinte tese controvertida (Tema 444): "prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica". DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL

3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gungel de Faria, favorável a que "terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte".

4. Com o propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-*visa* - em alguns casos, com apresentação de várias teses, nem sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal. PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO

5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária.

6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos REsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009.

7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010.

8. Efectivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada). TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA

9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (*distinguishing*).

10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular).

11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando a execução fiscal para o sócio-gerente").

12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, responderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.

13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública. TESE REPETITIVA

14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lusto que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da construção judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inquestionavelmente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.

16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui fato incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados.

18. Recurso Especial provido.  
(REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019) - (destaque nosso)

A Turma Julgadora verificou a inexistência de prescrição ante o requerimento de redirecionamento formulado em 15/03/2016 (Id 627066, f. 14), após constatação de encerramento das atividades da executada em diligência do oficial de Justiça (Id 627066, f. 28).

A pretensão recursal, por sua vez, destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, razão pela qual deve ser negado seguimento ao recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, I, b, do CPC/2015).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante à prescrição para o redirecionamento da execução e **não o admito** no que sobeja.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005136-72.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: EDGAR LANDOLPHO BRANQUILHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS GUILHERME MASSADAR VIEITO - RJ161978  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*AGRAVO INTERNO. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO DO FGTS. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Quanto à prescrição para a cobrança do crédito fiscal e ao redirecionamento da execução aos sócios, tais questões já foram apreciadas judicialmente por esta Corte no julgamento da ApelReex nº 0567227-05.1983.4.03.6182, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Cecília Mello, e no julgamento do AI nº 00170656120154030000, de relatoria do e. Desembargador Federal Hélio Nogueira. Houve, portanto, preclusão consumativa em relação aos assuntos. 2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. No caso, os fundamentos trazidos pelo agravante para sustentar sua ilegitimidade passiva não foram enfrentados pela prejudicialidade acima mencionada. 3. No tocante ao prazo prescricional para a integração do agravante no polo passivo da execução de contribuição para o FGTS, o Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento, reforçado por julgado antecedente em sede de recurso representativo de controvérsia, de que a configuração da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução aos sócios não se faz apenas com a verificação do prazo prescricional, sendo imprescindível, antes, restar caracterizada a inércia da Fazenda Pública, situação não comprovada nos autos do presente recurso. (REsp 1655054/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 27/04/2017) 4. Afasta-se a alegação de nulidade da sentença por violação ao art. 10 do Código de Processo Civil. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em aplicar o princípio pas de nullité sans grief, segundo o qual a declaração de nulidade deve ocorrer apenas se comprovado efetivo prejuízo à parte. (REsp 1625697/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 24/02/2017). 5. Agravo Interno não provido.*

Em seu recurso especial, pugna a parte recorrente pela reforma do acórdão, alegando violação do artigo 240 CPC/15, do artigo 8º da Lei 6.830/80. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito em razão do julgamento do tema 962 pelo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

**Decido.**

Não cabe a suspensão do feito em relação ao tema 962 (possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária). Esta Corte reconheceu a preclusão da matéria, consoante consta do acórdão acima, entendimento que se alinha à jurisprudência da Eg. Corte Superior de Justiça. A propósito, confira-se:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DA MESMA MATÉRIA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO.*

*1. A preclusão não se confunde com a litispendência, porquanto, em relação ao primeiro instituto, dispõe o art. 473 do CPC: "Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão." A litispendência, por seu turno, é conceituada no art. 301, § 3º do CPC, como a repetição de ação em curso.*

*2. In casu, efetivamente ocorreu a preclusão consumativa porquanto a matéria prescricional restou deduzida em exceção de pré-executividade, reiterada nos embargos, sendo certo que aquele incidente desafia recurso próprio de agravo de instrumento, posto deduzido interinamente na execução fiscal.*

*3. Recurso especial desprovido.*

*(REsp 893.613/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 30/03/2009).*

O Eg. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp 1.102.431/RJ (Tema 179)**, fixou entendimento no sentido de que a verificação da responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais exige revolvimento do material fático-probatório, incabível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ. Confira-se:

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

*(...)*

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

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

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

*(...) omissis*

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

A pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontrando-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 1.030, inciso I, b do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado em sede de recurso repetitivo e, no que sobeja, **não o admito**.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006619-40.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: JOSE BERNARDO MATIAS NETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL - SP136623-A

#### D E C I S Ã O

Tribunal. Trata-se de recurso especial interposto por JOSÉ BERNARDO MATIAS NETO, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

- 1. Conforme entendimento do C. STJ, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.*
- 2. No caso, a União Federal colaciona aos autos, extrato da inscrição em dívida ativa n. 0801300902445, que comprova que a executada, ora agravada, aderiu ao parcelamento em 01/05/2001, tendo sido excluída em 11/08/2013. Em 01/12/2013, houve nova adesão ao parcelamento, com exclusão em 28/03/2014 (ID 802184-pág. 72/73).*
- 3. Prosseguindo o feito executivo, após tentativa frustrada de penhora de ativos financeiros via BACENJUD (ID 802184-pág. 76/78), seguida da constatação do encerramento irregular da execução em 31/07/2015 (ID 802184-pág. 91/92), a União Federal requereu o redirecionamento da execução em face dos sócios em 03/11/2015 (ID 802184-pág. 88/90).*
- 4. Conforme se vê, não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a data da rescisão do parcelamento (28/03/2014) e o pedido de inclusão dos sócios (03/11/2015). Deste modo, verifica-se que não houve a ocorrência da prescrição intercorrente.*
- 5. Agravo de instrumento provido.*

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para o redirecionamento, e sustenta não estar caracterizada a dissolução irregular. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp 1.201.993/SP** (sistemática dos recursos repetitivos - Tema 444), fixou as balizas para a análise da matéria atinente à prescrição para o redirecionamento em acórdão assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (AFETADO NA VIGÊNCIA DO ART. 543-C DO CPC/1973 - ART. 1.036 DO CPC/2015 - E RESOLUÇÃO STJ 8/2008). EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. DISTINGUISHING RELACIONADO À DISSOLUÇÃO IRREGULAR POSTERIOR À CITAÇÃO DA EMPRESA, OU A OUTRO MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ANÁLISE DA CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)*

- 1. A Fazenda do Estado de São Paulo pretende redirecionar Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa, diante da constatação de que, ao longo da tramitação do feito (após a citação da pessoa jurídica, a concessão de parcelamento do crédito tributário, a penhora de bens e os leilões negativos), sobreveio a dissolução irregular. Sustenta que, nessa hipótese, o prazo prescricional de cinco anos não pode ser contado da data da citação da pessoa jurídica. TESE CONTROVERTIDA ADMITIDA*
- 2. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015), admitiu-se a seguinte tese controvertida (Tema 444): "prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal, no prazo de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica". DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA COGNOSCÍVEL*
- 3. Na demanda, almeja-se definir, como muito bem sintetizou o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, o termo inicial da prescrição para o redirecionamento, especialmente na hipótese em que se deu a dissolução irregular, conforme reconhecido no acórdão do Tribunal a quo, após a citação da pessoa jurídica. Destaca-se, como premissa lógica, a precisa manifestação do eminente Ministro Gurgel de Faria, favorável a que "terceiros pessoalmente responsáveis (art. 135 do CTN), ainda que não participantes do processo administrativo fiscal, também podem vir a integrar o polo passivo da execução, não para responder por débitos próprios, mas sim por débitos constituídos em desfavor da empresa contribuinte".*
- 4. Com o propósito de alcançar consenso acerca da matéria de fundo, que é extremamente relevante e por isso tratada no âmbito de recurso repetitivo, buscou-se incorporar as mais diversas observações e sugestões apresentadas pelos vários Ministros que se manifestaram nos sucessivos debates realizados, inclusive por meio de votos-vista - em alguns casos, com apresentação de várias teses, em sempre congruentes entre si ou com o objeto da pretensão recursal. PANORAMA GERAL DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ SOBRE A PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO*
- 5. Preliminarmente, observa-se que o legislador não disciplinou especificamente o instituto da prescrição para o redirecionamento. O Código Tributário Nacional discorre genericamente a respeito da prescrição (art. 174 do CTN) e, ainda assim, o faz em relação apenas ao devedor original da obrigação tributária.*
- 6. Diante da lacuna da lei, a jurisprudência do STJ há muito tempo consolidou o entendimento de que a Execução Fiscal não é imprescritível. Com a orientação de que o art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, deve ser interpretado à luz do art. 174 do CTN, definiu que, constituindo a citação da pessoa jurídica o marco interruptivo da prescrição, extensível aos devedores solidários (art. 125, III, do CTN), o redirecionamento com fulcro no art. 135, III, do CTN deve ocorrer no prazo máximo de cinco anos, contado do aludido ato processual (citação da pessoa jurídica). Precedentes do STJ: Primeira Seção: AgRg nos REsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009. Primeira Turma: AgRg no Ag 1.308.057/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26.10.2010; AgRg no Ag 1.159.990/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 30.8.2010; AgRg no REsp 1.202.195/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 22.2.2011; AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 2.10.2008. Segunda Turma: AgRg no AREsp 88.249/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15.5.2012; AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24.2.2011; REsp 1.194.586/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28.10.2010; REsp 1.100.777/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.4.2009, DJe 4.5.2009.*
- 7. A jurisprudência das Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, atenta à necessidade de corrigir distorções na aplicação da lei federal, reconheceu ser preciso distinguir situações jurídicas que, por possuírem características peculiares, afastam a exegese tradicional, de modo a preservar a integridade e a eficácia do ordenamento jurídico. Nesse sentido, analisou precisamente hipóteses em que a prática de ato de infração à lei, descrito no art. 135, III, do CTN (como, por exemplo, a dissolução irregular), ocorreu após a citação da pessoa jurídica, modificando para momento futuro o termo inicial do redirecionamento: AgRg no REsp 1.106.281/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 28.5.2009; AgRg no REsp 1.196.377/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 27.10.2010.*
- 8. Efetivamente, não se pode dissociar o tema em discussão das características que definem e assim individualizam o instituto da prescrição, quais sejam a violação de direito, da qual se extrai uma pretensão exercível, e a cumulação do requisito objetivo (transcurso de prazo definido em lei) com o subjetivo (inércia da parte interessada). TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO EM CASO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR PREEXISTENTE OU ULTERIOR À CITAÇÃO PESSOAL DA EMPRESA*
- 9. Afastada a orientação de que a citação da pessoa jurídica dá início ao prazo prescricional para redirecionamento, no específico contexto em que a dissolução irregular sucede a tal ato processual (citação da empresa), impõe-se a definição da data que assinala o termo a quo da prescrição para o redirecionamento nesse cenário peculiar (distinguishing).*
- 10. No rigor técnico e lógico que deveria conduzir a análise da questão controvertida, a orientação de que a citação pessoal da empresa constitui o termo a quo da prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal deveria ser aplicada a outros ilícitos que não a dissolução irregular da empresa - com efeito, se a citação pessoal da empresa foi realizada, não há falar, nesse momento, em dissolução irregular e, portanto, em início da prescrição para redirecionamento com base nesse fato (dissolução irregular).*

11. De outro lado, se o ato de citação resultar negativo devido ao encerramento das atividades empresariais ou por não se encontrar a empresa estabelecida no local informado como seu domicílio tributário, aí, sim, será possível cogitar da fluência do prazo de prescrição para o redirecionamento, em razão do enunciado da Súmula 435/STJ ("Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente").

12. Dessa forma, no que se refere ao termo inicial da prescrição para o redirecionamento, em caso de dissolução irregular preexistente à citação da pessoa jurídica, corresponderá aquele: a) à data da diligência que resultou negativa, nas situações regidas pela redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN; ou b) à data do despacho do juiz que ordenar a citação, para os casos regidos pela redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN conferida pela Lei Complementar 118/2005.

13. No tocante ao momento do início do prazo da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal em caso de dissolução irregular depois da citação do estabelecimento empresarial, tal marco não pode ficar ao talante da Fazenda Pública. Com base nessa premissa, mencionam-se os institutos da Fraude à Execução (art. 593 do CPC/1973 e art. 792 do novo CPC) e da Fraude contra a Fazenda Pública (art. 185 do CTN) para assinalar, como corretamente o fez a Ministra Regina Helena, que "a data do ato de alienação ou oneração de bem ou renda do patrimônio da pessoa jurídica contribuinte ou do patrimônio pessoal do(s) sócio(s) administrador(es) infrator(es), ou seu começo", é que corresponde ao termo inicial da prescrição para redirecionamento. Acrescenta-se que provar a prática de tal ato é incumbência da Fazenda Pública. TESE REPETITIVA

14. Para fins dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fica assim resolvida a controvérsia repetitiva: (i) o prazo de redirecionamento da Execução Fiscal, fixado em cinco anos, contado da diligência de citação da pessoa jurídica, é aplicável quando o referido ato ilícito, previsto no art. 135, III, do CTN, for precedente a esse ato processual; (ii) a citação positiva do sujeito passivo devedor original da obrigação tributária, por si só, não provoca o início do prazo prescricional quando o ato de dissolução irregular for a ela subsequente, uma vez que, em tal circunstância, inexistirá, na aludida data (da citação), pretensão contra os sócios-gerentes (conforme decidido no REsp 1.101.728/SP, no rito do art. 543-C do CPC/1973, o mero inadimplemento da exação não configura ilícito atribuível aos sujeitos de direito descritos no art. 135 do CTN). O termo inicial do prazo prescricional para a cobrança do crédito dos sócios-gerentes infratores, nesse contexto, é a data da prática de ato inequívoco indicador do intuito de inviabilizar a satisfação do crédito tributário já em curso de cobrança executiva promovida contra a empresa contribuinte, a ser demonstrado pelo Fisco, nos termos do art. 593 do CPC/1973 (art. 792 do novo CPC - fraude à execução), combinado com o art. 185 do CTN (presunção de fraude contra a Fazenda Pública); e, (iii) em qualquer hipótese, a decretação da prescrição para o redirecionamento impõe seja demonstrada a inércia da Fazenda Pública, no lustrado que se seguiu à citação da empresa originalmente devedora (REsp 1.222.444/RS) ou ao ato inequívoco mencionado no item anterior (respectivamente, nos casos de dissolução irregular precedente ou superveniente à citação da empresa), cabendo às instâncias ordinárias o exame dos fatos e provas atinentes à demonstração da prática de atos concretos na direção da cobrança do crédito tributário no decurso do prazo prescricional. RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

15. No caso dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens, concessão de parcelamento e, depois da sua rescisão por inadimplemento (2001), retomada do feito após o comparecimento do depositário, em 2003, indicando o paradeiro dos bens, ao que se sucedeu a realização de quatro leilões, todos negativos. Somente com a tentativa de substituição da construção judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2005), ocorrida inquestionavelmente em momento seguinte à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.

16. A genérica observação do órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial ou da rescisão do parcelamento é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

17. Tendo em vista a assertiva fazendária de que a circunstância fática que viabilizou o redirecionamento (dissolução irregular) foi ulterior à citação da empresa devedora (até aqui fato incontroverso, pois expressamente reconhecido no acórdão hostilizado), caberá às instâncias de origem pronunciar-se sobre a veracidade dos fatos narrados pelo Fisco e, em consequência, prosseguir no julgamento do Agravo do art. 522 do CPC/1973, observando os parâmetros acima fixados.

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1201993/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2019, DJe 12/12/2019) - (destaque nosso)

Em paralelo, por ocasião do julgamento do REsp 1.371.128/RS, também submetido à sistemática dos recursos repetitivos, aquela Corte Superior firmou a tese repetitiva 630, no sentido de que: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

O precedente, transitado em julgado em 28/10/2014, recebeu a seguinte ementa:

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

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

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

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

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

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 637935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp. n. 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n.º 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

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

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.371.128/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 10/09/2014, DJe 16/09/2014) - (destaque nosso)

A pretensão da recorrente destoa da orientação firmada nos julgados paradigmáticos acima transcritos, razão pela qual deve ser negado seguimento ao recurso especial quanto aos respectivos temas, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, I, b, do CPC/2015).

Quanto à caracterização da dissolução irregular, entende o STJ que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ" (AgInt no AREsp 1513226/RJ, DJe 19/12/2019).

No caso concreto, consta certidão do Sr. Meirinho atestando a não localização da empresa em seu domicílio fiscal, de modo a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

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

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. CVM. DECADÊNCIA AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. PRAZO PRESCRICIONAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 135 DO CTN. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Sobre a alegada violação dos arts. 135, do CTN, ao argumento de que não houve dissolução irregular da pessoa jurídica, é consabido que não há espaço no âmbito do recurso especial para o reexame dos elementos fáticos-probatórios que determinaram a decisão tomada pelo Tribunal a quo.

II - Assim, afirmado pelo acórdão recorrido que o oficial de justiça certificou o encerramento irregular das atividades da empresa executada, não é possível neste momento processual rever tal conclusão sem reexaminar o documento, o que vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

III - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1686925/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial, nos termos do art. 1.030, I, "b", do CPC, no que concerne aos temas repetitivos 444 e 630 e, quanto aos demais fundamentos, não o admito.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009636-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: GRANOL INDÚSTRIA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO VIEIRA - SP286790-A, THERESA CRISTINA DE OLIVEIRA ALVES - SP344126-A, MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP154651-A,

ILÍDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a" e "b" da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. MATÉRIA JÁ DISCUTIDA EM EMBARGOS DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE INÉRCIA DO CREDOR. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

*I. Inicialmente, a impugnação do próprio fundamento do redirecionamento - grupo econômico baseado em confusão patrimonial e solidariedade obrigacional - não comporta análise.*

*II. Como admitiu Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A, os embargos à execução opostos pela pessoa jurídica trataram da matéria e a sentença a analisou por completo. O devedor não pode rediscutir a questão no processo executivo, ignorando os efeitos da litispendência.*

*III. A mesma ponderação alcança a impossibilidade de alteração do sujeito passivo da obrigação no curso da execução fiscal.*

*IV. Se Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A questionou a responsabilidade tributária fundada na formação de grupo de empresas e houve enfrentamento do ponto na sentença, a viabilidade processual da medida acabou por integrar os limites da ação incidental. O redirecionamento nada mais representa do que a projeção processual da sujeição passiva tributária de terceiro, de modo que a decisão favorável a esta no processo executivo assume o mesmo significado em relação àquele.*

*V. Subsiste o fundamento relativo à prescrição intercorrente, que deve ser rejeitado, porém.*

*VI. A necessidade de redirecionamento da execução fiscal no prazo de cinco anos a partir da citação do contribuinte, independentemente de qualquer condicionante, encontra barreiras no âmbito do grupo econômico.*

*VII. Isso porque a integração empresarial produz solidariedade obrigacional, fazendo com que a citação de um integrante interrompa a prescrição aos demais (artigo 125, III, do CTN) ou, no caso de evento superveniente, o novo componente receba uma interrupção já operada, em autêntica sucessão de relação jurídica.*

*VIII. O sujeito passivo ingressa numa relação processual devidamente caracterizada, inclusive em termos de inércia do credor. Se este se manteve ativo no decorrer da ação, especificamente no prazo que se segue à integração do contribuinte ao processo, não se pode cogitar de prescrição.*

*IX. A modalidade aplicável corresponde à do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, na qual a inércia do exequente se torna fundamental.*

*X. Segundo os termos da decisão agravada, a União não negligenciou as diligências necessárias desde a citação de Ceralit S/A Indústria e Comércio. Na ausência de juntada de cópia integral dos autos, essa fundamentação deve predominar e inviabiliza a decretação de perda do direito de ação.*

*XI. Agravo de instrumento não conhecido em relação à legitimidade passiva. Recurso a que se nega provimento na parte restante.*

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para redirecionamento, e sustenta não estar caracterizada a ocorrência de grupo econômico, de forma a configurar a confusão patrimonial. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

Alega a recorrente que transcorreu o prazo prescricional para a recorrida incluí-la no polo passivo da execução fiscal, considerando o interregno entre a data da citação do devedor principal e a data da inclusão indevida da recorrente na execução fiscal. Afirma que não praticou ilicitude capaz de legitimar o redirecionamento da execução fiscal contra si. Pede a recorrente, ainda, que seja afastada a solidariedade com empresa CERALIT, pois o fato gerador da obrigação não foi praticado em conjunto pelos membros do aventado grupo econômico.

É o relatório.

### Decido.

Com relação à prescrição, a Turma Julgadora pautou-se no entendimento de que “A modalidade aplicável corresponde à do artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, na qual a inércia do exequente se torna fundamental”.

A recorrente não opôs embargos de declaração para requerer a análise do tema sob a ótica específica da prescrição para o redirecionamento, de modo que a matéria não restou prequestionada sob esse enfoque.

O órgão fracionário também consignou que “Segundo os termos da decisão agravada, a União não negligenciou as diligências necessárias desde a citação de Ceralit S/A Indústria e Comércio. Na ausência de juntada de cópia integral dos autos, essa fundamentação deve predominar e inviabiliza a decretação de perda do direito de ação” (destaque nosso).

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso prescricional, devendo antes ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente, sendo certo que a apuração desta implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ. A propósito, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação.*

*Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*

*2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que “a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário” (REsp n. 1102431/RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.*

*3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*

*4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1222444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)*

Quanto à insurgência recursal remanescente, a Turma Julgadora deixou assente que “a impugnação do próprio fundamento do redirecionamento - grupo econômico baseado em confusão patrimonial e solidariedade obrigacional - não comporta análise”, tendo em vista que “os embargos à execução opostos pela pessoa jurídica trataram da matéria e a sentença a analisou por completo”. Em decorrência desse entendimento, o agravo de instrumento não foi conhecido em relação à tese de legitimidade passiva.

Nesse contexto, o mérito da discussão atinente à legitimidade passiva/solidariedade não foi objeto de pronunciamento pelo acórdão recorrido (porque solucionado em outro processo), o que denota a ausência de prequestionamento dessa questão (incidência das Súmulas 282 e 356 do STF), bem como a dissonância do recurso especial com os fundamentos do julgado. Sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. PRAZO DECADENCIAL. TESE NÃO ABORDADA NA ORIGEM. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. SÚMULAS 282/STF, 356/STF, 284/STF E 283/STF.

1. Quando os embargos declaratórios são utilizados na pretensão de revolver todo o julgado, com nítido caráter modificativo, podem ser conhecidos como agravo regimental, em vista da instrumentalidade e da celeridade processual.
2. A questão decadal não comporta conhecimento. Isso porque tal questão apenas foi abordada na decisão monocrática do relator; mas não foi conhecida pelo Tribunal de origem, pois este verificou que o agravo interno interposto contra a decisão monocrática era intempestivo.
3. Neste contexto, as alegações recursais quanto à inaplicabilidade do prazo decadal não comporta conhecimento. A uma, por ausência de questionamento (Súmula 282/STF e 356/STF). A dois, porque o apelo nobre mostra-se dissociado dos fundamentos do acórdão recorrido, que apenas tratou da intempestividade do agravo interno, sem tocar a questão decadal, atraindo os preceitos da Súmula 284/STF. A três, porque deixa de impugnar seu principal fundamento, a intempestividade recursal (Súmula 283/STF).
4. Os óbices das súmulas apontados são intransponíveis para o conhecimento do apelo nobre, mormente porque a intempestividade do recurso de agravo interno interposto na origem fez transitar em julgado a decisão monocrática do relator, inviabilizando sua alteração por estar acobertada pelo manto da coisa julgada.

Embargos declaratórios conhecidos como agravo regimental, mas improvidos.

(EDcl no AREsp 835.350/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 22/03/2016)

Por fim, entende o STJ que a ausência de questionamento do tema que se supõe divergente impede o conhecimento da insurgência veiculada pela alínea "c" do art. 105, III, da Constituição da República:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA, CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO TEMA. INVABILIDADE.

1. Ação declaratória de existência de relação de consumo, cumulada com obrigação de fazer e compensação por danos morais.
2. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.
3. A ausência de questionamento do tema que se supõe divergente impede o conhecimento da insurgência veiculada pela alínea "c" do art. 105, III, da Constituição da República.
4. Agravo não provido.

(AgInt no AREsp 1593447/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/05/2020, DJe 28/05/2020)

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

Intím-se.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008357-86.2004.4.03.6182  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: ATUALPACK EMBALAGENS E LIMPEZALTA  
Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO LORDELO LOPES - SP252899-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**AGRAVO INTERNO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA FAZENDA. FIXAÇÃO EXCLUSIVA RELATIVAMENTE AO PRESENTE FEITO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. No caso vertente, não se pode pretender que a decisão proferida nestes autos concernente à verba honorária abranja também os processos 0008358-71.2004.403.6182 e 0016210-49.2004.403.6182, em apenso, vez que o r. Juízo de primeiro grau determinou o traslado de cópias da sentença para estes, a fim de que os registros fossem realizados de forma individual.
2. Caberia à parte executada ingressar com recurso de apelação em relação não apenas ao processo principal, mas também às execuções em apenso, individualmente, com vistas a obter o provimento de seu recurso e a fixação das respectivas verbas honorárias.
3. Analisando os fundamentos apresentados pela agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo interno improvido.

A parte recorrente alega violação ao art. 85 do CPC, e pugna pela fixação dos honorários sobre o montante total atualizado dos débitos.

É o relatório.

**Decido.**

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a fixação da verba honorária.

De sua parte, a recorrente alega a ocorrência das ilegalidades e nulidades afastadas pela decisão recorrida, e pugna pela majoração dos honorários sem, contudo enfrentar os fundamentos da decisão recorrida.

Assim, incide ao caso o óbice da Súmula 283 do STF, aplicada por analogia pelo E. STJ.

Saliente-se, por fim que o fundamento decisório dependeu da análise de provas, logo rever o entendimento invariavelmente implicará em revolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão esbarra na Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Por todos os fundamentos acima, no mesmo sentido é o entendimento da Corte Superior:

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APRECIÇÃO DE TODAS AS QUESTÕES RELEVANTES DA LIIDE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE AFRONTA AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA N. 284/STF. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. NOVAÇÃO. REAVIAÇÃO DO CONTRATO E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS.*

*INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 283 /STF. DECISÃO MANTIDA.*

(...)

*2. É firme o entendimento desta Corte de que o conhecimento do recurso especial, interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, exige indicação do dispositivo de lei objeto de interpretação divergente, bem como demonstração da divergência, mediante verificação das circunstâncias que assemelhem ou identifiquem os casos confrontados e realização de cotejo analítico entre elas.*

(...)

*4. O recurso especial não comporta exame de questões que impliquem interpretação de cláusula contratual ou incursão no contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõem as Súmulas n. 5 e 7 do STJ.*

*5. No caso concreto, a análise das razões apresentadas pelas recorrentes, quanto à existência de novação, demandaria reexame de matéria fática, vedado em recurso especial.*

*6. O recurso especial que não impugna fundamento do acórdão recorrido suficiente para mantê-lo não deve ser admitido, a teor da Súmula n. 283 /STF.*

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

*(AgInt no REsp 1711452/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 08/04/2019, DJe 16/04/2019)*

Por fim, o recurso não pode ser admitido pela alegação de dissídio jurisprudencial.

Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, "c" da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

*"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmula 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (STJ, REsp 644.274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007)*

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018772-52.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ROSELI FREITAS DE JESUS - SP354276-A

APELADO: DUAL COMP - COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PRODUTOS ELETRONICOS E INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RONALDO COSTA MIRANDA - SP177409-A, ROSELI FREITAS DE JESUS - SP354276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.*

*1. A questão posta nos autos diz respeito à fixação de honorários advocatícios em execução fiscal extinta por falta de interesse de agir.*

*2. O conceito de interesse de agir está intimamente ligado à ideia de utilidade e necessidade da jurisdição. Assim, se no curso do processo, o bem da vida é atingido ou se esvai a possibilidade de sua obtenção, não há mais que se falar em cabimento de ação judicial, configurando, portanto, carência superveniente de ação.*

*3. Para fins de fixação do ônus da sucumbência, cuidando-se de hipótese de perda do objeto, nos termos do art. 85, §10º, do atual CPC, deve ser observado o princípio da causalidade, cabendo a condenação àquele que deu causa à demanda.*

*4. Assiste razão à apelante. Não obstante a apresentação, por parte do contribuinte perante a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, de pedido de revisão dos débitos inscritos em dívida ativa da União em momento anterior ao ajuizamento desta ação executiva (06.02.2017), é sabido que tal situação não figura dentre as hipóteses taxativas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.*

*5. É dever da Fazenda Nacional proceder à execução fiscal dos créditos tributários inscritos em dívida ativa e cuja exigibilidade não esteja suspensa, sob risco de transcorrer o lapso prescricional para sua cobrança.*

*6. Destaca-se que a União Federal atuou no sentido do reconhecimento jurídico do pedido e consequente cancelamento dos débitos tão logo houve manifestação da executada, em sede de execução fiscal.*

*7. Não há que subsistir a condenação da União Federal nos honorários advocatícios, visto que inexistente causalidade em seu desfavor.*

8. *Apelação provida.*

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para redirecionamento da execução fiscal. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

O presente recurso não comporta admissão.

O Eg. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **REsp nº 1.111.002/SP (Tema nº 143)**, pela sistemática dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual, tendo por base o princípio da causalidade, deve-se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Parte inferior do formulário

Constata-se que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo de controvérsia, encontrando-se prejudicado o recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b, do CPC/2015).

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, demanda revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MODIFICAÇÃO DO JULGADO QUE DEMANDA O REEXAME DO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

1. Hipótese em que o Tribunal de origem aplicou os ônus da sucumbência com base no princípio da causalidade, asseverando: "Na hipótese, o princípio da sucumbência deve ser aplicado em consonância com o princípio da causalidade, tendo em vista que havia entendimento deste Tribunal no sentido de que o reajuste era devido, assim o autor não deu causa ao ajuizamento da ação, não podendo, portanto, recair sobre ele o ônus da sucumbência. Assim, deixo de determinar a inversão do ônus sucumbencial, uma vez que a recente mudança de entendimento ocorreu muito após o ajuizamento da demanda" (fl. 614, e-STJ).

2. Rever o entendimento adotado pelo acórdão recorrido, como o objetivo de acolher a pretensão recursal, a fim de modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem acerca de quem deu causa à ação, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, porquanto somente mediante reexame dos aspectos fáticos-probatórios da causa seria possível infirmar a conclusão da instância ordinária.

3. Ademais, a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp. 1.111.002/SP, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, consolidou o entendimento segundo o qual, tendo por base o princípio da causalidade, deve-se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários, sendo tal verificação vedada nesta instância especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1830006/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 18/10/2019)

Por fim, o recurso não pode ser admitido pela alegação de dissídio jurisprudencial.

Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, "c" da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmula s 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (STJ, REsp 644.274, Rel. Min. Nilson Neves, DJ 28.03.2007)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao tema julgado pela sistemática dos recursos repetitivos e **não admito** na outra questão.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003579-14.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL, ALDO DA SILVA FAGUNDES, ENEAS TOGNINI, GUILHERMINO SILVA DA CUNHA, RODOLFO GARCIA NOGUEIRA, SAMUEL

CAMARA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: BIANCA HELENA MONTEIRO DE SIMONE - SP316075-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE PRETENSÃO RESISTIDA EM RESPOSTA ÀS EXCEÇÕES DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 153 DO STJ AO CASO. INEXIGIBILIDADE DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS POR PARTE DA FAZENDA NACIONAL. CONCORDÂNCIA EXPRESSA COMO PLEITO DOS EXCIPIENTES. APLICABILIDADE DO ART. 19, §1º, INCISO I DA LEI 10.522/2002. HONORÁRIOS. ISENÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA AINDA QUE POR FUNDAMENTO DIVERSO.**

1. Entendimento do C. STJ, consolidado no âmbito da 1ª Seção, pela inaplicabilidade do art. 19 da Lei 10.522/2002 para as ações de execução fiscal, regidas pela Lei 6.830/80, sob o entendimento de que a LEF, por ser legislação especial, teria predominância sobre as disposições da Lei 10.522/02.
2. Assim, deveria prevalecer a incidência do art. 26 da Lei 6.830/80, bem como sua interpretação, consolidada por meio do enunciado da Súmula 153 do STJ.
3. Não obstante, o entendimento acima esposado firmou-se antes da alteração legislativa levada a efeito pela Lei 12.844/2013 - que modificou a redação original do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 para determinar, expressamente, em seu § 1º, inciso I, que não haverá condenação em honorários advocatícios, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, quando a Fazenda Nacional, citada para apresentar resposta, reconhecer a procedência do pedido.
4. Portanto, com a alteração legislativa em referência, o entendimento anterior, pelo qual deveria prevalecer a Súmula 153 do C. STJ não subsiste.
5. No presente caso, o Procurador da Fazenda Nacional reconheceu expressamente a procedência do pedido em sede de exceções de pré-executividade de extinção da execução fiscal, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa em cobro na seara administrativa, razão pela qual não deve haver condenação em honorários advocatícios. Precedentes.
6. In casu, se não há pretensão resistida, conseqüentemente, não há que se falar em sucumbência.
7. A condenação da parte que reconhece a procedência do pedido, conforme prevê o art. 90 do CPC/15, já era contemplada no CPC/73 (art. 26, caput) e jamais obsteu a aplicação da isenção prevista no art. 19 da Lei nº 10.522/02.
8. Quando a Fazenda Nacional reconhece a procedência do pedido articulado, fica isenta do pagamento de honorários de advogado, a teor do art. 19, § 1º, I, da Lei 10.522, de 2002 (redação dada pela Lei 12.844/2013). Resta mantida a sentença, ainda que por fundamento diverso.
9. Apelações não providas.

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para redirecionamento da execução fiscal. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Pressupostos recursais presentes.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu no sentido da tese invocada pelo recorrente, como se verifica dos seguintes acórdãos:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS. EXECUÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS. CONDENAÇÃO.**

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 1.215.003/RS, firmou a compreensão de que o § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002 não se aplica ao procedimento regido pela Lei n. 6.830/1980, vale dizer, mesmo havendo o reconhecimento pela Fazenda Nacional da procedência do pedido formulado nos embargos, é possível a condenação em honorários advocatícios.
2. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1491907/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 11/04/2018)

Considerando possível divergência entre o entendimento desta Corte Regional como da Corte Superior, tem-se pertinente a admissão recursal.

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011986-74.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: VITADERM FARMACIA DE MANIPULACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Vitaderm Farmácia de Manipulação Ltda., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INCLUÍDO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO. DISCUSSÃO JUDICIAL DO DÉBITO: IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO: NÃO DEMONSTRADA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A adesão do devedor a programa de parcelamento implica a impossibilidade de discutir a legalidade da cobrança de débito administrativo em ação judicial, com a ressalva da reabertura da discussão fática se restar comprovada a ocorrência de vícios ensejadores da nulidade do ato jurídico. Precedentes. 2. No caso dos autos, a agravante não questiona a higidez na formação do acordo, restando formalmente perfeita a adesão ao parcelamento e, conseqüentemente, impossível a manutenção da discussão judicial do débito. 3. Agravo de instrumento não provido.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação de dispositivos de atos normativos federais referentes à ilegitimidade de incidência de contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória, além da falta de aplicação de paradigmas do Superior Tribunal de Justiça que permitem a discussão da ilegalidade da cobrança das exações em referência, a despeito da inclusão do débito em programa de parcelamento fiscal.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do NCPC (535 CPC/73). Nesse sentido é o entendimento do Eg. STJ, conforme se verifica no AgRg no REsp 827.124/SP, in DJe 19/04/2016.

De outra parte, inexistiu ofensa ao art. 489 do NCPC, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado. Destaca-se, por oportuno, que motivação contrária ao interesse da parte não significa ausência de fundamentação, conforme entendimento do Tribunal Superior. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 489, § 1º, DO CPC/2015 INEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO AO INTERESSE PARTE.*

- 1. Ao contrário do que aduzem os agravantes, a decisão objurgada é clara ao consignar que a jurisprudência do STJ é remansosa no sentido de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) reveste-se de caráter remuneratório, o que legitima a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica, seja ela paga integralmente ou proporcionalmente.*
- 2. O fato de o aviso prévio indenizado configurar verba reparatória não afasta o caráter remuneratório do décimo terceiro incidente sobre tal rubrica, pois são parcelas autônomas e de natureza jurídica totalmente diversas, autorizando a incidência da contribuição previdenciária sobre esta e afastando a incidência sobre aquela. Inúmeros precedentes.*
- 3. Se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1584831/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 21/06/2016)*

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.124.420/MG (Tema 257), pela sistemática dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento no sentido de que a confissão do débito pelo contribuinte, visando a adesão a programa de parcelamento, acarreta a extinção do feito pela perda superveniente do interesse de agir.

Nesse mesmo julgamento decidiu-se que a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC) exige manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos. A propósito:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.*

- 1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cediço, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC.*
- 2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º, inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irrevogável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.*
- 3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor; não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.*
- 4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).*
- 5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).*
- 6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ.*

*(REsp 1124420/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 14/03/2012 RT vol. 920 p. 767)*

No julgamento do REsp nº 1.110.925/SP (Tema 108), também pela sistemática dos recursos repetitivos, a Corte Superior de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que a exceção de pré-executividade somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas *ex officio* pelo magistrado e que dispensam dilação probatória. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.*

- 1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.*
- 2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.*
- 3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

*(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)*

A pretensão recursal destoa da orientação firmada nos julgados representativos de controvérsia, o que enseja prejudicialidade do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do CPC/1973 (art. 1.030, inciso I, b do CPC/2015).

Por fim, a declaração de nulidade no título executivo por ausência dos requisitos legais, como pretende a parte recorrente, encontra óbice na Súmula 7, do STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*), por demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos. Nesse sentido, confira-se o AgRg no AREsp 646902/ES, in DJe 03/06/2015 e AgRg no AREsp 407.207/RS, in DJe 15/09/2015.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025376-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ZANINI CURTIS & CIALTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DOS SANTOS SCALAMBRINI - SP246752-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

A parte recorrente interpôs recurso especial e recurso extraordinário. Passo a analisá-los, nesta ordem:

### I - Recurso especial:

Trata-se de recurso especial interposto por Zanini Curtis & Cia Ltda., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO PARA INCLUSÃO DO DÉBITO NO PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA: NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O § 3º do artigo 5º da Lei nº 13.496/2017 determina que a desistência prévia das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados no âmbito do Programa Especial de Regularização Tributária – PERT exime o autor da ação do pagamento de honorários. 2. A prévia desistência da ação ajuizada para a discussão do débito, portanto, é uma das condições para a obtenção do parcelamento e, ao lado dessa exigência, a Lei dispensou o devedor do pagamento de honorários advocatícios decorrentes da desistência da ação. 3. Tratando-se de legislação tributária cuja finalidade é conceder um favor fiscal ao contribuinte, não faria sentido impor-lhe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios por ter que desistir de ação para que possa ingressar no programa de regularização tributária. Deve-se considerar, apenas, a legislação vigente ao tempo da formulação do pedido de desistência pelo contribuinte. Precedentes. 4. No caso dos autos, não houve desistência da ação cautelar. O feito foi objeto de julgamento em primeiro e segundo graus, tendo transitado em julgado anteriormente à inclusão do débito no PERT. 5. A hipótese não está acobertada pela isenção outorgada pelo § 3º do artigo 5º da Lei nº 13.496/2017, sendo devida a verba honorária em execução. 6. Agravo de instrumento não provido.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação de dispositivos de atos normativos federais referentes à isenção do pagamento da verba honorária em decorrência da adesão ao programa especial de regularização tributária - PERT.

É o relatório.

### Decido.

No caso vertente, esta Corte indeferiu o pleito de isenção de honorários advocatícios com base na Lei nº 13.496/2017 na medida em que "... A prévia desistência da ação ajuizada para a discussão do débito, portanto, é uma das condições para a obtenção do parcelamento e, ao lado dessa exigência, a Lei dispensou o devedor do pagamento de honorários advocatícios decorrentes da desistência da ação.", sendo certo que "... No caso dos autos, porém, não houve desistência da ação cautelar. O feito foi objeto de julgamento em primeiro e segundo graus, tendo transitado em julgado anteriormente à inclusão do débito no PERT (ID 92262534, fl. 136). A hipótese, portanto, não está acobertada pela isenção outorgada pelo § 3º do artigo 5º da Lei nº 13.496/2017, sendo devida a verba honorária em execução." (Voto do acórdão - Id. 107375486).

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o deferimento do pleito de adesão a programa de parcelamento fiscal é condicionado ao cumprimento dos requisitos legais, consoante se observa do excerto extraído do julgamento proferido no REsp nº 976.570/RS, no particular:

(...) omissis

- Prevista a concessão de parcelamento, como favor fiscal, mediante condições por ela estabelecidas, a não observância dessas condições impede o contribuinte de usufruir do benefício.

- O deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas. Dessarte, afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via obliqua à obtenção de favor fiscal em burla à legislação de regência.

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a concessão da isenção da verba honorária em decorrência da adesão ao programa de parcelamento fiscal em referência - PERT, encontra óbice na Súmula 7, do STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*), por demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos. A propósito, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INEXISTENTE. DEPÓSITOS JUDICIAIS. DESTINAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO RECORRIDO QUE RESULTARIA EM REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INVIABILIDADE NA VIA DO APELO ESPECIAL. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. O Tribunal de origem extraiu suas conclusões da minuciosa análise dos substratos fáticos carreados aos autos, concluindo que não há prova da quitação integral dos débitos (fls. 309) e que o parcelamento teria sido rejeitado diante do não cumprimento de requisitos legais.

2. Assim, para se adotar qualquer conclusão em sentido contrário ao que ficou expressamente consignado no acórdão recorrido, com o objetivo de acolher a pretensão recursal, demandaria necessário revolvimento de matéria fático-probatória, o que é inviável em sede de Recurso Especial. Óbice que inviabiliza também a presente iresignação pela alínea c do permissivo constitucional.

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

(AgInt no AREsp 623.109/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 03/04/2018)

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

Intimem-se.

## II - Recurso extraordinário:

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Zanini Curtis & Cia Ltda., com fulcro no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO PARA INCLUSÃO DO DÉBITO NO PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA: NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O § 3º do artigo 5º da Lei nº 13.496/2017 determina que a desistência prévia das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados no âmbito do Programa Especial de Regularização Tributária – PERT exime o autor da ação do pagamento de honorários. 2. A prévia desistência da ação ajuizada para a discussão do débito, portanto, é uma das condições para a obtenção do parcelamento e, ao lado dessa exigência, a Lei dispensou o devedor do pagamento de honorários advocatícios decorrentes da desistência da ação. 3. Tratando-se de legislação tributária cuja finalidade é conceder um favor fiscal ao contribuinte, não faria sentido impor-lhe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios por ter que desistir de ação para que possa ingressar no programa de regularização tributária. Deve-se considerar, apenas, a legislação vigente ao tempo da formulação do pedido de desistência pelo contribuinte. Precedentes. 4. No caso dos autos, não houve desistência da ação cautelar. O feito foi objeto de julgamento em primeiro e segundo graus, tendo transitado em julgado anteriormente à inclusão do débito no PERT. 5. A hipótese não está acobertada pela isenção outorgada pelo § 3º do artigo 5º da Lei nº 13.496/2017, sendo devida a verba honorária em execução. 6. Agravo de instrumento não provido.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação de dispositivos da Constituição Federal que disciplinam a isonomia de tratamento entre pessoas que se encontram na mesma situação (artigos 5º, caput, e II e 150, II), ocorrendo violação destes diante do indeferimento da concessão de isenção do pagamento da verba honorária em decorrência da adesão ao programa especial de regularização tributária - PERT.

É o relatório.

### Decido.

No caso vertente, esta Corte indeferiu o pleito de isenção de honorários advocatícios com base na Lei nº 13.496/2017 na medida em que "... A prévia desistência da ação ajuizada para a discussão do débito, portanto, é uma das condições para a obtenção do parcelamento e, ao lado dessa exigência, a Lei dispensou o devedor do pagamento de honorários advocatícios decorrentes da desistência da ação.", sendo certo que "... No caso dos autos, porém, não houve desistência da ação cautelar. O feito foi objeto de julgamento em primeiro e segundo graus, tendo transitado em julgado anteriormente à inclusão do débito no PERT (ID 92262334, fl. 136). A hipótese, portanto, não está acobertada pela isenção outorgada pelo § 3º do artigo 5º da Lei nº 13.496/2017, sendo devida a verba honorária em execução." (Voto do acórdão - Id. 107375486).

A jurisprudência das Cortes Superiores pacificou-se no sentido de que a adesão a programa de parcelamento fiscal impõe a observância pelo contribuinte das condições previstas na lei.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu que não cabe ao Poder Judiciário inquirir-se na função de legislador positivo e estender benefício fiscal à situações não previstas na lei de regência, conforme se verifica do julgamento proferido no ARE nº 755.314/RS, in DJe 05/08/2013.

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte Suprema, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

No tocante à alegação de contrariedade aos dispositivos indicados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, colaciono os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007, ARE 876719 AgR, Processo eletrônico DJe 128, in 01-07-2015.

Por fim, com a insurgência apresentada no recurso pretende a recorrente revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na orientação da Súmula 279 do STF ("Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário").

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000026-39.2015.4.03.6115  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BROKER LOCADORA DE BENS LTDA., C & A COMPUTADORES LTDA., CLAUDIO APARECIDO DE OLIVEIRA, ADRIANA MARIA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Broker Locadora de Bens Ltda. e outros, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. SUBMISSÃO DA SENTENÇA À REMESSA NECESSÁRIA. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA, QUE PERMITE VALORAÇÃO NESTA CORTE. REFORMA DA SENTENÇA PARA DETERMINAR A INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS REQUERIDOS. APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.*

1. Submissão do feito à remessa necessária, conforme exige a disposição do art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil, em razão do valor do crédito tributário discutido.
2. Constituído o crédito fazendário em 26.03.2009, a execução fiscal foi ajuizada em 2015.
3. Empresa coexecutada aderiu ao parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/2009, do qual foi excluída em 19.04.2014.
4. O parcelamento tributário traz como consequência a interrupção do prazo prescricional. Precedentes.
5. Ainda que não constem dos autos elementos por meio dos quais se possa aferir a ocorrência da prescrição, a alegação da União pode ser valorada por esta Corte, uma vez que se trata de matéria de ordem pública. Precedente.
6. A sentença deve ser reformada para decretar a indisponibilidade dos bens dos requeridos.
7. Invertidos os ônus sucumbenciais na mesma proporção fixada pela sentença.
8. Apelo e remessa necessária providos.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação de dispositivos de atos normativos federais referentes à prescrição do crédito tributário.

É o relatório.

**Decido.**

No caso vertente, esta Corte afastou a alegação de prescrição com fundamento na inocorrência do decurso do lapso quinquenal entre a constituição do crédito e o ajuizamento da execução fiscal, levando em consideração, na contagem, o período em que o débito permaneceu inserido em programa de parcelamento fiscal.

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

Decidiu a Corte Superior de Justiça, outrossim, que o prazo prescricional tem início com a exclusão formal do contribuinte do programa de parcelamento fiscal. A propósito, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II, DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. PARCELAMENTO FISCAL. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL. EXCLUSÃO FORMAL DO CONTRIBUINTE. PRECEDENTES.*

1. Inexiste contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973 quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame.
2. O Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento de que, quando há parcelamento fiscal, o prazo prescricional tem início com a exclusão formal do contribuinte.

*Precedentes.*

3. Recurso especial a que se nega provimento.

*(REsp 1740771/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 27/06/2018)*

Ademais, o STJ possui julgamentos relativizando a regra proibitiva do art. 517 do CPC/1973 (atual artigo 1.014, do novo CPC) para permitir a juntada de documento em momento posterior quando relacionado à verificação de matéria de ordem pública, bem como seu conhecimento e análise em segundo grau de jurisdição, consoante se observa dos seguintes julgados, respectivamente:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL A QUO COM BASE EM PROCESSO ADMINISTRATIVO JUNTADO EM GRAU DE APELAÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA E EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 517 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

1. O art. 517 do CPC dispõe que as questões de fato, não propostas no Juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.
2. A regra proibitiva do art. 517 do CPC, no entanto, não atinge situações que envolvam matéria de ordem pública, já transferidas ao exame do Tribunal pelo efeito translativo do recurso, bem como aquelas sobre as quais há autorização legal expressa no sentido de que possam ser arguidas a qualquer tempo e grau de jurisdição (NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2010, p. 898).

3. Agravo Regimental do contribuinte desprovido.

*(AgRg no REsp 1276818/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 28/02/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DIRETAMENTE NO TRIBUNAL DE ORIGEM OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. PRECLUSÃO EM MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. INEXISTÊNCIA.*

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC/1973. 2. A prescrição, forma de extinção do crédito tributário, é matéria de ordem pública, da qual se pode conhecer de ofício pela autoridade julgadora (art. 219, § 5º, do CPC/1973).

3. Dessa forma, a alegação - feita somente no Tribunal de origem, sem prévia discussão no juízo de primeiro grau - de que houve confissão de dívida por ocasião de concessão de parcelamento, fato que surtiu o efeito jurídico de interromper a prescrição, deve se valorada pelo órgão colegiado da Corte local.

4. Recurso Especial parcialmente provido.

*(REsp 1661874/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017) (grifei)*

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

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

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

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

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

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

*Agravo interno desprovido.*

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

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

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005997-15.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BLISFARMA ANTIBIOTICOS EIRELI

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

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

## I – RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO. LEI 13.670/2018. SEGURANÇA JURÍDICA. MANUTENÇÃO DO REGIME DURANTE O EXERCÍCIO FISCAL EM CURSO. CONFIANÇA QUE DEVE EMERGIR DO ESTADO. SENTENÇA MANTIDA.**

1. A constante modificação de regime tributário acarreta insegurança jurídica, levando aos agentes econômicos, que detêm os meios de produção e que impulsionam a economia do país a uma situação de desamparo.
2. A preservação da segurança jurídica deve se sobrepor ao interesse arrecadatório, possibilitando que as empresas que optaram, no início do ano fiscal, pelo regime de tributação das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta, confiantes de que aquela opção seria respeitada pelo Estado, porque nos termos da Lei seria ela irrevogável, possam, até o término do exercício fiscal dela valer-se.
3. Ao exercer a opção pelo regime da CPRB, que a Lei nº 13.161/2015 qualificada como irrevogável, o faz em confiança ao mandamento legal e, assim, não pode se ver frustrado pelo Estado que deve orientar-se pela preservação das leis, evitando gerar instabilidade jurídica. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
4. Apelação e Reexame não providos.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese: (i) violação aos arts. 150, III, "b" e "c" da CF e ao art. 195, § 6.º da CF, arguindo: (i.1) a inexistência de direito adquirido a benefício fiscal e (i.2) a irrevogabilidade da opção de regime tributário para o ano-calendário, prevista no art. 9.º, § 13 da Lei nº 12.546/11, só se dirige ao contribuinte, e não ao Poder Público; (ii) o acórdão recorrido, ao afastar o disposto na Lei nº 13.670/2018, declarou, ainda, que, implicitamente, a inconstitucionalidade da referida norma, proferindo efetivo controle de constitucionalidade com violação da reserva de plenário prevista no art. 97 da CF e (iii) violação ao art. 103-A da CF.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

### DECIDO.

O recurso comporta admissão.

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

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

Verifico que o entendimento adotado pelo acórdão recorrido, no sentido de afastar a aplicação da Lei 13.670/18, com apoio em fundamentos extraídos da CF, sem a instauração de incidente de inconstitucionalidade, aparentemente destoa do entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, como se infere das conclusões dos seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. POLICIAL MILITAR. PARIDADE E INTEGRALIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DA LEGISLAÇÃO LOCAL E DO ACERVO PROBATÓRIO DOS AUTOS. SUMÚLAS/STF 279 E 280. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

**I – É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas locais que fundamentam a decisão a quo. Incidência da Súmula/STF 280.**

**II – Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula/STF 279.**

**III – Para haver violação da cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição e na Súmula Vinculante 10, por órgão fracionário de Tribunal, é preciso que haja uma declaração explícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, ou implícita, no caso de afastamento da norma com base em fundamento constitucional.**

**IV – Agravo regimental a que se nega provimento.**

(STF, RE nº 1.085.106 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-066 DIVULG 06-04-2018 PUBLIC 09-04-2018) (Grifei).

**Reclamação. 2. Direito Administrativo. 3. Servidores públicos. 4. Incorporação da vantagem referente aos 13,23%. Lei 10.698/2003. 5. Ações que visam à defesa do texto constitucional. O julgador não está limitado aos fundamentos jurídicos indicados pelas partes. Causa petendi aberta. 6. Órgão fracionário afastou a aplicação do dispositivo legal sem observância do art. 97 da CF (reserva de plenário). Interpretação conforme a Constituição configura claro juízo de controle de constitucionalidade. Violação à Súmula Vinculante n. 10. 7. É vedado ao Poder Judiciário conceder reajuste com base no princípio da isonomia. Ofensa à Súmula Vinculante 37. 8. Reclamação julgada procedente.**

(STF, RE nº 14.872/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-135 DIVULG 28-06-2016 PUBLIC 29-06-2016) (Grifei).

O conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Supremo Tribunal Federal, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

## II – RECURSO ESPECIAL

Trata-se de Recurso Especial interposto pela **UNIÃO**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO. LEI 13.670/2018. SEGURANÇA JURÍDICA. MANUTENÇÃO DO REGIME DURANTE O EXERCÍCIO FISCAL EM CURSO. CONFIANÇA QUE DEVE EMERGIR DO ESTADO. SENTENÇA MANTIDA.**

1. A constante modificação de regime tributário acarreta insegurança jurídica, levando aos agentes econômicos, que detêm os meios de produção e que impulsionam a economia do país a uma situação de desamparo.
2. A preservação da segurança jurídica deve se sobrepor ao interesse arrecadatório, possibilitando que as empresas que optaram, no início do ano fiscal, pelo regime de tributação das contribuições previdenciárias sobre a receita bruta, confiantes de que aquela opção seria respeitada pelo Estado, porque nos termos da Lei seria ela irrevogável, possam, até o término do exercício fiscal dela valer-se.
3. Ao exercer a opção pelo regime da CPRB, que a Lei nº 13.161/2015 qualificada como irrevogável, o faz em confiança ao mandamento legal e, assim, não pode se ver frustrado pelo Estado que deve orientar-se pela preservação das leis, evitando gerar instabilidade jurídica. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
4. Apelação e Reexame não providos.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente alega, em síntese, violação ao art. 178 do CTN e ao art. 11 da Lei n.º 13.670/18, argumentando: (i) foi respeitada a anterioridade nonagesimal; (ii) a irretroatividade da opção de regime tributário no ano-calendário, previsto no art. 9.º, § 13 da Lei n.º 11.546/11, só se dirige ao contribuinte e (iii) não há direito adquirido a benefício fiscal.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial, por entender ter sido conferida à lei federal interpretação dissonante daquela que lhe foi atribuída pelo TRF da 2.ª Região nos autos do processo n.º 5000747-37.2018.4.02.0000.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

#### DECIDO.

O recurso não comporta admissão.

O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência consolidada no sentido de que as **isenções condicionais geram direito adquirido ao benefício fiscal em favor do contribuinte**.

Por oportuno, faz-se transcrever o seguinte precedente:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO. ART. 178 DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA. LEI 7.713/1988. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE DE ISENÇÃO ONEROSA CUJA CONDIÇÃO FOI IMPLEMENTADA ANTES DO ADVENTO DA LEI REVOGADORA. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.**

1. Implementada a condição pelo contribuinte antes mesmo de a norma ser revogada, ainda que a alienação tenha ocorrido na vigência da lei revogadora, há de se manter a norma isentiva.

2. "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas" (Súmula 544/STF).

3. **Cumpridos os requisitos para o gozo da isenção condicionada, tem o contribuinte direito adquirido ao benefício fiscal. Precedentes do STJ.**

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.141.828/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 16/05/2011) (Grifei).

**EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM FULCRO NA ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. PARTICULARIZAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS REPUTADOS COMO VIOLADOS PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 284/STF. INCIDÊNCIA. ISENÇÃO ONEROSA E COMPRAZO DETERMINADO. REVOGAÇÃO OU MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NORMA SUPERVENIENTE DESFAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. INAPLICABILIDADE. ART. 178 DO CTN. SÚMULA Nº 544/STF. INCIDÊNCIA.**

1 - Incidência do óbice sumular n.º 284 do Pretório Excelso quando interposto recurso especial com fulcro na alínea "a", inciso III, do art. 105 da Constituição Federal, sem a particularização dos dispositivos de lei federal violados pelo acórdão hostilizado.

II - A isenção concedida por prazo determinado e sob condições onerosas não pode ser revogada a qualquer tempo. Inteligência da Súmula n.º 544 do Pretório Excelso. Precedentes: REsp. n.º 553.093/PE, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 19/12/2003; e REsp. n.º 390.733/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 17/2/2003.

III - Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.009.378/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 08/05/2008) (Grifei).

Albergando o mesmo entendimento, a contrario sensu:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO ? EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL ? ICMS ? REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO ? ISENÇÃO PARCIAL ? REVOGAÇÃO: POSSIBILIDADE ? ART. 178 C/C 104 DO CTN ? SÚMULA 544/STF ? APLICAÇÃO DA TAXA SELIC: POSSIBILIDADE ? LEI ESTADUAL 6.763/75 (COM REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI 10.562/91) ? VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.**

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, a questão tida por omissa.

2. Segundo o Supremo Tribunal Federal, a redução da base de cálculo do ICMS equivale à isenção parcial do tributo, aplicando-se a mesma disciplina em ambas as hipóteses. Precedentes.

3. A revogação da isenção e do benefício da redução da base de cálculo do imposto pode-se ocorrer a qualquer tempo, exceto se concedidos por prazo certo e em função de determinadas condições (art. 178 c/c 104, III do CTN).

4. Correção do acórdão que entendeu possível a supressão do benefício fiscal sem observância do princípio da anterioridade.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 762.754/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2007, DJ 02/10/2007, p. 230) (Grifei).

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO. REQUISITOS PARA IRREVOGABILIDADE. ART. 178, DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. LEI 7.713/88. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. Hipótese em que o Tribunal a quo manteve a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária, bem como de restituição dos valores pagos, sob o entendimento de que foi implementada a condição imposta no artigo 4.º, "d", do Decreto-Lei 1.510/76.

2. A irrevogabilidade da isenção concedida, nos termos do art. 178, do CTN, só ocorrerá se atendidos os requisitos de prazo certo e condições determinadas. Precedentes. Situação não configurada nos autos.

3. Com o advento da Lei 7.713/88 operou-se a revogação da referida isenção.

4. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n.º 960.777/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2007, DJ 22/10/2007, p. 243) (Grifei).

No mais, a alteração do julgamento, visando a **verificação das condições nas quais foi concedida a isenção**, para os fins em discussão, requer revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice na orientação da **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Por fim, o recurso não pode ser admitido pela alegação de **dissídio jurisprudencial**.

Com efeito, sob o fundamento do art. 105, III, "c" da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado".

(STJ, REsp n.º 644.274, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 28.03.2007) (Grifei).

No caso dos autos, o acórdão recorrido firmou-se no sentido do entendimento perflhado pelo STJ, o que atrai a incidência da **Súmula n.º 83 do STJ**, segundo a qual "*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*".

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037651-27.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USINAGEM M.A. INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME, JOSE LUIZ DE MAGALHAES  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CORREA DA SILVA - SP80833-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por Usinagem M.A. Indústria e Comércio Ltda – ME e José Luiz de Magalhães contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

*TRIBUTÁRIO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. INALIENABILIDADE. FRAÇÃO IDEAL. NUA PROPRIEDADE. RESERVA DE USUFRUTO. ART. 30 DA LEF. ART. 184 DO CTN.*

*1. Os presentes Embargos foram interpostos contra a Execução Fiscal 0000378-65.2013.8.26.0368, processada perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Monte Alto/SP.*

*2. Conforme consta da documentação apresentada (fls. 32 a 35), o segundo imóvel foi doado em 16.08.2006 por Affonso Alves da Costa e Maria Ferreira da Costa aos seus quatro filhos, entre eles Neuci Alves Magalhães, casada em regime de comunhão universal de bens com o coexecutado José Luiz Magalhães, conforme o registro R-5/23.911 (fls. 34), de forma a caber ao último 12,5% da nua propriedade, haja vista a reserva de usufruto em relação aos doadores, conforme registro R-6/23.911 (fls. 34), sendo ainda gravadas as cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, a teor da averbação AV-7/23.911. Não obstante sua legalidade, tais gravames não são oponíveis à Fazenda Pública, prevalecendo a previsão dos art. 30 da LEF e art. 184 do CTN, conforme jurisprudência. No entanto, é ressalvado o direito real de usufruto até sua extinção, cabendo a penhora da nua propriedade; no caso em tela, sendo o embargante um entre vários donatários, cabível a penhora de sua correspondente fração ideal. É de se concluir, portanto, pela manutenção da penhora relativa à fração ideal de 12,5% da nua propriedade do imóvel de matrícula 23.911. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*3. Oportuno acrescentar que o art. 1.668, I, do Código Civil de 2002 prevê a exclusão, do regime de comunhão universal, dos bens doados ou herdados com a cláusula de incomunicabilidade; ou seja, o bem doado passaria a ser de propriedade exclusiva do donatário, conforme mencionado pelo doador, ainda que casado o donatário em regime de comunhão universal de bens. No caso concreto, porém, a doação não foi realizada com esse gravame, inexistindo óbice legal à penhora de fração ideal do imóvel nos termos em que realizada.*

*4. Reformada a sentença e invertida a sucumbência, tenho por prejudicado o Recurso Adesivo; não há que se falar, ainda, em condenação dos embargantes em honorários advocatícios, pois incidente o encargo previsto pelo art. 1º do Decreto-Lei 1.025/69.*

*5. Apelo provido.*

*6. Recurso Adesivo prejudicado.*

Os recorrentes alegam violação ao art. 1º, da Lei 8.009/90, na medida em que: 1) o imóvel de matrícula 23.911 é impenhorável por possuir *status* de bem de família, em razão de terceiros usufrutuários lá residentes; 2) a nua propriedade não é suscetível de constrição, impondo-se o levantamento da penhora; 3) a Turma Julgadora deu interpretação divergente ao quanto decidido pelo E.STJ no Resp 507.618. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

### Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal acerca da impenhorabilidade de fração ideal (12,5%) da nua propriedade de bem imóvel, sobre o qual recai gravame com cláusulas de impenhorabilidade e inalienabilidade, reservado usufruto em favor dos sogros do segundo recorrente.

Trata-se de embargos à execução fiscal em que foi alegada a impenhorabilidade dos bens constritos (matrículas 3.310-bem de família e 23.911- fração ideal de 12,5% da nua propriedade do imóvel).

O magistrado singular proferiu sentença de procedência, acolhendo o pedido de levantamento da penhora sobre o imóvel de matrícula 3.310, cuja condição de bem de família foi reconhecida pela embargada; com relação ao imóvel de matrícula 23.911, destacou que houve doação feita pelos sogros ao segundo embargante José Luiz de Magalhães, ora recorrente, e sua esposa, e aos demais filhos, os quais gravaram o bem com cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, o que não permite a manutenção da constrição.

A turma julgadora, em análise às circunstâncias peculiares do caso concreto reformou a sentença, entendendo pela manutenção da penhora da fração ideal do bem imóvel descrito, mesmo com a existência de gravames, consignando que: 1) *Não obstante sua legalidade, tais gravames não são oponíveis à Fazenda Pública, prevalecendo a previsão dos art. 30 da LEF e art. 184 do CTN, conforme jurisprudência;* 2) *No entanto, é ressalvado o direito real de usufruto até sua extinção, cabendo a penhora da nua propriedade; no caso em tela, sendo o embargante um entre vários donatários, cabível a penhora de sua correspondente fração ideal;* 3) *É de se concluir, portanto, pela manutenção da penhora relativa à fração ideal de 12,5% da nua propriedade do imóvel de matrícula 23.911.*

O entendimento proferido no acórdão impugnado encontra-se em consonância com a orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é possível a penhora da nua propriedade de imóvel, ainda que gravado com usufruto vitalício, conforme o precedente a seguir transcrito:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA SOBRE NUA-PROPRIEDADE DE IMÓVEL GRAVADO COM USUFRUTO VITALÍCIO. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE. IMPENHORABILIDADE E INCOMUNICABILIDADE DO BEM.*

*1. Ação de cobrança, em fase de cumprimento de sentença estrangeira, por carta rogatória, autuada em 18/02/2011, da qual foi extraído este recurso especial, interposto em 03/06/2014, conclusos ao gabinete em 30/11/2017.*

*2. O propósito recursal é dizer sobre a possibilidade de penhora de imóvel gravado com cláusulas de usufruto vitalício, inalienabilidade e incomunicabilidade.*

*3. A nua-propriedade pode ser objeto de penhora e alienação em hasta pública, ficando ressalvado o direito real de usufruto, inclusive após a arrematação ou a adjudicação, até que haja sua extinção.*

*4. A cláusula de inalienabilidade vitalícia implica a impenhorabilidade e a incomunicabilidade do bem (art. 1.911 do CC/02) e tem vigência enquanto viver o beneficiário.*

*5. Recurso especial desprovido.*

*(REsp 1712097/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 13/04/2018)*

No mesmo sentido: Decisão monocrática em *RECURSO ESPECIAL Nº 1.339.548 - PR (2012/0174350-0) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 17/11/2016)*

No mais, o fundamento decisório dependeu da análise das circunstâncias fáticas do caso concreto, logo para se chegar à conclusão em sentido contrário do quanto decidido, como pretendem os recorrentes, é imprescindível o revolvimento do arcabouço probatório, cuja pretensão encontra óbice na Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

A respeito:

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE. SÚMULA 283 DO STF.*

*1. Hipótese em que a constrição judicial recaiu sobre a nua propriedade de bem imóvel do executado, sobre o qual fora constituída cláusula de usufruto vitalício em favor de sua genitora.*

*2. Em situação semelhante, esta Corte Superior estendeu a proteção legal conferida pela Lei n. 8.009/90 ao único imóvel no qual residia a genitora do proprietário, na condição de usufrutuária vitalícia (REsp 950.663/SC).*

*3. Impossibilidade de se constatar que se trata, no caso, do único imóvel de propriedade do executado, sem o reexame do contexto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7 do STJ.*

*4. Em observância ao princípio da dialética recursal, é dever do recorrente impugnar todos os fundamentos do acórdão recorrido, suficientes para mantê-lo, sob pena de incidir o óbice da Súmula 283 do STF.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1052223/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 11/12/2014)*

No mesmo sentido: *EDcl no AgInt no AREsp 1222265/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019.*

Por fim, também não é possível a admissão recursal com fundamento na alínea “c” do permissivo constitucional porquanto, uma vez afastada a tese recursal pela alínea “a” fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.*

(...)

*2. Referente à alínea “c”, ressalte-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea “a” do permissivo constitucional.*

(...)

*(EDcl no REsp 1755434/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)*

Com efeito, no caso concreto, o acórdão recorrido firmou-se no sentido do entendimento perflhado pelo STJ, o que atrai a incidência da **Súmula n.º 83 do STJ**, segundo a qual *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Ademais, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7 impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0010411-24.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
INTERESSADO: COMERCIAL DA BAIXADA LTDA  
Advogado do(a) INTERESSADO: VINICIUS MONTE SERRAT TREVIZAN - SP197208-A  
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

O acórdão restou assim ementado:

*AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DA MARCA COMERCIAL. RECUSA LEGÍTIMA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. No caso vertente, a agravante ofereceu à penhora sua marca comercial para garantia da execução fiscal. No entanto, a União Federal, ora agravada, manifestou desinteresse na nomeação do bem ofertado, pois atrairia um grupo muito restrito de interessados, causando atrasos desnecessários no andamento da presente execução, além de não obedecer à ordem de preferência prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, pleiteando, então, o rastreamento e bloqueio de valores e ativos financeiros em nome da executada, por meio do BACENJUD.*

*2. A exequente não está obrigada a aceitar a nomeação à penhora levada a efeito pela executada. Precedentes.*

*3. De acordo com o disposto no § 1º do art. 835 do CPC/2015, a penhora em dinheiro é preferencial e, embora seja possível a penhora sobre marca empresarial, é lícita a sua recusa pela exequente, considerando-se a especificidade do bem ofertado e a inobservância da ordem preferencial indicada no art. 11 da Lei nº 6.830/80.*

*4. Consoante se destaca da peça recursal, a irrisignação foi bem especificada. Pleiteou a reforma da decisão agravada para que seja penhorado o bem oferecido, qual seja, a marca empresarial. A decisão ora agravada, no ponto, enfrentou devidamente o pedido da agravante, deixando em destaque que é legítima a recusa da exequente, não estando obrigada a aceitar incondicionalmente o bem ofertado à penhora e, na hipótese destes autos, em consideração à especificidade do bem ofertado e a inobservância da ordem preferencial indicada no art. 11 da Lei nº 6.830/80, se reportando aos precedentes emanados do C. STJ no mesmo sentido.*

*5. No mais, analisando os fundamentos apresentados pela agravante não se identifica motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*6. Agravo interno improvido.*

A recorrente alega violação ao art. 11, da Lei 6.830/80, uma vez que, citada, ofereceu bem de sua propriedade à penhora (marca comercial Atacadão da Baixada) bem ainda a interpretação divergente do quando decidido pelo E.STJ no Resp 1.296.737-BA. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de recusa da exequente de bem indicado à penhora (marca comercial – Atacadão da Baixada) e determinação de penhora *on line*, via sistema Bacenjud.

O órgão colegiado desta Corte Regional confirmou a decisão singular, consignando que a exequente não está obrigada a aceitar a nomeação à penhora levada a efeito pela executada, considerando-se a especificidade do bem ofertado e a inobservância da ordem preferencial indicada no art. 11 da Lei nº 6.830/80, bem ainda que a penhora em dinheiro é preferencial.

O debate dos autos encontra-se pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça em julgamentos sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Por ocasião do julgamento do **REsp 1.184.765/PA - tema 425**, açado como representativo de controvérsia, a Corte Superior consolidou o entendimento que:

*É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

E, no julgamento repetitivo **REsp 1.337.790/PR - tema 578** ficou sedimentado que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedeçam a ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF).

Pacificado, portanto, o entendimento de que a penhora deverá recair prioritariamente sobre ativos financeiros, sem que isso, por si só, implique em violação ao princípio da menor onerosidade.

Confirmando o fundamento exposto acima, confirmam-se os seguintes precedentes do E. STJ:

*(...) PENHORA ON LINE. BACENJUD. ORDEM DE PREFERÊNCIA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

*2. No que diz respeito a alegada violação ao princípio da menor onerosidade, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é possível que a penhora recaia sobre dinheiro da pessoa jurídica, sem que isso implique violação ao princípio da menor onerosidade do devedor previsto no art. 620 do CPC/1973.*

*3. De tal modo, o entendimento adotado pela Corte local, ao afirmar que o art. 655 do CPC/1973 estabeleceu a penhora de dinheiro como a primeira na ordem de preferência, sem que isso, por si só, implique violação ao princípio da menor onerosidade ao devedor, encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.*

*4. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1686361/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. NÃO OBSERVÂNCIA. RECUSA FAZENDÁRIA. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS À PROCURA DE OUTROS BENS. DESNECESSIDADE.*

*1. "O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185 -A do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema BacenJud" (REsp 1.377.507/SP, repetitivo, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 02/12/2014).*

*2. "A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, repetitivo, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).*

*3. "Cumpra ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC" (REsp 1.337.790/PR, repetitivo, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/10/2013).*

*4. Hipótese em que o bem nomeado à penhora não segue a ordem legal de preferência e foi recusado pela Fazenda Nacional, anteriormente à alteração promovida pela Lei n. 11.382/2006, o que autoriza a penhora on line de ativos financeiros independente de diligências à procura de outros bens penhoráveis.*

*5. Uma vez que o agravo interno pretende rediscutir entendimentos firmados na sistemática dos recursos repetitivos, a pretensão se revela manifestamente improcedente, o que atrai a multa do art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.*

*6. Agravo interno não provido, com aplicação de multa.*

*(AgInt no EDcl no REsp 1283403/CE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 08/08/2018)*

Por fim, também não é possível a admissão recursal com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional porquanto, uma vez afastada a tese recursal pela alínea "a" fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.*

*(...)*

*2. Referente à alínea "c", ressalte-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.*

*(...)*

*(EDcl no REsp 1755434/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)*

Com efeito, no caso concreto, o acórdão recorrido firmou-se no sentido do entendimento perfilhado pelo STJ, o que atrai a incidência da **Súmula n.º 83 do STJ**, segundo a qual *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos **temas 425 e 578** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010441-97.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: HIDROPLAN CONSTRUCAO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

No presente caso, a parte contribuinte interpôs **Recurso Especial e Recurso Extraordinário**.

### 1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III "a" da Constituição Federal, interposto por Hidroplan Construção Ltda contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA CAUTELAR DE CAUÇÃO. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO CEDIDO POR TERCEIRO. AUSÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO A DEPÓSITO EM DINHEIRO. POSSIBILIDADE DE RECUSA PELA FAZENDA PÚBLICA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.*

*1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em precedente julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos é peremptória em reconhecer que os créditos decorrentes de precatório não se equiparam a dinheiro, razão pela qual é plenamente justificável a sua recusa pela administração pública.*

*2. Embora a jurisprudência acima citada trate da substituição da penhora em sede de execução fiscal, o mesmo entendimento pode ser aplicado para o caso dos autos, haja vista que a pretensão traduzida no presente feito é o de garantir futura execução fiscal por penhora e, portanto, não ocorrendo qualquer das hipóteses do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 6.830/80 (depósito, fiança ou seguro garantia), a ausência da Fazenda Pública é necessária.*

*3. Sedimente-se que em razão da baixa liquidez do precatório, é possível a recusa por parte da União de seu oferecimento como fins de garantia da execução fiscal.*

*4. Se pela análise no plano de direito não traz respaldo às argumentações da ora apelante, em território fático, melhor sorte não lhe acompanha. Isto porque, conforme se verifica nos autos, o precatório ainda nem fora expedido, pois necessita ser liquidado para, somente após, ter sua expedição realizada e registro efetuado junto ao Presidente do E. Tribunal competente para o julgamento daquela causa.*

*5. Recurso de apelação desprovido.*

A recorrente alega violação ao art. 151 do CTN, pois a aceitação da garantia ofertada, consistente em direito creditório, cuja cessão foi transmitida por escritura pública, o que garantiu, inclusive, o pagamento pela eventual improcedência da ação e prosseguimento do feito fiscal, é equivalente a dinheiro e tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

### Decido.

Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de se garantir antecipadamente débito tributário, mediante o oferecimento de caução consistente em créditos de precatório adquiridos de terceiro mediante cessão pública.

Trata-se de "Ação de caução cumulada com cancelamento de protestos, com pedido de tutela provisória de urgência incidental" em que o ora recorrente ofereceu em antecipação de garantia créditos de precatório adquiridos de terceiro, através de cessão pública.

O magistrado singular julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que, não obstante a possibilidade de antecipação da penhora para obter certidão positiva com efeitos de negativa (artigo 206 do CTN), conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a suspensão da exigência fiscal administrativa ou judicial deve ser operada pelos meios legais, com a adequada garantia da execução, nos termos do art. 151 do CTN, ou apresentação de caução idônea e hábil a garantir o débito, o que não possível com a garantia oferecida consistente em direitos creditórios adquiridos por cessão pública.

O órgão colegiado desta Corte confirmou a sentença consignando que o crédito decorrente de precatório não se equipara a dinheiro e pode ser recusado pela Fazenda Pública, nos seguintes termos: 1)... a pretensão traduzida no presente feito é o de garantir futura execução fiscal por penhora e, portanto, não ocorrendo qualquer das hipóteses do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 6.830/80 (depósito, fiança ou seguro garantia), a ausência da Fazenda Pública é necessária; 2) Sedimente-se que em razão da baixa liquidez do precatório, é possível a recusa por parte da União de seu oferecimento como fins de garantia da execução fiscal.

Pois bem, no caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, a recorrente alega debate que não foi enfrentado (art. 151 do CTN), o que faz incidir à pretensão recursal o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF, aplicadas por analogia pelo E. STJ.

Destaca-se, outrossim que a recorrente não manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão no julgamento.

Nesse sentido:

*(...) VIOLAÇÃO AO ART. 17 DO NCPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. (...)*

*(...)*

*2. Fica inviabilizado o conhecimento de tema trazido no recurso especial, mas não debatido e decidido nas instâncias ordinárias, tampouco opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão, porquanto ausente o indispensável prequestionamento. Aplicação, por analogia, das Súmulas 282 e 356 do STF.*

*(...)*

*(AgInt no AREsp 1443929/SP, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 02/10/2019)*

Ademais, ainda que superada tal deficiência, cumpre destacar que o entendimento emanado desta Corte se encontra em harmonia com a jurisprudência superior.

Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. O CONTRIBUINTE PODE, APÓS O VENCIMENTO DA SUA OBRIGAÇÃO E ANTES DA EXECUÇÃO, GARANTIR O JUÍZO DE FORMA ANTECIPADA, PARA O FIM DE OBTER CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. ENTREMENTES, POR SER VERDADEIRA ANTECIPAÇÃO DE PENHORA, DEVE OBSERVAR AS REGRAS PERTINENTES, SENDO LEGÍTIMA A RECUSA AOS PRECATÓRIOS ANTE A NECESSIDADE DE PRESERVAR A ORDEM LEGAL ESTABELECIDA NO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.*

*1. Ao julgar o REsp. 1.123.669/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia, o STJ assentou o entendimento de que, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, o contribuinte pode garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa. Todavia, considerando que a caução representa antecipação da penhora, produzindo os mesmos efeitos, inclusive para fins de expedição da CPD-EN, seu recebimento deve observar o mesmo tratamento destinado à garantia ofertada na execução fiscal. Precedente: AgRg no REsp. 1.266.163/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 22.5.2012.*

*2. Considerando que a jurisprudência desta Corte estabeleceu ser legítima a recusa do ente público à nomeação de precatórios à penhora, por se tratar de direito de crédito, e não de dinheiro, por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF, conclui-se que eles não poderão ser aceitos como garantia antecipada da futura execução.*

*3. Agravo Interno da contribuinte desprovido.*

*(AgInt no AREsp 1027865/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 22/09/2017)*

De outra parte, maior debate sobre a circunstâncias peculiares do caso concreto, especialmente quanto à eventual regularidade, liquidez e eventual compensação do precatório ofertado, imprescindivelmente implicarão envolvimento do arcabouço fático, cuja pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. FUNDAMENTO INATACADO. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULAS 283 E 284 DO STF.*

(...)

3. A instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o necessário reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Óbice da Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 786.905/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)

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

Int.

## 2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por Hidroplan Construção Ltda contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA CAUTELAR DE CAUÇÃO. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO CEDIDO POR TERCEIRO. AUSÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO A DEPÓSITO EM DINHEIRO. POSSIBILIDADE DE RECUSA PELA FAZENDA PÚBLICA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.*

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em precedente julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos é peremptória em reconhecer que os créditos decorrentes de precatório não se equiparam a dinheiro, razão pela qual é plenamente justificável a sua recusa pela administração pública.

2. Embora a jurisprudência acima citada trate da substituição da penhora em sede de execução fiscal, o mesmo entendimento pode ser aplicado para o caso dos autos, haja vista que a pretensão traduzida no presente feito é o de garantir futura execução fiscal por penhora e, portanto, não ocorrendo qualquer das hipóteses do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 6.830/80 (depósito, fiança ou seguro garantia), a ausência da Fazenda Pública é necessária.

3. Sedimente-se que em razão da baixa liquidez do precatório, é possível a recusa por parte da União de seu oferecimento como fins de garantia da execução fiscal.

4. Se pela análise no plano de direito não traz respaldo às argumentações da ora apelante, em território fático, melhor sorte não lhe acompanha. Isto porque, conforme se verifica nos autos, o precatório ainda nem fora expedido, pois necessita ser liquidado para, somente após, ter sua expedição realizada e registro efetuado junto ao Presidente do E. Tribunal competente para o julgamento daquela causa.

5. Recurso de apelação desprovido.

A recorrente alega violação ao art. 5º da Constituição Federal (princípio da igualdade) e à EC 62/2009 que alterou o art. 100, da Carta Magna, acrescentando o art. 97 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de se garantir antecipadamente débito tributário, mediante o oferecimento de caução consistente em créditos de precatório adquiridos de terceiro mediante cessão pública.

Trata-se de “Ação de caução cumulada com cancelamento de protestos, com pedido de tutela provisória de urgência incidental” em que o ora recorrente ofereceu em antecipação de garantia créditos de precatório adquiridos de terceiro, através de cessão pública.

O magistrado singular julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que, não obstante a possibilidade de antecipação da penhora para obter certidão positiva com efeitos de negativa (artigo 206 do CTN), conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a suspensão da exigência fiscal administrativa ou judicial deve ser operada pelos meios legais, com a adequada garantia da execução, nos termos do art. 151 do CTN, ou apresentação de caução idônea e hábil a garantir o débito, o que não possível com a garantia oferecida consistente em direitos creditórios adquiridos por cessão pública.

O órgão colegiado desta Corte confirmou a sentença consignando que o crédito decorrente de precatório não se equipara a dinheiro e pode ser recusado pela Fazenda Pública, nos seguintes termos: 1)... a pretensão traduzida no presente feito é o de garantir futura execução fiscal por penhora e, portanto, não ocorrendo qualquer das hipóteses do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 6.830/80 (depósito, fiança ou seguro garantia), a ausência da Fazenda Pública é necessária; 2) Sedimente-se que em razão da baixa liquidez do precatório, é possível a recusa por parte da União de seu oferecimento como fins de garantia da execução fiscal.

Portanto, no caso concreto, a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da análise da legislação infraconstitucional, especialmente quanto à possibilidade de recusa da antecipação da garantia ofertada nos autos pela Fazenda Pública.

O Supremo Tribunal Federal exige que a questão tratada tenha cunho constitucional.

Eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será meramente reflexa, que não enseja o manejo do recurso extraordinário, além do que a discussão sobre as circunstâncias fáticas do caso concreto invariavelmente implicará revolvimento do arcabouço probatório, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 279 do STF, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO – MATÉRIA FÁTICA E LEGAL. O recurso extraordinário não é meio próprio ao revolvimento da prova, tampouco servindo à interpretação de normas estritamente legais. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Ante o disposto no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, fica afastada, no julgamento de recurso, a majoração de honorários advocatícios quando ausente fixação na origem. AGRAVO – MULTA – ARTIGO 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. Se o agravo é manifestamente inadmissível ou improcedente, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 4º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015, arcando a parte com o ônus decorrente da litigância protelatória.**

(ARE 1072674 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 14/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-024 DIVULG 08-02-2018 PUBLIC 09-02-2018) [Destaque nosso]

No tocante à alegação de ofensa ao princípio da igualdade (art. 5º da Carta Magna):

**EMENTA** Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Aposentadoria especial. Requisitos para a concessão. Alegação de violação dos princípios da igualdade e do direito adquirido. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. É inviável, em recurso extraordinário, o exame da legislação infraconstitucional ou do conjunto fático-probatório da causa. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido. 3. Honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), nos termos do art. 85, § 11, do CPC, observada a concessão da justiça gratuita.

(ARE 952007 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-163 DIVULG 05-08-2016 PUBLIC 08-08-2016) [Destaque nosso]

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023133-68.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA CAROLO S/A- ACUCAR E ALCOOL  
Advogados do(a) AGRAVADO: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "c", da Constituição Federal, interposto por Usina Carolo S/A – Açúcar e Alcool (Em Recuperação Judicial) contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

*PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ATOS EXPROPRIATÓRIOS NÃO SE SUBMETEM AO JUÍZO UNIVERSAL.*

*O plano de recuperação judicial aprovado foi deferido sem a apresentação de certidão de regularidade fiscal pela sociedade empresária.*

*Os atos expropriatórios devem ocorrer na execução fiscal de origem.*

*A possibilidade da prática de atos constitutivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal - foi afetada pela Primeira Seção do C. STJ, tema 987, Representativos de Controvérsia REsp n. 1.694.261/SP e 1.694.316/SP, ensejando, desta forma, a suspensão de recursos que versem sobre questão idêntica até julgamento definitivo da controvérsia, com esteio nos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, II, ambos do CPC.*

*Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

A recorrente alega a existência de dissídio jurisprudencial quanto à competência para a determinação de atos de constrição pelo Juízo da Recuperação Judicial e não da Execução Fiscal, bem como sobre a necessidade de sobrestamento da matéria até decisão definitiva dos recursos representativos da controvérsia. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

No caso dos autos, este agravo de instrumento foi manejado pela União Federal em face de decisão em que o magistrado singular, ao analisar pedido de designação de leilão do bem imóvel penhorado, consignou que, não obstante a possibilidade de prosseguimento da execução em face da empresa, eventuais penhoras, leilões e outros atos de constrição patrimonial devem ser submetidos ao Juízo da Recuperação Judicial.

O órgão colegiado desta Corte Regional, considerando as circunstâncias do caso concreto, decidiu: 1) que houve deferimento do plano de Recuperação Judicial sem a apresentação da certidão de regularidade fiscal; 2) os atos expropriatórios devem ocorrer na execução fiscal de origem; 3) A possibilidade da prática de atos constitutivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal - foi afetada pela Primeira Seção do C. STJ, tema 987, Representativos de Controvérsia REsp n. 1.694.261/SP e 1.694.316/SP, ensejando, desta forma, a suspensão de recursos que versem sobre questão idêntica até julgamento definitivo da controvérsia, com esteio nos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, II, ambos do CPC.

Pois bem, no caso em comento, o recurso não deve ser admitido, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

A recorrente não indica expressamente qual dispositivo de lei entende ter sido violado no aresto impugnado, em desatenção ao artigo 1.029 do Código de Processo Civil, do que decorre a deficiência de sua fundamentação, nos termos expressos pela Súmula 284, STF, aplicada por analogia, *in verbis*:

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

Ainda que a fundamentação do recurso tenha se dado com base na divergência jurisprudencial (alínea "c" do permissivo constitucional), é imprescindível a indicação do dispositivo acerca do qual se deu a interpretação divergente.

No particular:

*(...) AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL SUPOSTAMENTE VIOLADO E, AINDA, ACERCA DO QUAL HAVERIA O ALEGADO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL.*

1. "Para demonstração da existência de similitude das questões de direito examinadas nos acórdãos confrontados [é] imprescindível a indicação expressa do dispositivo de lei tido por violado para o conhecimento do recurso especial, quer tenha sido interposto pela alínea a quer pela c' (AgRg nos EREsp 382.756/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Corte Especial, DJe 17/12/09)" (AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe 17/03/2014). Nesse mesmo sentido: AgInt nos EAREsp 842.263/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, DJe 13/09/2017.

2. Uma vez que a indicação do dispositivo de lei federal é exigência que advém dos próprios permissivos constitucionais, afasta-se o argumento deduzido pelo ora agravante no sentido de seu recurso especial padeceria de mero vício formal.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1193713/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018)

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003901-12.2013.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AGRO PECUÁRIA ENGENHO PARA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES - SP146961-S, ALAN FLORES VIANA - DF48522-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por Agropecuária Engenho Pará Ltda contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. REQUISITO INDISPENSÁVEL PARA PROCESSAMENTO. ARTIGO 16, § 1º, LEF. INSUFICIÊNCIA. REFORÇO DE PENHORA NÃO REALIZADO. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. DECRETO EXTINTIVO. MANUTENÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O parcelamento realizado exclusivamente pela co-executada Energética Serranópolis Ltda. não tem o condão de obstar o processamento dos presentes embargos, uma vez que aqui se discute direitos próprios da embargante AGRO PECUÁRIA ENGENHO PARA LTDA. Ainda que o parcelamento seja causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário e, ao mesmo tempo, considerado como ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, a manifestação de vontade em aderir ao programa de parcelamento decorreu exclusivamente do comportamento da empresa Energética Serranópolis Ltda. Por tal razão, entendo que os efeitos do parcelamento não podem transcender a esfera de direitos subjetivos do aderente, não podendo ser capaz de influenciar no processamento e julgamento da presente pretensão.

2. Trata-se de hipótese em que houve reforma da primeira sentença extintiva dos embargos, a fim de oportunizar o reforço de penhora antes do decreto extintivo.

3. A penhora no rosto dos autos não é capaz de garantir a dívida exequenda, tampouco representar reforço de penhora para complementar penhora insuficiente.

4. Quanto à apólice de seguro garantia, apesar de se tratar de modalidade de penhora e ter sido ofertada em valor suficiente para cobrir o débito em execução, não se pode ignorar que foi apresentada apenas pela co-executada Energética Serranópolis Ltda. O oferecimento do seguro garantia decorre da contratação do serviço pelo interessado e acarreta determinados ônus para a contratante, que justamente fica sujeita a certas exigências para defesa de seus interesses.

5. Tanto a garantia quanto o parcelamento, neste caso, devem ter cunho subjetivo para imprimir melhor condução ao processo e evitar que atuações contraditórias de partes que não possuem interesses convergentes atuem de modo prejudicial entre si.

6. O Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP nº 1.127.815/SP, sob a sistemática do regime dos recursos repetitivos, pacificou entendimento no sentido de que "A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor, cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça." No mesmo julgamento, destacou-se a possibilidade de se processarem os embargos à execução, ainda que insuficiente a garantia ofertada, desde que devidamente comprovada a insuficiência patrimonial do embargante.

7. Na espécie, foi oportunizado à embargante o reforço da garantia para processamento dos embargos ante a anulação do primeiro decreto extintivo com a devolução dos autos à vara de origem. No entanto, depois de duplamente intimada para reforçar a penhora, não logrou apresentar bens suficientes para garantir integralmente a execução fiscal. De outra parte, tampouco aventou insuficiência patrimonial para arcar com tal responsabilidade.

8. Apelação desprovida.

A recorrente alega violação aos arts. 489, 494 e 1.022 do CPC, arts. 3º §3º e 9º da Lei 6.830/80, 30 da Lei 12.431/2011 e 151, VI, do CTN, na medida em que: 1) a execução se encontra integralmente garantida seja pela penhora de crédito existente em favor da devedora originária Goalcool Destilaria Serranópolis Ltda na ação ordinária nº 0002705-40.1990.4.01.3400, devendo ser ajustado o valor do débito; 2) a coexecutada Energética Serranópolis Ltda apresentou apólice de seguro garantia suficiente para garantir todo o débito e ainda formalizou parcelamento PERT, de modo que o crédito se encontra com a exigibilidade suspensa. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

### Decido.

Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de rejeição dos embargos à execução, após a intimação da devedora para garantir/reforçar integralmente o débito exequendo.

O órgão colegiado desta Corte Regional, confirmou, em apelação, a sentença extintiva, sem resolução do mérito, destes embargos à execução fiscal, consignando que a decisão singular mostra-se irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto, porquanto a penhora insuficiente não é causa bastante para rejeição liminar dos embargos do devedor, no entanto foi oportunizado prazo para regularização da garantia e a recorrente não cumpriu.

O acórdão impugnado destacou, quanto às demais alegações formuladas pela devedora, especialmente, que: 1) O parcelamento realizado exclusivamente pela co-executada Energética Serranópolis Ltda. não tem o condão de obstar o processamento dos presentes embargos, uma vez que aqui se discute direitos próprios da embargante AGRO PECUÁRIA ENGENHO PARA LTDA; 2) A penhora no rosto dos autos não é capaz de garantir a dívida exequenda, tampouco representar reforço de penhora para complementar penhora insuficiente; 3) Quanto à apólice de seguro garantia, apesar de se tratar de modalidade de penhora e ter sido ofertada em valor suficiente para cobrir o débito em execução, não se pode ignorar que foi apresentada apenas pela co-executada Energética Serranópolis Ltda; 4) Tanto a garantia quanto o parcelamento, neste caso, devem ter cunho subjetivo para imprimir melhor condução ao processo e evitar que atuações contraditórias de partes que não possuem interesses convergentes atuem de modo prejudicial entre si.

Inicialmente, no tocante à alegação de suposta violação ao art. 1.022/CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

E, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado, inexistente alegada violação ao art. 489 do CPC. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação, conforme entendimento consolidado na Corte Superior.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 11, 489 E 1022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...)**

1. Constata-se que não se configurou a ofensa aos arts. 11, 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

2. Na hipótese dos autos, a parte insurgente busca a reforma do aresto impugnado, sob o argumento de que o Tribunal local não se pronunciou sobre o tema ventilado no recurso de Embargos de Declaração. Todavia, constata-se que o acórdão impugnado está bem fundamentado, inexistindo omissão ou contradição.

3. Registre-se, portanto, que da análise dos autos extrai-se ter a Corte de origem examinado e decidido, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu crivo, não cabendo falar em negativa de prestação jurisdicional.

(...)

5. Recurso Especial parcialmente conhecido, apenas no tocante à violação do art. 1022 do CPC e, nessa parte, não provido.

(REsp 1814271/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

No mais, o debate encontra-se pacificado no âmbito E. Superior Tribunal de Justiça em julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Sobre o tema dos autos, o Tribunal Superior no julgamento do REsp 1.272.827/PE - tema 526 confirmou a inaplicabilidade do art. 736 do CPC/73 (atual 914) que dispensa a garantia nas execuções fiscais em razão do princípio da especialidade das leis. Logo, os feitos executivos fiscais exigem garantia para o manjço dos competentes embargos do devedor.

E, no julgamento do REsp 1.127.815/SP - tema 260, alçado como representativo de controvérsia, pacificou-se a tese que é impossível a rejeição liminar dos embargos do devedor, devendo a embargante a pedido da exequente ser intimada para reforçar a penhora ou justificar a impossibilidade de assim proceder.

No particular:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE REFORÇO DE PENHORA PELO JUIZ EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA FAZENDA EXEQUENTE, IN CASU. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor, cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pécua do acesso à justiça.

(Precedentes: REsp 973.810/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008; REsp 739.137/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 22/11/2007; AgRg no Ag 635829/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2005; REsp 758266/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 22/08/2005)

10. In casu, contrariamente ao alegado pelos recorrentes, o Juízo singular não procedeu à extinção da ação de embargos à execução; ao revés, fundamentando o decisum nos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, determinou, a requerimento da exequente, o reforço da penhora e a regularização de atos processuais, tão logo verificada a ausência de nomeação do depositário, bem assim a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhorado (fls e-STJ 349/350).

11. O pleito de imediato prosseguimento dos embargos, à revelia da referida decisão judicial, não merece acolhimento, haja vista que, conquanto a insuficiência patrimonial do devedor seja justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, deve ser a mesma comprovada inequivocamente. Nesse sentido, in verbis: "Caso o devedor não disponha de patrimônio suficiente para a garantia integral do crédito exequendo, cabe-lhe comprovar inequivocamente tal situação. Neste caso, dever-se-á admitir os embargos, excepcionalmente, sob pena de se violar o princípio da isonomia sem um critério de discrimen sustentável, eis que dar seguimento à execução, realizando os atos de alienação do patrimônio penhorado e que era insuficiente para garantir toda a dívida, negando ao devedor a via dos embargos, implicaria restrição dos seus direitos apenas em razão da sua situação de insuficiência patrimonial. Em palavras simples, poder-se-ia dizer que tal implicaria em garantir o direito de defesa ao "rico", que dispõe de patrimônio suficiente para garantir o Juízo, e negar o direito de defesa ao "pobre", cujo patrimônio insuficiente passaria a ser de pronto alienado para a satisfação parcial do crédito. Não trato da hipótese de inexistência de patrimônio penhorável pois, em tal situação, sequer haveria como prosseguir com a execução, que restaria completamente frustrada." (Leandro Paulsen, in Direito Processual Tributário, Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado, 5ª ed., p. 333/334)

(...)

(REsp 1127815/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 14/12/2010)

Confirmando o entendimento acima pacificado, assim vem decidindo a Corte Superior:

TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA REJEIÇÃO DE PLANO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE PARA REFORÇO DA PENHORA. CASO EM QUE A PARTE FOI INTIMADA PARA COMPLEMENTAR A PENHORA E QUEDOU-SE INERTE. ENTENDIMENTO FIXADO COM BASE NO CONTEXTO FÁTICO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.127.815/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual "não se deve obstar a admissibilidade ou apreciação dos embargos à execução pelo simples fato de que o valor do bem construído é inferior ao valor exequendo, devendo o juiz proceder à intimação do devedor para reforçar a penhora [...]. Ressaltou-se, entretanto, que "a insuficiência patrimonial do devedor é a justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, [...], desde que comprovada inequivocamente".

2. Hipótese em que irrepreensível o entendimento proferido na origem, visto que, ao contrário do afirmado pela ora agravante, foi dada ao embargante oportunidade para proceder à complementação da penhora, o que não foi cumprido. Ademais, acolher entendimento contrário ao fixado na Corte de origem demandaria a incursão no contexto fático os autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 912.110/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 25/08/2016)

Por fim, maior debate sobre as circunstâncias peculiares do caso concreto, especialmente sobre as alegações de garantia integral, suspensão da exigibilidade do crédito em razão da adesão a parcelamento do débito pela coexecutada Energética Serranópolis Ltda e apresentação de seguro garantia, implica invariavelmente em revolvimento de matéria fática, cujo propósito encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas no recurso especial.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. FUNDAMENTO INATACADO. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULAS 283 E 284 DO STF.

(...)

3. A instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda o necessário reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Óbice da Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 786.905/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 05/02/2016)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao debate pacificado em recursos repetitivos (**Temas 260 e 526**), nos termos do art. 1.030, I, "b" do CPC, e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005083-07.2011.4.03.6106  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LUIZ BONFA JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA CARON NAZARETH - SP64728  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

A parte recorrente alega violação aos dispositivos legais envolvendo a prescrição para redirecionamento da execução fiscal. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

**Decido.**

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 1.022 do Código de Processo Civil.

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

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000871-95.2015.4.03.6107  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOSE FERNANDES FIGUEIROA & CIA LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI - SP152121-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por JOSE FERNANDES FIGUEIROA & CIA LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O julgado impugnado recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA MANDAMENTAL QUE RECONHECEU À IMPETRANTE O DIREITO DE COMPENSAR O INDÉBITO. OPÇÃO PELA RESTITUIÇÃO POR MEIO DE PRECATÓRIO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 461 DO STJ. SATISFAÇÃO DO DIREITO RECONHECIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.*

1. Após o trânsito em julgado da sentença que lhe reconheceu o direito à compensação do indébito relativo às contribuições ao PIS, à impetrante optou pela restituição dos valores indevidamente recolhidos, iniciando a execução da sentença, nos termos do art. 730, do CPC/73.

2. O mandado de segurança, embora constitua ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213 do STJ), não é substitutivo de ação de cobrança (Súmula 269 do STF) e sua concessão não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 271 do STF).

3. Ainda que seja possível ao impetrante optar pela restituição, em detrimento da compensação inicialmente pleiteada, deve requerê-la na esfera administrativa, como lhe assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996

4. O enunciado da Súmula 461/STJ ("O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado") não autoriza o contribuinte que obteve declaração judicial do direito à compensação tributária por meio de mandado de segurança, a buscar a repetição, em espécie, na via judicial, visto que "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança" (Súmula 269 do STF).

5. Reconhecida a inaplicabilidade da Súmula 461 do STJ às decisões proferidas em mandado de segurança, é de se admitir, de ofício, a ausência de interesse de agir, no que tange à execução da sentença, porquanto a satisfação do direito reconhecido pela via mandamental deve ser buscada na esfera administrativa.

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

**Decido.**

Foram cumpridos os requisitos genéricos de admissibilidade consoante disposição do art. 1.029 do CPC, bem como esgotamento da instância ordinária e prequestionamento do debate jurídico.

Cinge-se a controvérsia recursal, especialmente, sobre a eficácia executiva da sentença mandamental.

O acórdão recorrido consignou que o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança, nos termos da Súmula 269 do STF.

A questão foi analisada sob o enfoque do quanto decidido no tema 228 das demandas repetitivas, inclusive mencionando precedentes do E. STJ posicionamento contrário do quanto emanado no acórdão.

Considerando que o entendimento do Tribunal Superior é assente ao afirmar que é possível a execução da sentença mandamental que declara o direito à compensação, reservando-se ao contribuinte a opção entre compensação ou repetição via precatório, tem-se pertinente o trânsito recursal.

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001553-08.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: RODRIGO CAVALCANTE SERRANO  
Advogado do(a) APELANTE: HAMIR DE FREITAS NADUR - SP270042-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra decisão proferida por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDO.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo, devendo o presente feito ficar suspenso até deslinde final da questão, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 754.276 - RG - Tema 449, que restou assim ementado:

*Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019859-98.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL  
Advogado do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela UNAFISCO – Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

*SERVIDOR. AUDITORES FISCAIS. REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO. ABSORÇÃO GRADATIVA DE PARCELA COMPLEMENTAR DE SUBSÍDIO. POSSIBILIDADE.*

*1. Auditores Fiscais que não possuem direito adquirido a regime remuneratório, garantida a irredutibilidade nominal da remuneração. Precedentes.*

*2. Possibilidade de absorção gradativa da Parcela Complementar de Subsídio - PCS que, segundo disposto na Lei 11.890/08, é de natureza temporária. Precedentes.*

*3. Recurso desprovido.*

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice o na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional:

*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL. LEI 11.890/2008. SUBSÍDIO. VEDADO O PAGAMENTO DE ADICIONAL A PARTIR DA SUA VIGÊNCIA.*

1. Em virtude do nítido caráter infringente, com fundamento no princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.

2. De acordo com a jurisprudência do STJ, a Lei 11.890/2008, ao instituir novo regime remuneratório para os auditores da Receita Federal, por meio de subsídio a ser pago em parcela única, vedou o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, ou prêmio, ressalvada apenas a hipótese de decréscimo salarial.

3. Agravo Regimental não provido.

(EDcl no AREsp 601.037/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 18/11/2015)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. REGIME JURÍDICO. INSTITUIÇÃO DO SUBSÍDIO. OBSERVÂNCIA DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS.

INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A SER AMPARADO.

1. Este Tribunal Superior possui jurisprudência firmada no sentido de não possuir o servidor público direito adquirido a regime jurídico, tampouco a regime de vencimentos ou de proventos, sendo possível à Administração promover alterações na composição remuneratória e nos critérios de cálculo, como extinguir, reduzir ou criar vantagens ou gratificações, instituindo, inclusive, o subsídio, desde que não haja diminuição no valor nominal global percebido, em respeito ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos. (AgRg no RMS 30.304/MS, Rel.

Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 23/05/2013) II. Embargos de declaração de Rafael Coldibelli Francisco recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. Provido o agravo regimental do Estado do Mato Grosso do Sul.

(EDcl no RMS 17.203/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 01/10/2015)

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNAFISCO – Associação Nacional dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão assim dispôs:

*SERVIDOR. AUDITORES FISCAIS. REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO. ABSORÇÃO GRADATIVA DE PARCELA COMPLEMENTAR DE SUBSÍDIO. POSSIBILIDADE.*

1. Auditores Fiscais que não possuem direito adquirido a regime remuneratório, garantida a irredutibilidade nominal da remuneração. Precedentes.

2. Possibilidade de absorção gradativa da Parcela Complementar de Subsídio - PCS que, segundo disposto na Lei 11.890/08, é de natureza temporária. Precedentes.

3. Recurso desprovido.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010348-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CIBAHIA TABACOS ESPECIAIS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: NIEDSON MANOEL DE MELO - SP166031-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO ANTERIOR. INTERESSE DE AGIR NA DISCUSSÃO DE ASPECTOS JURÍDICOS DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPENSAÇÃO "NÃO DECLARADA". PROCESSAMENTO DOS RECURSOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/96. CDA. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

I - O pedido de parcelamento interrompe a prescrição, implica no reconhecimento do débito pelo devedor e em confissão irrevogável e irretroatável de dívida tributária, mas não tem o condão de impedir, em toda e qualquer extensão, a discussão judicial da dívida.

II - O artigo 74, caput e parágrafos da Lei nº 9.430/96, dispõe sobre a realização de restituição/compensação de créditos do contribuinte, relativos a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele órgão, prevê a possibilidade de interposição de expediente denominado "manifestação de inconformidade", em face de decisão de não-homologação de compensação, o qual é dotado de efeito suspensivo.

III - Embora a manifestação de inconformidade e o recurso cabível de seu indeferimento, sejam causas de suspensão do crédito tributário, não podem ter como objeto compensações expressamente proibidas em lei, não se permitindo que o contribuinte obtenha o efeito suspensivo pelo simples manejo formal de compensação descabida.

IV - Correta a autoridade dita coatora que considerou não declarada a compensação com crédito de tributo não administrado pela Receita Federal, vedando-lhe a manifestação de inconformismo.

V - A CDA goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída.

VI - A análise do título e do anexo discriminativo do débito que o acompanha demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução.

VII - Apelação não provida.

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega, em síntese: (i) violação ao art. 1.022, I e II, do CPC; (ii) violação ao art. 74, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei 9.430/96, art. 201 do CTN, art. 39, §§ 1º e 2º, da Lei 4.320/64 e art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

A ventilada nulidade por violação ao art. 1.022 do CPC não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário.

Nessa ordem de ideias, o "jugador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF da 3.ª Região), Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.*

*2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.*

(...)

*7. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)(Grifei).

*CIVIL E PROCESSUAL. AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.*

*I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).*

(...)

*VI. Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Grifei).

Por outro lado, quanto à declinada violação aos art. 201 do CTN, art. 39, §§ 1º e 2º, da Lei 4.320/64 e art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, constato que os dispositivos apontados como violados não foram considerados na fundamentação da decisão recorrida, tampouco nos aclaratórios rejeitados, incidindo, pois, a vedação expressa no verbete da **Súmula n.º 211 do STJ**: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."

O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não cabe manifestação de inconformidade em face das compensações consideradas não declaradas, a exemplo do que ocorreu no caso presente, conforme se vê do seguinte julgado, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. COMPENSAÇÕES CONSIDERADAS NÃO DECLARADAS. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284-STF. DECISÃO MONOCRÁTICA APRECIADA E CONFIRMADA PELO ÓRGÃO COLEGIADO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "o Fisco, analisando a documentação, concluiu que a compensação de débito com crédito de terceiro considera-se "não declarada", circunstância que, de fato, impede a compensação (artigo 74, § 3o, IV, da Lei nº 9.430/96) e, mais do que isto, a qualificada como "não declarada" (artigo 74, § 12, I) e, como tal, insuscetível de extinguir o crédito tributário sob condição resolutória e de ser objeto de manifestação de inconformidade (artigo 74, § 13)" (fl. 651, e-STJ).*

*2. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art.*

*535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.*

*3. A decisão monocrática que poderia ter eventualmente descumprido a formalidade exigida pelo art. 557 do CPC não prejudicou o recorrente, uma vez que foi apreciada e confirmada pelo órgão colegiado do Tribunal local, aplica-se o princípio da instrumentalidade das formas.*

*4. "A impossibilidade de apresentação de manifestação de inconformidade diante das compensações consideradas não declaradas tem sido reconhecida pela jurisprudência do STJ. Precedentes: REsp 1.238.987/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11.5.2011; REsp 1.073.243/SC, Segunda Turma, Rel. Min.*

*Castro Meira, julgado em 7.10.2008; REsp 939.651/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 18.12.2007; REsp 653.553/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 14.08.2007." (REsp 1.309.912/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 3/9/2012).*

*4. Para modificar o entendimento firmado no acórdão recorrido, ancorado na prova documental trazida aos autos, seria necessário exceder as razões colacionadas no acórdão vergastado, o que demanda incursão no contexto fático-probatório dos autos, vedada em Recurso Especial, conforme Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo Interno não provido.*

(AgInt no AREsp 863.902/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 09/09/2016)

Por outro lado, a alegação de que não se trata de hipótese de compensação tida por não declarada, mas de verdadeira não homologação das compensações, porquanto refere-se a créditos de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, demandaria incursão pelo conteúdo fático-probatório do processo, vedada nos termos da **Súmula 7 do colendo STJ** ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Neste sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. SUSPENSÃO DO FEITO PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. PEDIDO FORMULADO APÓS O JULGAMENTO. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OFENSA A DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 284-STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 197 A 204, 884, 885 E 886 DO CÓDIGO CIVIL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. INOCORRÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

*IV - In casu, rever o entendimento do tribunal de origem, no sentido de que a execução não depende de liquidação, mas meros cálculos aritméticos, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.*

*V - O agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.*

*VI - Agravo Regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 629.438/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 11/05/2015 - destaque nosso)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA ATUARIAL. SUFICIÊNCIA DE MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO E JUROS COMPOSTOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL. LITIGANTE. POSSIBILIDADE. VALOR ARBITRADO. REVISÃO. INADMISSIBILIDADE. MONTANTE RAZOÁVEL. MULTA PROCESSUAL. SEGUNDOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. LEGALIDADE.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal local motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

2. Rever o entendimento do tribunal de origem, que concluiu pela desnecessidade de liquidação de sentença por intermédio de perícia atuarial, pois bastariam cálculos aritméticos, além de estar o feito estava suficientemente instruído, sendo desnecessárias outras provas, esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ.

3. Se a Corte estadual, com base no acervo fático-probatório dos autos, entendeu que os cálculos apresentados pelos exequentes estavam corretos e que os juros incidiram na forma simples, ou seja, que não havia excesso de execução ou a incidência de juros compostos, chegar a entendimento diverso demandaria o reexame de fatos e provas, o que é inadmissível na via especial (Súmula nº 7/STJ).

(...)

7. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1375968/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 10/11/2014 - destaque nosso)

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

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036183-33.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA - SP238664-N  
APELADO: ANESIO BENEDITO MARTIN JUSTO  
Advogado do(a) APELADO: EMILIANO AURELIO FAUSTI - SP229079-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Preende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022316-70.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

APELADO: MINORU UTIDA

Advogado do(a) APELADO: ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO - SP163236-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no REsp nº 1.348.633/sp .

Sobreveio, então, o acórdão, por meio do qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

D E C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, ex vi do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

Em princípio, verifica-se que o v. acórdão recorrido, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no bojo do REsp nº 1.348.633/sp , oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040512-25.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VALDELICE BARBOSA SALES DIAS

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO - SP323171-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário. Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no REsp nº 1.348.633/sp.

Sobreveio, então, o acórdão, por meio do qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

DECIDO.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

Em princípio, verifica-se que o v. acórdão recorrido, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no bojo do REsp nº 1.348.633/sp, oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020762-66.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N  
APELADO: ANTONIO CORDEIRO  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE PEREIRA DE ALBUQUERQUE - SP283841-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário. Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no REsp nº 1.348.633/sp.

Sobreveio, então, o acórdão, por meio do qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

DECIDO.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

Em princípio, verifica-se que o v. acórdão recorrido, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no bojo do REsp nº 1.348.633/sp, oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015671-92.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZANITA MOREIRA DA CONCEICAO

Advogado do(a) APELADO: VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA - SP167583-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.369.834/SP.

Sobreveio, então, a decisão, por meio da qual mantido intocado o v. acórdão recorrido, afirmando-se não ser cabível a retratação na espécie.

DECIDIDO.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido continua divergindo do entendimento consolidado nos paradigmas **RESP nº 1.369.834/SP** (DJe 02.12.2014) e **RE nº 631.240/MG** (DJe 10.11.2014), haja vista que, no caso concreto, a contestação apresentada pelo INSS não abordou o mérito da demanda, de forma que se mantém a exigência do prévio requerimento administrativo do benefício.

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

Int.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal.

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

Decido.

Presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

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

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. RESP. 1.369.834/SP REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-B, §3º DO CPC/1973. I - A hipótese dos autos não está abrangida pelo entendimento adotado pelo Eg. STJ, em sede do recurso repetitivo em comento. II - No caso concreto, caracterizado o interesse de agir da parte autora, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 11/04/2014, antes do julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG (Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014), tendo o INSS, no caso, se insurgido contra o mérito da pretensão na contestação ofertada. III - Acórdão mantido em juízo de retratação. Devolvam-se os autos a Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.*

O recurso comporta admissão.

Comefeito, o acórdão aparenta divergir do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, no sentido da exigibilidade do prévio requerimento administrativo, consolidado no RE nº 631.240/MG.

Decido.

Presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

Quanto às demais irresignações eventualmente contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do STF.

Ante o exposto, admito o recurso extraordinário.

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009492-45.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO ZAITUN JUNIOR - SP169640-N  
APELADO: EUNICE DE OLIVEIRA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário. Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no REsp nº 1.348.633/sp.

Sobreveio, então, o acórdão, por meio do qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

D E C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, ex vi do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

Em princípio, verifica-se que o v. acórdão recorrido, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no bojo do REsp nº 1.348.633/sp, oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004029-25.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: LUZIA PERES LADISLAU  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no REsp nº 1.348.633/sp.

Sobreveio, então, o acórdão, por meio do qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

DECIDO.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

Em princípio, verifica-se que o v. acórdão recorrido, aparentemente, diverge do entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no bojo do REsp nº 1.348.633/sp, oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000542-76.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: APARECIDA MARIGHETTI RAMAZZA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA AMORIM - SP219055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora, com fundamento no art. 1.042 do CPC/2015, contra decisão que **negou seguimento ao recurso extraordinário**.

**Decido.**

O recurso contra a decisão de negativa de seguimento dos recursos excepcionais, quando fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos, é o agravo interno, a ser apreciado pelo respectivo órgão colegiado na própria Corte Regional, consoante disciplina expressa do art. 1.030, § 2º, c/c art. 1.021, ambos do Código de Processo Civil.

Assim, a parte recorrente veiculou sua irrisignação mediante a interposição de recurso que não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

À luz do princípio da taxatividade, aplicável em sede de teoria geral dos recursos, não há previsão no Código de Processo Civil de interposição do referido agravo interno em hipóteses como a dos autos.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não havendo dúvida quanto ao recurso a ser apresentado, configura-se erro grosseiro a interposição de recurso equivocado, inviabilizando-se a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, confira-se:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. CPC/2015. RECURSO CABÍVEL. ART. 1.042. ART. 1.030, I, § 2º, "B". VEDAÇÃO EXPRESSA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL EM FACE DE DECISÃO QUE INADMITTE RESP FUNDAMENTADA EM REPETITIVO. NÃO CABE O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. "A interposição do agravo previsto no art. 1.042, caput, do CPC/2015 quando a Corte de origem o inadmitir com base em recurso repetitivo constitui erro grosseiro, não sendo mais devida a determinação de outora de retorno dos autos ao Tribunal a quo para que o aprecie como agravo interno" (AREsp 959.991/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe de 26/08/2016).*

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 951.728/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 07/02/2017)

*Ementa: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DO ART. 1.042 DO CPC. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. 1. Nos termos do art. 1.030, § 2º, do CPC/2015, o agravo interno é recurso próprio à impugnação de decisão que aplica entendimento firmado em regime de repercussão geral. 2. A interposição de agravo em recurso extraordinário caracteriza erro grosseiro da parte, que implica a preclusão da questão. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, em caso de decisão unânime. (g. m.)*

(Rcl 31661 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 22/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-230 DIVULG 26-10-2018 PUBLIC 29-10-2018)

Ante o exposto, **não conheço** do recurso.

Int.

Prossiga-se em relação ao recurso interposto sob o ID 123094573.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001571-92.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: MICHAEL MINSU SHU  
Advogado do(a) APELADO: HAMIR DE FREITAS NADUR - SP270042-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra decisão proferida por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDO.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo, devendo o presente feito ficar suspenso até deslinde final da questão, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE 754.276 - RG - Tema 449, que restou assim ementado:

*Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente.*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento** do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário, até o pronunciamento da Suprema Corte sobre a matéria em tela.

Int.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000108-67.2005.4.03.6003  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: CIRA SOARES MONTEIRO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA  
SUCESSOR: CINARA RIBEIRO MONTEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO ALFREDO ARAUJO KROETZ - MS13893-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: ALEXANDRO GARCIA GOMES NARCIZO ALVES - MS8638-A  
APELADO: CINARA RIBEIRO MONTEIRO, CIRA SOARES MONTEIRO RIBEIRO  
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRO GARCIA GOMES NARCIZO ALVES - MS8638-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ALFREDO ARAUJO KROETZ - MS13893-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CIRO SOARES MONTEIRO  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ALEXANDRO GARCIA GOMES NARCIZO ALVES

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal

283. Conforme decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na Questão de Ordem no Resp 1.328.993/CE, determino o sobrestamento do feito até a revisão dos temas repetitivos n.s 126, 184, 280, 281, 282 e

Int.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010346-07.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N  
AGRAVADO: ANTONIO BENEDITO DUARTE  
Advogados do(a) AGRAVADO: ROSANA RUBIN DE TOLEDO - SP152365-A, EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A, ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO - SP268688-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao **tema 1018**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0532812-68.1998.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GLADYS MARIA DIAZ DE JESUS MELLO

Advogado do(a) APELANTE: JEAN SOLDI ESTEVES - SP154123-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GLADYS MARIA DIAZ DE JESUS MELLO, PORTUBRAS COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA, MANUEL DIAS, ALFREDO

DIAZ DE JESUS, MARIA EMILIA DE JESUS DIAS, EDUARDO DIAS, JOSE ALBERTO DIAZ DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: JEAN SOLDI ESTEVES - SP154123-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto por Portubras Comércio de Alimentos Ltda. e outros, com fundamento no artigo 105, III, da Constituição Federal em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - RETROATIVIDADE DO MARCO INTERRUPTIVO À DATA DE PROPOSITURA DA DEMANDA, CONFORME ARTIGO 219, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973.*

*1. Nos termos de recurso repetitivo o despacho de citação retroage à data da propositura da ação.*

*2. Não é viável o juízo de retratação. Mantido o v. Acórdão, no sentido de negar provimento ao agravo interno.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação de dispositivos de atos normativos federais referentes à prescrição do crédito tributário.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso foi submetido à sistemática prevista no art. 543-C, § 7º, inciso II, do CPC/1973 (art. 1.040, inciso II, do CPC/2015), em virtude do julgamento do **REsp nº 1.120.295/SP**, no qual consolidou-se o entendimento quanto ao termo final do prazo prescricional ao fixar os marcos interruptivos da prescrição de acordo com a entrada em vigor da LC 118/05, em 09/06/2005: a) antes, a citação; b) após, o despacho que a ordena. Em ambas as hipóteses, os efeitos da interrupção retroagem à data do ajuizamento da ação, desde que a demora na prática do ato não seja imputável exclusivamente à inércia da exequente.

A Turma Julgadora não exerceu o juízo de retratação.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial com fundamento no artigo 1.030, inciso V, alínea "c" do Novo Código de Processo Civil.

Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5022351-60.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SAO PAULO ESCRITORIOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR GUILLET STENSTRASSER - RS43619-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **SÃO PAULO ESCRITÓRIOS LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de **bases econômicas** para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**".

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." **Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...)"** Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora" (STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJE-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o esgotamento do objetivo - custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/2001". **Acréscem que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n.º 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro".** [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão impessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] **Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese - (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.º 110/01, em face do esgotamento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001 - encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora. (STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).**

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001859-68.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HEQUILIBRIUM INDUSTRIA E COMERCIO DE COSMETICOS LTDA - EPP

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **HEQUILIBRIUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COSMÉTICOS LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001".

A generalidade da redação conferida ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." **Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"**  
(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o esgotamento do objetivo - custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão o julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n.º 33 de dezembro de 2001, a qual precetua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro". [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] **Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUNÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese - (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.º 110/01, em face do esgotamento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001 - encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.**  
(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001049-43.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PINHA COMERCIO E PRESTACAO DE SERVICO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI - SP350756-A, ABDON MEIRA NETO - SP302579-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **PINHA COMÉRCIO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5003538-19.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ADVANCED CORRETORA DE CAMBIO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL VILELA BORGES - SP153893-A, ANDRE FARHAT PIRES - SP164817-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE n.º 592.616/RS**, vinculado ao **tema n.º 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5029237-75.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PAYTEC TECNOLOGIA EM PAGAMENTOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MONTAGNA BARELLI - SP166732-A, JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEAO - SP152057-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE n.º 592.616/RS**, vinculado ao **tema n.º 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5005829-89.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BRASIL RISK GERENCIAMENTO DE RISCOS S/S LTDA. - EPP  
Advogados do(a) APELADO: ALEX GRUBBA BARRETO - SP346249-A, RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS - SP213029-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no RE n.º 592.616/RS, vinculado ao tema n.º 118, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

O juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026324-87.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: IBPRE CONSTRUÇÕES PRE-FABRICADAS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

No presente caso, o contribuinte interpôs **Recurso Especial e Recurso Extraordinário**.

### 1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **IBPRÉ Construções Pré-fabricadas S.A.** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. No caso dos autos, os documentos Num. 7231074 e Num. 7231076 demonstram que a certidão de dívida ativa que instruiu o feito originário preenche os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las.

2. A execução fiscal de origem tem como objeto créditos tributários relativos à contribuição previdenciária que são constituídos por meio da entrega da declaração, dispensando-se qualquer outra providência pelo Fisco, conforme entendimento jurisprudencial consolidado pelo C. STJ em sua Súmula 436.

3. Agravo de instrumento desprovido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega, em síntese, a nulidade da certidão da dívida ativa pela não observância dos requisitos essenciais – ausência de cópia do processo administrativo e falta de descrição precisa da origem do débito/fato gerador da cobrança, restando violados os arts. 783 e 803, ambos do Código de Processo Civil; art. 2º, § 5º, e art. 3º, ambos da Lei n.º 6.830/80.

É o relatório

### Decido.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, verifica-se que o acórdão recorrido afastou a necessidade de juntada aos autos das cópias do processo administrativo ao fundamento de que, tratando-se de créditos constituídos por meio da entrega da declaração, é dispensável qualquer outra providência pelo Fisco, conforme entendimento jurisprudencial consolidado pelo C. STJ em sua Súmula 436.

Confira-se, neste particular, julgado da Corte Superior:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO SOBRE A NÃO REGULARIDADE DA CDA. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. QUESTÕES ATRELADAS AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DISPENSA DE HOMOLOGAÇÃO FORMAL PARA SER EXIGIDO.*

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação em que houve a declaração do débito tributário pelo contribuinte.

Assim, "no ponto, a orientação do acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do STJ expresso na Súmula nº 436 desta Corte, in verbis: 'A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco'" (AgInt no AREsp 896.342/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 14/09/2016)

3. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDeI no AREsp 1039867/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 19/03/2018)

Assim, verifica-se que o entendimento emanado desta Corte, encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, pelo que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ, segundo a qual *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

(...)

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

E ademais, com relação aos fundamentos de nulidade que maculariam a CDA em razão do não preenchimento de seus requisitos essenciais, cabe consignar que o acórdão combatido afastou a tese, mantendo sua presunção de liquidez e de certeza, após peregrina análise do título executivo que embasa o executivo fiscal em cobro, concluindo que todos os pressupostos exigidos foram preenchidos.

Desta forma, a análise desta insurgência em sede de Recurso Especial culminaria em rediscussão de matéria fático-probatória, esbarrando no óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

A corroborar este entendimento, há farta jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. OMISSÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA NÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL LOCAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. METROLOGIA. AUTOS DE INFRAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA PELO INMETRO COM BASE NA SUA PORTARIA 02/1982. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL 1.102.578/MG SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. COMPETÊNCIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PODER NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. O acórdão recorrido foi publicado na vigência do CPC/1973. Por isso, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso, será observada a diretriz contida no Enunciado Administrativo 2/STJ, aprovado pelo Plenário do STJ na Sessão de 9 de março de 2016: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

2. Não cabe ao STJ analisar omissão quanto a teses e dispositivos constitucionais, nem mesmo por suposta afronta do art. 535 do CPC/1973, sob pena de usurpar a competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Depreende-se da leitura do acórdão recorrido que foi com base nos elementos de provas arrolados nos autos que o Tribunal de origem concluiu pela inexistência de nulidade quanto ao atendimento dos requisitos legais necessários à Certidão de Dívida Ativa. Nesse caso, não há como alterar o entendimento sem que se proceda a nova análise do conjunto probatório dos presentes autos. A pretensão de simples reexame de provas, além de escapar da função constitucional do STJ, encontra óbice em sua Súmula 7, cuja incidência é indubitosa no caso sob exame.

4. Segundo orientação reafirmada no REsp 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais" (REsp 1.102.578/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon).

5. O STJ entende pela legalidade da Portaria 02/1982, tendo em vista que a Lei 5.966/1973 em nenhum momento estatui ser da competência exclusiva do Conmetro a expedição de normas e atos normativos referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(STJ, REsp nº 1.705.487/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 19/12/2017)(destaques nossos)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. SÚMULA 435 DO STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A apontada divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

2. Consoante o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, a desconsideração da personalidade jurídica, embora constitua medida de caráter excepcional, é admitida quando ficar caracterizado desvio de finalidade, confusão patrimonial ou dissolução irregular da sociedade.

3. O enunciado da Súmula 435/STJ não deixa dúvida quanto ao entendimento de que "se presume dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". Portanto, cabe ao devedor provar que a dissolução da empresa ocorreu de maneira regular.

Ademais, não há necessidade de se demonstrar o dolo na dissolução da pessoa jurídica, bastando que ela aconteça.

4. O reexame das características da CDA é inviável, pois demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos. Logo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

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

(STJ, REsp 1.705.507/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017)(destaques nossos)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

2. Recurso Extraordinário.

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto pela **IBPRÉ Construções Pré-fabricadas S.A.** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. No caso dos autos, os documentos Num. 7231074 e Num. 7231076 demonstram que a certidão de dívida ativa que instruiu o feito originário preenche os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las.
2. A execução fiscal de origem tem como objeto créditos tributários relativos à contribuição previdenciária que são constituídos por meio da entrega da declaração, dispensando-se qualquer outra providência pelo Fisco, conforme entendimento jurisprudencial consolidado pelo C. STJ em sua Súmula 436.
3. Agravo de instrumento desprovido.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

O recorrente alega violação ao art. 5º, LV da Constituição Federal, haja vista que as irregularidades do título executivo afrontam a ampla defesa e o contraditório.

É o relatório.

**Decido.**

Com relação à aventada violação ao art. 5º, LV da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **ARE n.º 748.371/MT**, submetido à sistemática da Repercussão Geral (**tema n.º 660**), pacificou o entendimento de que a controvérsia envolvendo a violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, quando o julgamento da causa depender de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais, é questão despida de repercussão geral, por ostentar natureza infraconstitucional.

A ementa do citado paradigma, publicado em 01/08/2013, é a que se segue:

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

*(STF, ARE n.º 748.371 RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)*

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, ex vi do art. 1.030, I, "a", do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019960-65.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: ARTPRESS ETIQUETAS ADESIVAS EIRELI - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **ARTPRESS Etiquetas Adesivas EIRELI - EPP**, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS E DA COFINS. SÚMULA 393 DO STJ. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória.
2. O enunciado da Súmula n.º 393 do STJ também é na mesma linha: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".
3. Na hipótese, em que pese o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, tenha assentado a tese da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a alegação de excesso de execução não se resolve no plano do simples acolhimento da questão de direito, demandando dilação probatória, com a realização de perícia contábil, de modo a possibilitar a identificação e a quantificação da parcela tida por inexistível.
4. Lembre-se que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, a qual somente pode ser ilidida por prova inequívoca a cargo do contribuinte, o que não ocorreu no caso concreto. E considerando a impossibilidade de produção de prova em sede de exceção de pré-executividade, forçoso reconhecer a inadequação do incidente processual. Precedentes.
5. Agravo de instrumento desprovido.

A recorrente alega, em síntese, que a matéria aventada relativa à exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é de ordem pública, e não necessita de dilação probatória. Pugna pela aplicação à hipótese vertente do RE 574.706 do STF, julgado em sede de repercussão geral.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, a recorrente sustenta que a matéria versada nos autos não demanda dilação probatória, e que o julgado deve se conformar ao RE 574.706 do STF, julgado sob regime de repercussão geral.

Ocorre que, do compulsar dos autos, verifica-se que a parte, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos legais, **não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos de lei federal teriam sido violados no aresto**, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do CPC, no que resulta a deficiência de sua fundamentação nos termos expressos pela **Súmula n.º 284 do STF**, aplicável por analogia:

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

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Especial, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, na medida em que o apelo raro não se presta a examinar a justiça da decisão, encontrando-se antes vocacionado a garantir a autoridade e a unidade da lei federal, solucionando controvérsias acerca da interpretação das suas normas.

Este entendimento, pacificado no âmbito da jurisprudência do STJ, se reflete nos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA DIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC/1973. OMISSÃO INEXISTENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973.*

*2. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.*

*3. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, concluiu expressamente que o valor arbitrado a título de astreintes é razoável e merece ser mantido no patamar fixado pelo juízo primevo. A reversão desse entendimento demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo interno não provido.*

*(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.038.138, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 30/06/2017) (destaques nossos)*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERAÇÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*(...)*

*II. Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidencia a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF.*

*III. A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014).*

*IV: Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF).*

*V. Na forma da jurisprudência, "não é lícito à parte usar do agravo regimental para sanar deficiência na fundamentação do seu apelo nobre já interposto e já julgado, haja vista a preclusão consumativa que se implementa com a interposição do recurso especial" (STJ, AgRg no AREsp 391.091/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2013).*

*VI. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no AREsp n.º 524.248/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014) (destaques nossos)*

No mesmo sentido: STJ, AgInt no REsp n.º 1.581.517, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 15/12/2016 e STJ, PET no AgRg no Ag n.º 1.421.977, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 03/02/2015.

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

Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020956-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
AGRAVANTE: REFRATA REFRATÁRIOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

No presente caso, o contribuinte interpôs **Recurso Especial** e **Recurso Extraordinário**.

## 1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, interposto por **Refrata Refratários Ltda.** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE: NÃO CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERATIVAS. SUPERVENIENTE A USÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.
2. Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.
3. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.
4. No caso dos autos, a alegação deduzida pela agravante, no sentido de que as contribuições previdenciárias devidas teriam sido calculadas sobre os valores pagos de natureza indenizatória, demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório. Desse modo, a questão não pode ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução. Precedente.
5. O reconhecimento da agravante quanto à exclusão da cobrança da contribuição prevista pelo artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/1991 afasta o interesse recursal sobre a questão.
6. Agravo de instrumento não provido.

A recorrente sustenta: i) violação ao art. 22, I e V da Lei 8.212/91, por incluir na base de cálculo das contribuições previdenciárias patronais, RAT e terceiros, verbas de cunho indenizatório como 15 primeiros dias que antecedem o Auxílio doença, Férias Gozadas, Décimo Terceiro Salário, Terço Constitucional de Férias e Auxílio Educação; ii) que a matéria versada nos autos atinente à falta de liquidez e exigibilidade das certidões da dívida ativa, não demanda dilação probatória, podendo ser analisada pela via da exceção de pré-executividade, restando violados os artigos 2º, §5º da Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80) e 202 do Código Tributário Nacional; e iii) que a não exclusão das verbas indenizatórias implica em violação aos artigos 927, III, e 932, V, "b", ambos do Código de Processo Civil.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

### Decido.

Não há que ser admitido o presente recurso.

Inicialmente, verifica-se que o acórdão recorrido consignou que a via da exceção de pré-executividade só é possível para alegação de matéria de ordem pública, desde que não demande dilação probatória, concluindo que as questões aventadas no recurso não se coadunam com a via estreita da exceção.

Com efeito, o debate sobre as hipóteses de cabimento da exceção de pré-executividade foi definitivamente pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos do **REsp 1.104.900/ES - tema 104**, consolidando-se no sentido de que:

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

Verifica-se que o entendimento emanado deste Tribunal encontra-se em perfeita sintonia com a jurisprudência da Corte Superior:

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

1. A 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJE 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.
2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.
3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

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

De outro giro, para o manejo do recurso especial é imprescindível que os dispositivos indicados como supostamente violados, nas razões recursais, tenham sido enfrentados pela Corte Local.

Como acima delineado, o acórdão emanado desta Corte consignou, na hipótese, que a matéria alegada na via da exceção requer dilação probatória, evidenciando a inadequação da via eleita. Assim, a questão de fundo da exceção não foi debatida nesta Corte, e tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão e ensejar o prequestionamento dos mesmos, fazendo incidir a vedação expressa no verbete da **Súmula 211 do STJ**: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo*".

Ademais, ainda que superada tal deficiência, se da análise das provas dos autos o acórdão recorrido consignou que a matéria em debate demanda dilação probatória, chegar a conclusão em sentido diverso, como pretende a recorrente, implicará invariavelmente em revolvimento do conteúdo fático-probatório, cujo propósito encontra óbice na Súmula 7/STJ, que veda o reexame de provas no âmbito do recurso especial.

Nesse sentido, já decidiu a Corte Superior:

*TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009. SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.*

*I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.*

*II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJE 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.*

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(REsp 1690486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A Corte local concluiu que a questão alegada pela parte recorrente na exceção de pré-executividade demandaria dilação probatória, afastando seu cabimento. Desse modo, no presente caso, constata-se que o acolhimento da pretensão recursal demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 609.985/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014)

admito.

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

intimem-se.

## 2. Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto pela **Refrata Refratários Ltda.** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE: NÃO CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERATIVAS. SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

2. Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

3. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

4. No caso dos autos, a alegação deduzida pela agravante, no sentido de que as contribuições previdenciárias devidas teriam sido calculadas sobre os valores pagos de natureza indenizatória, demandaria amplo exame de prova, com instauração do contraditório. Desse modo, a questão não pode ser dirimida pela via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução. Precedente.

5. O reconhecimento da agravante quanto à exclusão da cobrança da contribuição prevista pelo artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/1991 afasta o interesse recursal sobre a questão.

6. Agravo de instrumento não provido.

A recorrente alega violação ao art. 195, I da Constituição Federal.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Inicialmente, verifica-se que a solução da controvérsia se deu exclusivamente pela interpretação da legislação infraconstitucional, pelo que o presente recurso não deve ser admitido face à existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, para o manejo do recurso extremo, o E. Supremo Tribunal Federal exige o prequestionamento explícito dos dispositivos constitucionais debatidos, sendo também imprescindível que a questão tratada tenha cunho constitucional.

Verifica-se que o dispositivo constitucional indicado nas razões recursais não foi enfrentado por esta Corte, de modo que a pretensão recursal carece de prequestionamento, requisito indispensável para o processamento e posterior análise do recurso ora interposto. Tampouco a recorrente manejou os embargos declaratórios para suprir suposta omissão. Nesse sentido, aplicável a Súmula 282 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

No mesmo sentido, confira-se a jurisprudência do Pretório Excelso:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE DEBATE NO TRIBUNAL DE ORIGEM SOBRE A AFRONTA CONSTITUCIONAL APONTADA. AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBA HONORÁRIA MAJORADA EM 1% PERCENTUAL QUE SE SOMA AO FIXADO NA ORIGEM. OBEDECIDOS OS LIMITES DOS §§ 2º, 3º E 11 DO ART. 85 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015, RESSALVADA EVENTUAL CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA, E MULTA APLICADA NO PERCENTUAL DE 1% CONFORME O § 4º DO ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 1144189 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 06/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-257 DIVULG 30-11-2018 PUBLIC 03-12-2018)

Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Matéria criminal. Promínia. Índices de materialidade e de autoria do delito. Redistribuição do recurso em sentido estrito efetivada na forma do regimento interno da corte de origem. Ausência de prequestionamento. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356 da Corte. Ofensa reflexa à Constituição. Reapreciação de fatos e provas. Inadmissibilidade. Incidência da Súmula n.º 279/STF. Negativa de prestação jurisdicional (CF, art. 93, IX). Não ocorrência. Precedentes. Agravo regimental não provido.

1. Não se admite o recurso extraordinário quando os dispositivos constitucionais que nele se alega violados não estão devidamente prequestionados. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356/STF 2. A Corte já se pronunciou reiteradamente a respeito da não admissão da tese do chamado prequestionamento implícito. Precedentes.

(...)

5. Conclusão em sentido diverso daquele do acórdão recorrido demandaria, na espécie, o reexame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável na via eleita, segundo o enunciado da Súmula nº 279/STF. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 1048616 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 25-10-2017 PUBLIC 26-10-2017) (destaque nosso)

Ainda que assim não fosse, inobstante a decisão recorrida tenha mencionado tema sobre inconstitucionalidade, o debate dos autos refere-se à discussão acerca do cabimento da exceção de pré-executividade e, como dito anteriormente, a controvérsia se resolveu por análise exclusiva da legislação infraconstitucional.

Assim, eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será meramente reflexa, que não enseja o manejo do recurso extraordinário, além de que a discussão sobre as circunstâncias fáticas do caso concreto invariavelmente implicará em revolvimento do arcabouço probatório, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 279 do STF, que veda o reexame de provas naquela Corte.

No particular, destaca-se:

*Embargos de declaração em recurso extraordinário com agravo. 2. Embargos recebidos como agravo regimental. Artigo 1.024, § 3º, do NCPC. 3. Exceção de pré-executividade. Necessidade de dilação probatória. Matéria de índole infraconstitucional. Reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(ARE 895579 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 25/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 05-09-2017 PUBLIC 06-09-2017)

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0050995-56.2004.4.03.0000  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
INTERESSADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA  
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO - SP11187-A  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por **CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRÁS** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

O julgado recorrido recebeu a seguinte ementa:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - DEPÓSITO JUDICIAL - DISCUSSÃO ACERCA DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - DESNECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA - RESP 1.360.212/SP (RECURSO REPETITIVO) - CREDITAMENTO DOS JUROS - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - DEVOLUÇÃO DO ESTORNO REALIZADO PELO DEPOSITÁRIO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DESPROVIDO.*

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação cautelar, indeferiu pedido de devolução de juros estornados de conta de depósito judicial.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.360.212, representativo de controvérsia, decidiu que a "discussão quanto à aplicação de juros e correção monetária nos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário".
3. Afastado o óbice de natureza processual em juízo de retratação (artigo 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015), avança-se ao exame do mérito.
4. Diante da ausência de previsão legal, não incidem juros remuneratórios sobre os depósitos judiciais. Consequentemente, não se há falar em devolução dos valores estornados pela instituição depositária. Precedentes da Segunda Seção deste E. Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo de instrumento desprovido.

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

Alega, em suma, violação aos arts. 139, 148, 535 e 919 do CPC/73.

### Decido.

No caso dos autos, o agravo de instrumento foi manejado contra decisão que indeferiu pedido de ofício à CEF para devolução dos juros estornados.

Num primeiro julgamento a C. Turma Julgadora afastou a pretensão ao fundamento da necessidade de ação própria para o pleito.

Como o manejo deste recurso especial, os autos foram devolvidos, e em juízo de retratação, foi afastada a necessidade de ação própria, porém foi mantido o não provimento do recurso porquanto no período em questão não havia incidência de juros aos depósitos judiciais.

Por primeiro, no tocante à alegação de negativa de prestação jurisdicional, pretende a recorrente a anulação do julgamento dos embargos declaratórios.

Ocorre que a decisão recorrida analisou os aspectos peculiares do caso concreto, oferecendo resposta jurisdicional precisa em relação ao pretendido pelas partes.

Ademais, não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com julgamento desfavorável à pretensão da recorrente.

Saliente-se ainda, que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação.

E também o julgador não está obrigado a responder ponto a ponto as argumentações do recorrente, bastando que fundamente sua decisão.

O debate é pacífico no E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

(...) VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. (...).

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

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

(...)

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

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 489, § 1º, III E IV, E 1.022, II, PARÁGRAFO ÚNICO, II, TODOS DO CPC/15. INEXISTENTE. (...)

(...)

II - Com relação à alegação de negativa de vigência aos arts. 489, § 1º, III e IV, e 1.022, II, parágrafo único, II, todos do CPC/15, sem razão o recorrente a esse respeito, tendo o Tribunal a quo decidido a matéria de forma fundamentada, analisando todas as questões que entendeu necessárias para a solução da lide, não obstante tenha decidido contrariamente à sua pretensão.

III - A oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

IV - O julgador não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos invocados pelas partes quando, por outros meios que lhes sirvam de convicção, tenha encontrado motivação satisfatória para dirimir o litígio. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto.

V - Descaracterizada a alegada omissão, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do art. 1.022 do CPC/2015, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgInt no AREsp 1046644/MS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 11/9/2017; REsp 1649296/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/9/2017, DJe 14/9/2017.

(...)

(AgInt no AREsp 1383383/MS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019)

No mais, sobre o debate confira-se a jurisprudência superior:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. NÃO-INCIDÊNCIA. ESTORNO EFETUADO PELA CAIXA. SÚMULA N. 257 DO EXTINTO TFR.

1. É desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para pleitear a incidência de juros incidentes sobre os depósitos judiciais (possibilidade de discussão a respeito da incidência dos juros sobre os depósitos judiciais no âmbito do mesmo processo judicial em que feitos). Precedentes: AgRg no Ag 522.427/SP, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (des. convocado), Terceira Turma, julgado em 22/09/2009, DJe 02/10/2009; REsp 717.208/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 23/09/2008; REsp 138.104/SP, Rel. Ministro Barros Monteiro Quarta Turma, julgado em 26/05/2003, DJ 25/08/2003 p. 309.

2. Muito embora não possa a CAIXA, mera depositária, efetuar estornos ou retiradas de qualquer natureza do montante depositado judicialmente sem prévia autorização do juízo da causa, a legislação de regência (Lei nº 9.289/96, e Decreto-lei nº 1.737/79) afasta a incidência de juros sobre os depósitos judiciais. Incidência da Súmula n. 257, do extinto TFR: "Não rendem juros os depósitos judiciais na Caixa Econômica Federal a que se referem o Decreto-Lei 759, de 12.08.69, Art. 16, e o Decreto-Lei 1.737, de 20.12.79, Art.3º". Precedentes: REsp. Nº 894.749 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 6.4.2010, e RMS Nº 17.406 - RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 17.6.2004.

3. Determinação para assegurar à CAIXA o direito de proceder, sob a fiscalização do juízo da causa, ao estorno dos juros indevidamente creditados no período de março de 1992 a abril de 1994.

4. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 916.431/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 02/12/2010)

Constata-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se em absoluta harmonia com a jurisprudência superior, o que faz incidir ao caso o óbice da Súmula 83 do STJ.

Sabente-se, por fim que também não é possível o trânsito recursal com base na alínea "c" do permissivo constitucional, porquanto uma vez que a tese recursal foi afastada pela alínea "a" restará prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

No particular, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

2. Referente à alínea "c", ressalte-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

(...)

(Segunda Turma, EDcl no REsp 1755434/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0054647-61.1997.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MAQUINAS AGRICOLAS JACTO S A, UNIPAC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, BRUDDEN EQUIPAMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

Advogados do(a) APELANTE: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

APELADO: MAQUINAS AGRICOLAS JACTO S A, UNIPAC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, BRUDDEN EQUIPAMENTOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

Advogados do(a) APELADO: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

Advogados do(a) APELADO: CESAR MORENO - SP165075-A, WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **MAQUINAS AGRICOLAS JACTO SA e Outros** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 595107/PR (Tema 167 - Cálculo dos índices de correção monetária quando da implantação do Plano Real)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **RE 595107/PR (tema 167)**.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003451-27.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: BRUMEL DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: NILTON ANDRE SALES VIEIRA - SP324520-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **BRUMEL DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 946.648/SC (Tema do STF nº 906 - Violação ao princípio da isonomia (art. 150, II, da Constituição Federal))** ante a incidência de IPI no momento do desembaraço aduaneiro de produto industrializado, assim como na sua saída do estabelecimento importador para comercialização no mercado interno) e ainda pendente de julgamento.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **RE 946.648/SC (Tema do STF nº 906)**.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0005624-61.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA MARTOS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011181-29.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003186-62.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE BAPTISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: JOSE BAPTISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001499-78.2011.4.03.6122  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE CARLOS NUNES CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.*

*1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

*2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto nº 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)*

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001337-39.2018.4.03.6126  
APELANTE: MARIO ANICETO DE MELO  
Advogado do(a) APELANTE: CELI APARECIDA VICENTE DA SILVA SANTOS - SP276762-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 31 de maio de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010280-53.2014.4.03.6100  
APELANTE: PORTO SEGURO COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP273843-A  
APELADO: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 31 de maio de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007183-19.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARIA THEREZA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: MARIA THEREZA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000770-52.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMPUGRAF SERVICOS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: THAMIRES TOTA SILVA - SP406417-A, CLAUDIA MARCHETTI DA SILVA - SP183328-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão no **RE n.º 592.616/RS**, vinculado ao **tema n.º 118**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (*Inclusão de ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS*), ainda pendente de julgamento.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III, do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até resolução do recurso acima indicado.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002817-42.2011.4.03.6140  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N  
APELADO: JOAQUIM RODRIGUES DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido assim decidiu:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.*

*1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.*

*2. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.*

*3. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.*

*4. DIB no requerimento administrativo.*

*5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.*

*6. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.*

*7. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa necessária não providas.*

### ACÓRDÃO

*Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação e à remessa necessária e, por maioria, decidiu possibilitar a execução das parcelas em atraso decorrentes do benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso concedido na via administrativa, nos termos do voto da juíza convocada Giselle França, com quem votaram o des. federal Toru Yamamoto e o des. federal David Dantas, vencidos nessa questão o relator e o des. federal Carlos Delgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgamento.*

Os embargos declaratórios opostos pelo recorrente decidiram nos seguintes termos:

*No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da declaração de voto às fls. 252/253, as razões pelas quais a Juíza Convocada admite a execução dos valores relativos ao benefício concedido judicialmente, caso o autor opte pelo benefício administrativo, sendo, nesta questão, acompanhada pelos Desembargadores Federais Toru Yamamoto e David Diniz (fls. 230).*

*Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.*

Desse modo, verifica-se da análise das razões recursais, a ausência de interesse recursal, uma vez que o acórdão possibilitou a execução dos valores atrasados compreendidos entre a concessão dos benefícios judicial e administrativo, bem como a condenação em honorários advocatícios.

No ponto, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 332 E 108 DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 282/STF. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 7/STJ. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL DE PERÍODOS RECONHECIDOS ADMINISTRATIVAMENTE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. Aplica-se a Súmula 282/STF às insurgências relativas à violação dos arts. 332 do CPC e 108 da Lei 8.213/1991, eis que não foram objeto de debate pelo acórdão a quo, tampouco foram interpostos embargos de declaração para sanar a aludida omissão.*

*2. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto fático-probatório, entendeu que a prova testemunhal foi insuficiente para corroborar o labor rural por todo o período pretendido, de modo que a alteração desse entendimento demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos. Dessa forma, uma vez reconhecido o período laboral pelo INSS, resta ausente a pretensão resistida e, portanto, o interesse de agir, pelo que, não há razões para modificar o acórdão recorrido quanto ao ponto.*

*4. Em razão da aplicação da Súmula 7/STJ, a análise do dissídio jurisprudencial está prejudicada, pois não é possível encontrar similitude fática entre o acórdão combatido e os arestos paradigmáticos, uma vez que as suas conclusões díspares ocorreram, não em razão de entendimentos diversos sobre uma mesma questão legal, mas, sim, em razão de fundamentações baseadas em fatos, provas e circunstâncias específicas de cada processo.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 824.719/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016)*

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006722-68.2008.4.03.6105  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DARCI RAMOS MUNHOZ  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DARCI RAMOS MUNHOZ  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO BUENO DE MENDONCA - SP183789-N  
Advogado do(a) APELADO: HERBERT OROFINO COSTA - SP145354-A

## DECISÃO

### I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

#### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

**QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.**

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

### II - Recurso Extraordinário do INSS

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

### III - Recurso adesivo da parte autora

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

**Decido.**

O recurso adesivo possui subordinação de coexistência com o recurso principal, de acordo com o artigo 997, inciso III, do Código de Processo Civil:

Art. 997. Cada parte interporá o recurso independentemente, no prazo e com observância das exigências legais.

(...)

III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal ou se for ele declarado inadmissível.

No caso, aos recursos excepcionais interpostos pela parte contrária foi negado seguimento. Logo, não sobrevive o recurso adesivo isoladamente, em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL E DE RECURSO ESPECIAL ADESIVO. ART. 500, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015, no julgamento do Agravo Interno.

II - O posicionamento desta Corte é cediço segundo o qual o recurso adesivo fica subordinado à sorte da admissibilidade do recurso principal.

III - No caso de negativa de seguimento ao recurso especial principal, forçoso reconhecer o não conhecimento do recurso adesivo, consoante prescreve o art. 500, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973.

IV - O Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Agravo Interno improvido."

(AgInt no REsp 1555764/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 29/03/2017)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. ART. 500 DO CPC.

1. A inadmissibilidade do apelo principal obsta que se conheça do recurso adesivo, em conformidade com a norma do art. 500 do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1243209/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 13/10/2011 e REsp 1251548/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 398480/RJ Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 10/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. ART. 500 DO CPC.

(...)

2. O Recurso Especial do DNIT teve seguimento negado por falta de prequestionamento e por incidência da Súmula 7/STJ, prejudicando-se o recurso adesivo apresentado pelos ora agravantes.

3. O não-conhecimento do apelo principal obsta que se conheça do recurso adesivo, em conformidade com a norma do art. 500 do CPC.

Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1243209/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 13/10/2011)

Ante o exposto, **não conheço** do recurso especial adesivo.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004338-63.2006.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: AMENOFRE SILVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

## DECISÃO

### I - Recurso Especial da parte autora

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

#### Decido.

Relativamente à questão do termo inicial e final de incidência de juros moratórios, o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros de mora, o recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte fixou a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. A parte recorrente alega a necessidade de majoração da referida verba honorária para 20%.

Neste contexto, importa ressaltar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de só ser possível modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, sob pena de violar a súmula n.º 7/STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO CAUTELAR - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DAS DEMANDADAS/AGRAVANTES. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que só é permitido modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, exigindo-se, ainda, que as instâncias ordinárias não tenham emitido concreto juízo de valor sobre os critérios estabelecidos nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do CPC/73 (grau de zelo profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o desempenho do seu serviço). Aplicação da Súmula 7/STJ. 2. Segundo a jurisprudência do STJ "o valor da causa indicado em ação cautelar não guarda correlação com o valor atribuído à ação principal, porquanto aquela tem objeto próprio, de modo que pode ser julgada procedente, ainda que a demanda principal seja improcedente e vice-versa." (AgRg no REsp 734.331/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 9/3/2009). Outros precedentes do STJ: AgRg na Pet 2.710/CE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16/08/2004; AgRg no REsp 593149/MA, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 03/11/2008. 3. É imperiosa a manutenção do acórdão recorrido por ter adotado entendimento em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, atraindo a aplicação do enunciado da Súmula 83/STJ. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 516.407/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. BURACO NA PISTA. TESE ACERCA DA INCAPACIDADE PERMANENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. LUCROS CESSANTES. APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REVISÃO DOS VALORES ARBITRADOS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem não se pronunciou sobre a tese de que as provas constantes dos autos comprovam a incapacidade permanente do ora agravante, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Assim, caberia à parte ora agravante, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC/73, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ. 2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de que a situação não se enquadra no conceito de lucro cessante e nas hipóteses da teoria da perda de uma chance, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, em caráter excepcional, a sua alteração caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A parte agravante, contudo, não logrou demonstrar que, na espécie, os valores arbitrados seriam irrisórios, de forma que o acórdão recorrido deve ser mantido. 4. Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exigiria novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando for verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas nos autos. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1569968/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 26/02/2018)*

No caso, não foram fixados honorários advocatícios empatarem insignificante ou exorbitante, motivo pelo qual o recurso não deve ser admitido.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos consectários e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

## DECISÃO

### II - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

#### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

**QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.**

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

### III - Recurso Extraordinário do INSS

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005177-59.2004.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

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

Advogado do(a) APELANTE: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

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

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

Advogado do(a) APELADO: DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO - SP233538

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

### • I - Recurso Extraordinário da parte autora

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

#### Decido.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros de mora, o recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

### • II - Recurso Especial da parte autora

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

#### • Decido.

• Inicialmente, no tocante ao termo inicial dos juros de mora, o acórdão se encontra em consonância com a Súmula 204 do STJ, por se tratar de matéria previdenciária.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros de mora, o recurso não merece seguimento.

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

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

•

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte fixou a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. A parte recorrente alega a necessidade de majoração da referida verba honorária para 20%.

Neste contexto, importa ressaltar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de só ser possível modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, sob pena de violar a súmula n.º 7/STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO CAUTELAR - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DAS DEMANDADAS/AGRAVANTES. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que só é permitido modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, exigindo-se, ainda, que as instâncias ordinárias não tenham emitido concreto juízo de valor sobre os critérios estabelecidos nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do CPC/73 (grau de zelo profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o desempenho do seu serviço). Aplicação da Súmula 7/STJ. 2. Segundo a jurisprudência do STJ "o valor da causa indicado em ação cautelar não guarda correlação com o valor atribuído à ação principal, porquanto aquela tem objeto próprio, de modo que pode ser julgada procedente, ainda que a demanda principal seja improcedente e vice-versa." (AgRg no REsp 734.331/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 9/3/2009). Outros precedentes do STJ: AgRg na Pet 2.710/CE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16/08/2004; AgRg no REsp 593149/MA, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 03/11/2008. 3. É imperiosa a manutenção do acórdão recorrido por ter adotado entendimento em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, atraindo a aplicação do enunciado da Súmula 83/STJ. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 516.407/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. BURACO NA PISTA. TESE ACERCA DA INCAPACIDADE PERMANENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. LUCROS CESSANTES. APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REVISÃO DOS VALORES ARBITRADOS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem não se pronunciou sobre a tese de que as provas constantes dos autos comprovam incapacidade permanente do ora agravante, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Assim, caberia à parte ora agravante, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC/73, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ. 2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de que a situação não se enquadra no conceito de lucro cessante e nas hipóteses da teoria da perda de uma chance, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, em caráter excepcional, a sua alteração caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A parte agravante, contudo, não logrou demonstrar que, na espécie, os valores arbitrados seriam irrisórios, de forma que o acórdão recorrido deve ser mantido. 4. Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exigiria novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando for verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas nos autos. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1569968/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 26/02/2018)

No caso, não foram fixados honorários advocatícios empatarem insignificante ou exorbitante, motivo pelo qual o recurso não deve ser admitido.

- Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos consectários e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

## DECISÃO

### III- Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

#### • Decido.

- O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

- QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.**

*1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbre superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)*

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

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

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

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

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

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

- (AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013, PUBLIC 21-02-2013) (destaque nosso)
- Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.
- 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental.
- (RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (destaque nosso)
- 

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

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

Int.

- 
- 
- 
- 
- 
- 
- 

## DECISÃO

### IV - Recurso Extraordinário do INSS

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

#### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009414-80.2017.4.03.9999

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 111/2298

APELANTE: VALCIR MARTINS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000314-98.2016.4.03.6103  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS AURELIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001185-13.2012.4.03.6118  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BELMIRO VICENTE  
Advogado do(a) APELADO: IZABEL DE SOUZA SCHUBERT - SP245834-A

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041585-90.2017.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ EDUARDO FAUSTINO  
Advogado do(a) APELADO: CICERO MACENA DE LIMA - SP286941-N

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0018825-50.2017.4.03.9999  
APELANTE: VALDIVIA JESUS ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N  
APELADO: VALDIVIA JESUS ROCHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FELICIA ALEXANDRA SOARES - SP253625-N

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015475-20.2018.4.03.9999  
APELANTE: LUIZ CARLOS VILELA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: JULIO WERNER - SP172919-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022612-26.2017.4.03.0000  
INTERESSADO: CLEYTON TEODORO TEIXEIRA  
Advogado do(a) INTERESSADO: SULEIDE FABIANA DA SILVA BARRERA - MS17432  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000667-16.2017.4.03.6100  
APELANTE: ADONIS MARCELO SALIBA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME FERREIRA NUNES FILHO - SP324590-A  
APELADO: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012845-88.2018.4.03.9999  
APELANTE: JOSENILDO FERREIRA PAIVA  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO WAGNER BATISTA CARLOS - SP268298  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023533-12.2018.4.03.9999  
APELANTE: ANTONIO JOSE DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA DANIELA JULIO E OLIVEIRA - SP233049-N

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000421-33.2016.4.03.6103  
APELANTE:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:MARCOS HELVECIO FLORES  
Advogado do(a) APELADO: JULIO WERNER - SP172919-A

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033798-44.2016.4.03.9999  
APELANTE:CLAUDIA GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: VERALUCIA BARRIO DOMINGUEZ - SP126171-N  
APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003085-81.2019.4.03.9999  
APELANTE:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:LUIZ CARLOS DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ELIS MACEDO FRANCISCO PESSUTO - SP272067-N

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001886-24.2019.4.03.9999  
APELANTE:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:FRANCINETE FIGUEIREDO  
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004234-15.2019.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTIANE LANDUCCI  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004150-50.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: LUIZ GONZAGA CAMPOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002040-55.2017.4.03.6105  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CRISTIANE RAFAELA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ISMAEL APARECIDO PEREIRA JUNIOR - SP296447-A

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017947-28.2017.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON LUIS SOARES  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

**CERTIDÃO**

**Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.**

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021094-62.2017.4.03.9999  
APELANTE: ZEVALTO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**CERTIDÃO**

Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.

São Paulo, 1 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0036434-56.2011.4.03.9999  
APELANTE: ANTONIO MIRALHA FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO VALDRIGHI - SP158011-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
APELADO: ANTONIO MIRALHA FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO VALDRIGHI - SP158011-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

CERTIDÃO

Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.

São Paulo, 1 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020404-09.2012.4.03.9999  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RIVALDO FERREIRA DE BRITO - SP252417  
APELADO: JOSE ANTONIO PEDRO  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO ALVES DE SOUZA - SP133547-A

CERTIDÃO

Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.

São Paulo, 1 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018984-27.2016.4.03.9999  
APELANTE: ERICA VALERIA PEREIRA DE PAULA, A. C. D. P. S. M.  
Advogado do(a) APELANTE: VAGNER RICARDO HORIO - SP210538-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JESSICA CARLA NUNES SANTILLI MORELLI, A. C. D. P. S. M.  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N  
Advogado do(a) APELADO: GISELE CRISTINA LUIZ MAY - SP348032-N

CERTIDÃO

Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.

São Paulo, 1 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012724-09.2011.4.03.6183  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WILSON GOMES VILELLA  
Advogado do(a) APELADO: IARADOS SANTOS - SP98181-A

CERTIDÃO

Certifico que, em razão de irregularidade quanto ao prazo, faço nova intimação de vista para contrarrazões ao recorrido.

São Paulo, 1 de junho de 2020

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002353-39.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: APARECIDO LIMOLI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO APARECIDO BERENGUEL - SP151614-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005161-69.2018.4.03.6105  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BALANCAS BORDON LTDA  
Advogado do(a) APELADO: CAROLINE CHINELLATO ROSSILHO - SP350063-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015932-64.2014.4.03.6128  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: OLDAC DOS SANTOS PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
APELADO: OLDAC DOS SANTOS PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.*

*1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

*2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)*

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal, em reiteração ao recurso anterior.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em reiteração ao recurso anterior.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.*

*1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

*2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.*

*Agravo interno improvido.*

*(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)*

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001408-77.2003.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOANA ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: JOANA ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

**D E C I S Ã O**

• **I - Recurso Especial da parte autora**

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

• **Decido.**

- Inicialmente, no tocante ao termo inicial dos juros de mora, o acórdão se encontra em consonância com a Súmula 204 do STJ, por se tratar de matéria previdenciária.
- Relativamente à questão do termo final de incidência de juros moratórios, o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros de mora, o recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação. A parte recorrente alega a necessidade de majoração da referida verba honorária para 20%.

Neste contexto, importa ressaltar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de só ser possível modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, sob pena de violar a súmula n.º 7/STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO CAUTELAR - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DAS DEMANDADAS/AGRAVANTES. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que só é permitido modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, exigindo-se, ainda, que as instâncias ordinárias não tenham emitido concreto juízo de valor sobre os critérios estabelecidos nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do CPC/73 (grau de zelo profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o desempenho do seu serviço). Aplicação da Súmula 7/STJ. 2. Segundo a jurisprudência do STJ "o valor da causa indicado em ação cautelar não guarda correlação com o valor atribuído à ação principal, porquanto aquela tem objeto próprio, de modo que pode ser julgada procedente, ainda que a demanda principal seja improcedente e vice-versa." (AgRg no REsp 734.331/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 9/3/2009). Outros precedentes do STJ: AgRg na Pet. 2.710/CE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16/08/2004; AgRg no REsp 593149/MA, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 03/11/2008. 3. É imperiosa a manutenção do acórdão recorrido por ter adotado entendimento em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, atraindo a aplicação do enunciado da Súmula 83/STJ. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 516.407/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. BURACO NA PISTA. TESE ACERCA DA INCAPACIDADE PERMANENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. LUCROS CESSANTES. APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REVISÃO DOS VALORES ARBITRADOS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem não se pronunciou sobre a tese de que as provas constantes dos autos comprovam incapacidade permanente do ora agravante, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Assim, caberia à parte ora agravante, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC/73, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ. 2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de que a situação não se enquadra no conceito de lucro cessante e nas hipóteses da teoria da perda de uma chance, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, em caráter excepcional, a sua alteração caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A parte agravante, contudo, não logrou demonstrar que, na espécie, os valores arbitrados seriam irrisórios, de forma que o acórdão recorrido deve ser mantido. 4. Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exigiria novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando for verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas nos autos. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1569968/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 26/02/2018)

No caso, não foram fixados honorários advocatícios empatamir insignificante ou exorbitante, motivo pelo qual o recurso não deve ser admitido.

- Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos consectários e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

- 
- 
- **II - Recurso Extraordinário da parte autora**

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

Relativamente à questão do termo final de incidência juro de mora, o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros moratórios, o recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

### • III - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

#### • Decido.

#### • O recurso não merece seguimento.

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

#### • O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - **REsp 1.492.221**, assentou que:

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

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

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

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

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

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

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

- *EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.*
- *1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)*

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

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

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

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

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

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

• Int.

- 
- 
- 
- 
- 
- 
- 

## DECISÃO

### IV - Recurso Extraordinário do INSS

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

#### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008494-84.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VENANCIO JOSIAS DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: VENANCIO JOSIAS DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

## D E C I S Ã O

### • I - Recurso Especial da parte autora

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

### • Decido.

- Relativamente à questão do termo inicial e final de incidência juros de mora, o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros moratórios, o recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.**

*1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbre superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada. (destaque nosso)*

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

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

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

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

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

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

- (AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-034 DIVULG 20-02-2013, PUBLIC 21-02-2013) (destaque nosso)
- Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.
- **1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma.** 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental.
- (RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (destaque nosso)
- 

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

- No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação. A parte recorrente alega a necessidade de majoração da referida verba honorária para 20%.

Neste contexto, importa ressaltar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de só ser possível modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, sob pena de violar a súmula n.º 7/STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO CAUTELAR - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DAS DEMANDADAS/AGRAVANTES. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que só é permitido modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, exigindo-se, ainda, que as instâncias ordinárias não tenham emitido concreto juízo de valor sobre os critérios estabelecidos nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do CPC/73 (grau de zelo profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o desempenho do seu serviço). Aplicação da Súmula 7/STJ. 2. Segundo a jurisprudência do STJ "o valor da causa indicado em ação cautelar não guarda correlação com o valor atribuído à ação principal, porquanto aquela tem objeto próprio, de modo que pode ser julgada procedente, ainda que a demanda principal seja improcedente e vice-versa." (AgRg no REsp 734.331/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 9/3/2009). Outros precedentes do STJ: AgRg na Pet 2.710/CE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16/08/2004; AgRg no REsp 593149/MA, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJE de 03/11/2008. 3. É imperiosa a manutenção do acórdão recorrido por ter adotado entendimento em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, atraindo a aplicação do enunciado da Súmula 83/STJ. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 516.407/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJE 02/03/2018)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. BURACO NA PISTA. TESE ACERCA DA INCAPACIDADE PERMANENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. LUCROS CESSANTES. APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REVISÃO DOS VALORES ARBITRADOS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem não se pronunciou sobre a tese de que as provas constantes dos autos comprovam incapacidade permanente do ora agravante, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Assim, caberia à parte ora agravante, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC/73, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ. 2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de que a situação não se enquadra no conceito de lucro cessante e nas hipóteses da teoria da perda de uma chance, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, em caráter excepcional, a sua alteração caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A parte agravante, contudo, não logrou demonstrar que, na espécie, os valores arbitrados seriam irrisórios, de forma que o acórdão recorrido deve ser mantido. 4. Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exigiria novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando for verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas nos autos. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1569968/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJE 26/02/2018)

No caso, não foram fixados honorários advocatícios em patamar insignificante ou exorbitante, motivo pelo qual o recurso não deve ser admitido.

- Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos consectários e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

- 
- 
- 
- 
- 
- 
- 

## DECISÃO

- **II - Recurso Extraordinário da parte autora**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

Relativamente à questão do termo inicial e final de incidência juro de mora, o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros moratórios, o recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

#### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031776-44.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

AGRAVADO: PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL DA 22ª SUBSEÇÃO DA COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO-SP

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032962-37.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SIMARA APARECIDA MOREIRA DE SOUZA TRANSPORTE - ME, SIMARA APARECIDA MOREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita formulado pela recorrente **SIMARA APARECIDA MOREIRA DE SOUZA TRANSPORTE - ME**.

**Decido.**

A assistência judiciária é garantia constitucional prestada aos que comprovarem insuficiência de recursos, a teor do art. 5º, LXXIV, CF/88.

O art. 98 do Código de Processo Civil reconhece o direito à gratuidade da justiça à pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos em que preceitua.

A jurisprudência tem admitido a possibilidade da concessão do benefício para as pessoas jurídicas classificadas como entidade assistencial sem fins lucrativos, e, mais recentemente, para aquelas que comprovarem a insuficiência de recursos.

Nesse sentido, foi editado o enunciado de Súmula 481 do STJ:

*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.*

No caso em questão, a recorrente comprovou sua condição de hipossuficiência de recursos, através de DCTF's, as quais demonstram a ausência de faturamento nos últimos três anos, (ID 90634568), justificando-se, portanto, o deferimento do seu pedido.

Ante o exposto, **deiro** o pedido de justiça gratuita.

À Subsecretaria, para as anotações necessárias e regular prosseguimento, oportunizando-se a apresentação de contrarrazões ao recurso excepcional interposto.

Intimem-se.

Após, conclusos para o juízo de admissibilidade.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004883-12.2001.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: DAMIAO IRINEU DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**D E C I S Ã O**

**I - Recurso Especial da parte autora**

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

**Decido.**

Inicialmente, no tocante ao termo inicial dos juros de mora, o acórdão se encontra em consonância com a Súmula 204 do STJ, por se tratar de matéria previdenciária.

Relativamente à questão da incidência de juros moratórios sobre os valores em atraso até o efetivo pagamento, o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros de mora, o recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No caso dos autos, o órgão colegiado desta Corte fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação. A parte recorrente alega a necessidade de majoração da referida verba honorária para 20%.

Neste contexto, importa ressaltar que o E. Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de só ser possível modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, sob pena de violar a súmula n.º 7/STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AÇÃO CAUTELAR - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DAS DEMANDADAS/AGRAVANTES. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que só é permitido modificar valores fixados a título de honorários advocatícios se estes se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, exigindo-se, ainda, que as instâncias ordinárias não tenham emitido concreto juízo de valor sobre os critérios estabelecidos nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do CPC/73 (grau de zelo profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o desempenho do seu serviço). Aplicação da Súmula 7/STJ. 2. Segundo a jurisprudência do STJ "o valor da causa indicado em ação cautelar não guarda correlação com o valor atribuído à ação principal, porquanto aquela tem objeto próprio, de modo que pode ser julgada procedente, ainda que a demanda principal seja improcedente e vice-versa." (AgRg no REsp 734.331/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 9/3/2009). Outros precedentes do STJ: AgRg na Pet 2.710/CE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16/08/2004; AgRg no REsp 593149/MA, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 03/11/2008. 3. É imperiosa a manutenção do acórdão recorrido por ter adotado entendimento em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior; atraindo a aplicação do enunciado da Súmula 83/STJ. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 516.407/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. BURACO NA PISTA. TESE ACERCA DA INCAPACIDADE PERMANENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. LUCROS CESSANTES. APLICAÇÃO DA TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REVISÃO DOS VALORES ARBITRADOS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem não se pronunciou sobre a tese de que as provas constantes dos autos comprovam a incapacidade permanente do ora agravante, apesar de instado a fazê-lo por meio dos competentes embargos de declaração. Assim, caberia à parte ora agravante, nas razões do apelo especial, indicar ofensa ao art. 535 do CPC/73, alegando a existência de possível omissão, providência da qual não se desincumbiu. Incide, pois, o óbice da Súmula 211/STJ. 2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, no sentido de que a situação não se enquadra no conceito de lucro cessante e nas hipóteses da teoria da perda de uma chance, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite, em caráter excepcional, a sua alteração caso se mostre irrisório ou exorbitante, em clara afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. A parte agravante, contudo, não logrou demonstrar que, na espécie, os valores arbitrados seriam irrisórios, de forma que o acórdão recorrido deve ser mantido. 4. Quanto aos honorários advocatícios, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exigiria novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando for verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas nos autos. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1569968/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 26/02/2018)*

No caso, não foram fixados honorários advocatícios empatam irrisório ou exorbitante, motivo pelo qual o recurso não deve ser admitido.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação aos consectários e, no que sobeja, **não o admito**.

Int.

## DECISÃO

### • • • II - Recurso Extraordinário da parte autora

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

#### Decido.

O recurso não merece seguimento.

- Relativamente à questão da incidência de juros moratórios sobre os valores em atraso até a inscrição no precatório, o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.
- Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Quanto à aplicação da Lei 11.960/09 para fins de juros de mora, o recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003726-15.2013.4.03.6108

APELANTE: MUNICÍPIO DE PAULISTANIA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINEI APARECIDO BALDUINO - SP134111-A

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003904-66.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBERTO BARNE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 1.035, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

No mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido da inadmissibilidade de recurso extraordinário interposto sem preliminar formal e fundamentada de repercussão geral. Precedente: AI-QO 664.567, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 06.09.2007. 2. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a matéria constitucional suscitada não tiver sido apreciada pelo acórdão recorrido, em decorrência da ausência do requisito processual do prequestionamento. Súmula 282 do STF. 3. Não atende ao pressuposto de ofensa constitucional apta a ensejar o conhecimento do recurso extraordinário nesta Corte a alegação de ofensa aos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, quando sua verificação depender da análise de normas infraconstitucionais. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AI 860165 Agr, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 27/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-235 DIVULG 20-11-2015 PUBLIC 23-11-2015)

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000323-43.2015.4.03.6116  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMELIA DE SOUZA BERTO GNA  
Advogado do(a) APELADO: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A

## DECISÃO

### I - Recurso Especial do INSS

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

#### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

**QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO.**

1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ônus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. **Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma.** 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. **Decisão anteriormente proferida não modulada.** (destaque nosso)

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

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

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

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

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 343-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005.**

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**DECISÃO**

**II - Recurso Extraordinário do INSS**

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017420-15.2017.4.03.0000  
AGRAVANTE: EZIO RENATO CERRI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA OSTROWSKI - SP208274  
AGRAVADO: XILOTECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: HOMAR CAIS - SP16650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002866-44.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) APELADO: GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S, LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, JULIANA CALLADO GONCALES - SP311022-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **União Federal** como objetivo de sanar omissão consistente na falta de sua intimação para apresentar contrarrazões ao recurso extraordinário da parte.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Assiste razão à embargante. O juízo de admissibilidade foi realizado antes de ser cumprido o disposto no art. 1.030, *caput*, do Código de Processo Civil.

Acolho os embargos de declaração para determinar a intimação da União Federal para apresentar contrarrazões ao recurso excepcional e torno semefeito a decisão (ID 10646655).

Após, retomemos os autos para novo juízo de admissibilidade.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006657-28.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SIDNEY FRANCISCO FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO RODRIGUES DE MORAIS - SP170820-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001652-64.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALQUELINO ALVES FAVELA

Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALQUELINO ALVES FAVELA

Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

### Decido.

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005024-11.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SUSETTE ALEIXO GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: SUSETTE ALEIXO GONCALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

O caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 1.029.723/PR, oportunidade em que assentou a ausência de repercussão geral da controvérsia relativa à possibilidade de conversão de tempo comum em especial de períodos laborados antes da vigência da Lei nº 9.032/1995, por demandar o enfrentamento de legislação infraconstitucional.

Transcrevo, por oportuno, a ementa do julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO TEMPO COMUM PARA ESPECIAL. TRABALHO PRESTADO EM PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/1995. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.*

(RE 1029723 RG, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, julgado em 20/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 14-06-2017 PUBLIC 16-06-2017)

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003062-54.2008.4.03.6109  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N  
APELADO: PAULO LUTIZZOFF FILHO  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA ROSSI - SP197082-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado Na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.*

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

*Agravo interno improvido.*

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgInt no REsp 1.566.524/MS, Rel. Ministra MARIA IZABEL GALOTTI, TERCEIRA TURMA, DJe 2/4/2020; AgInt no AREsp 1.352.620/SP, Rel. Ministro MARCO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe 06/04/2020.

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000391-88.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ARGEMIRO BENEDITO FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N

APELADO: ARGEMIRO BENEDITO FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A

Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso merece admissão.

É pacífica a orientação da instância superior a dizer que o *die*s a quo do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal, em reiteração ao recurso anterior.

### Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008169-75.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOAO NARCISO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI - SP325231-N  
APELADO: JOAO NARCISO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI - SP325231-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000434-09.2010.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VICENTE DUARTE DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

**Decido.**

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

*4. Agravo Interno provido.*

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009441-56.2003.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JANDYRAMARIA GONCALVES REIS - SP119039-B  
APELADO: ANTONIO SOARES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo Interno provido.

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008404-30.2009.4.03.6103  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE GERALDO DE MATTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUCILENE QUEIROZ O DONNELALVAN - SP234568-N  
APELADO: JOSE GERALDO DE MATTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS - SP264621-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE QUEIROZ O DONNELALVAN - SP234568-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

A despeito do julgamento do tema 810, verifica-se a afetação específica de outro tema no presente recurso e discutido pelo Superior Tribunal de Justiça nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018.

Determino a suspensão do presente feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS (tema 1018).

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031768-67.2019.4.03.0000  
AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N  
AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECAO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000769-77.2018.4.03.6108  
APELANTE: LUZIA DE LIMA MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: KELLEN CRISTINA ZAMARO DA SILVA - SP188364-A  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000769-77.2018.4.03.6108  
APELANTE: LUZIA DE LIMA MORAES  
Advogado do(a) APELANTE: KELLEN CRISTINA ZAMARO DA SILVA - SP188364-A  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011791-60.2017.4.03.0000  
AGRAVANTE: CARMINE VERDE, ZULMIRA APARECIDA MASSOLA VERDE  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO GUEDES DE OLIVEIRA - SP354597-A, JOSE ANTONIO DA SILVA NETO - SP291866-A, RICARDO CANALE GANDELIN - SP240668-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LEANDRO GUEDES DE OLIVEIRA - SP354597-A, JOSE ANTONIO DA SILVA NETO - SP291866-A, RICARDO CANALE GANDELIN - SP240668-A  
AGRAVADO: ELI LILLY DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO DE FREITAS MORAIS - SP158301  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003186-62.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE BAPTISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
APELADO: JOSE BAPTISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

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

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000174-65.2006.4.03.6115

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ASSOCIACAO DE ESCOLAS REUNIDAS LTDA., DIDACIEBE CENTRO INTEGRADO DE EDUCACAO BRASIL - EUROPA LTDA, UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: MARA SANDRA CANOVA MORAES - SP108178-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CONSTANTINO PEDRAZZI - SP204328

APELADO: ASSOCIACAO DE ESCOLAS REUNIDAS LTDA., DIDACIEBE CENTRO INTEGRADO DE EDUCACAO BRASIL - EUROPA LTDA, UNIÃO FEDERAL, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIVERSIDADE DE SAO PAULO, GISELDA FREIRIA PRESOTTO, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO SUPERIOR UNIFICADO, ASSOCIACAO UNIFICADA PIRASSUNUGUENSE ENSINO SUPERIOR, FUNDACAO HERMINIO OMETTO, ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA, ASSOCIACAO ITAQUERENSE DE ENSINO

Advogado do(a) APELADO: MARA SANDRA CANOVA MORAES - SP108178-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CONSTANTINO PEDRAZZI - SP204328

Advogado do(a) APELADO: NANCY MARIA MACIEL FALAVIGNA DE OLIVEIRA - SP203845-B

Advogado do(a) APELADO: MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES - SP200241-A

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO EUSEDICE DE LUCENA - SP49022-A

Advogado do(a) APELADO: NANCY MARIA MACIEL FALAVIGNA DE OLIVEIRA - SP203845-B

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME ALVARES BORGES - SP149720

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO FRANCO DE LIMA - SP79450-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **Universidade Federal de São Carlos – UFESCAR**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública busca a reparação de prejuízos sofridos por ex-alunos a título de taxa de emissão de diplomas.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidir:

*ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.*

*2. O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.*

*3. A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei nº 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC nº 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.*

*4. A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à anuidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.*

*5. Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.*

*6. A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).*

*7. Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.*

*8. Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.*

*9. Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.*

*10. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.*

*11. Precedentes.*

*12. Agravos retidos não conhecidos.*

*13. Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.*

O dos embargos de declaração dispôs:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.*

*1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.*

*2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.*

*3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.*

*4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.*

*5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.*

*6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nitida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.*

7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.º 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior, bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.

8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior, de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.

9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

10. Precedentes.

11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.

12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

O acórdão coaduna-se com o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o óbice da Súmula 83:

*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ENSINO SUPERIOR. CONFECÇÃO, EXPEDIÇÃO OU REGISTRO DE DIPLOMA. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO SIMPLES DOS VALORES INDEVIDAMENTE EXIGIDOS. DEVER DA UNIÃO DE FISCALIZAR-LEI ESTADUAL PAULISTA N. 12.248/2006. INCONSTITUCIONALIDADE. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.**

I - Na origem, trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a União e diversas instituições de ensino superior objetivando a condenação dessas últimas na obrigação de não exigir e não repassar, aos concluintes de seus cursos, nenhuma "taxa" relacionada à confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, bem assim à devolução em dobro de todos os valores cobrados aos alunos formados, corrigidos monetariamente e com juros, estabelecendo-se multa no caso de descumprimento, requerendo, ainda, que a União fiscalize as entidades, a fim de que cumpram as Resoluções 01/83 e 03/89, do antigo Conselho Federal de Educação, aplicando as penalidades cabíveis.

II - Na sentença, declarou-se extinto o processo, por ilegitimidade ativa do Ministério Público, em relação às instituições de ensino e julgou-se improcedente o pedido em relação à União.

III - No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar parcialmente procedentes os pedidos a fim de declarar ilegal a cobrança da taxa para confecção, expedição ou registro de diploma pelas instituições de ensino, bem como a devolução simples dos valores indevidamente exigidos. Além disso fixou-se o dever da União de fiscalizar as instituições de ensino. Também fixou-se em desfavor das instituições de ensino os honorários advocatícios em 20% sobre o valor atualizado da causa. Nesta Corte, deu-se parcial provimento ao recurso especial para afastar a condenação ao pagamento de verba honorária.

IV - Relativamente à alegação preliminar de coisa julgada, percebe-se que a matéria não foi trazida nas razões do recurso especial, razão pela qual a inclusão, nas razões do agravo interno, configura inovação recursal.

V - No que trata da alegada violação do art. 17 do CPC/2015, relacionada à ilegitimidade ad causam do Ministério Público Federal, sem razão o recorrente Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Senac a este respeito, porquanto é assente nesta Corte o entendimento de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para propor ação civil pública contra cobrança de taxa de expedição ou registro de diplomas, tendo em vista o direito que se buscar proteger é de todos os estudantes. A esse respeito, os seguintes julgados: AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015 e AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015.

VI - A respeito da alegação de contrariedade aos arts. 492 do CPC de 2015 e 42 do CDC, sem razão a insurgência, uma vez que, na hipótese de engano justificável, isto é, quando não evidenciada a má-fé na cobrança indevida, fica afastada a possibilidade de repetição do indébito, contudo o ressarcimento corresponderá ao valor da quantia efetivamente paga (devolução simples), porquanto, ainda, comprovadamente injusta a cobrança, sob pena de enriquecimento sem causa do fornecedor do produto ou do serviço. Inteligência do art. 42, parágrafo único, do CDC. Confira-se os julgados sobre a matéria: AREsp n. 1.119.266/RJ, Relator Luis Felipe Salomão, julgamento em 24/10/2017, DJe 7/11/2017; EDcl no AgInt no AgRg no REsp n. 1.577.008/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 13/9/2016, DJe 10/10/2016 e AgRg no REsp n.1.416.429/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 27/3/2014, DJe 2/4/2014.

VII - Em relação à alegação de violação dos arts. 51, IV, do CDC, e do art. 188, I, do Código Civil, o Tribunal a quo, na fundamentação do decisum, assim firmou entendimento (fls. 1.539-1.541): "É dizer, o pagamento da mensalidade, pelo aluno, evidentemente deve cobrir os custos para que, ao final do período, possa, gratuitamente, ser agraciado com documento que ateste sua formação nesta ou naquela graduação. Ou seja, ainda que haja previsão no contrato de prestação de serviço de cobrança para a confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, tal se afigura abusiva, vulnerando os ditames do Código de Defesa do Consumidor, art. 51, IV." VIII - Consoante se verifica dos excertos colacionados do aresto recorrido, o Tribunal a quo, com base nos elementos de convicção dos autos, entendeu pela existência de relação consumerista entre as instituições de ensino - prestadoras de serviço - e os discentes/formandos - consumidores -, pelo que justificou que as despesas pela expedição de diploma simples já estariam incluídas nos preços das mensalidades pagas pelos serviços educacionais prestados.

IX - Nesse sentido, em que pese as recorrentes entenderem devida a cobrança dos valores pela inexistência de norma legal que proíba tal ato, entendeu o Tribunal a quo pela ocorrência de relação de consumo entre as partes, de modo a afastar a legalidade da exigência de pagamento pela expedição de diploma (simples), fundamento esse utilizado de forma suficiente para manter a decisão proferida na Corte Regional e que não foi rebatido nos apelos nobres, o que atrai os óbices das Súmulas n. 283 e 284, ambas do STF.

X - Quanto à alegação das recorrentes de que a Lei Estadual n. 12.248/2006 respaldaria a cobrança da "taxa" pelo fornecimento do diploma, é forçoso destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.713/SP, ocorrido em 15/5/2019, entendeu pela inconstitucionalidade da citada lei paulista, tendo em vista a impossibilidade de a Assembleia Legislativa Estadual legislar sobre "diretrizes e bases da educação nacional", matéria afeta à competência da União.

XI - Necessário esclarecer, ainda, que a Suprema Corte não aplicou a modulação temporal dos efeitos da decisão, pelo que, por evidente, fica valendo a regra de nulidade da lei declarada inconstitucional desde a sua origem, comportando eficácia ex tunc e erga omnes da decisão.

XII - In casu, como a Lei Estadual n. 12.248/2006 é considerada nula desde a sua criação, impossível que possa servir de suporte para as recorrentes justificarem a cobrança de qualquer preço pela expedição de diplomas.

XIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1815281/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 10/03/2020)

Quanto ao mais alegado aplica-se a espécie a Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela **Anhanguera Educacional Participações S/A**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública busca a reparação de prejuízos sofridos por ex-alunos a título de taxa de emissão de diplomas.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidirá:

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.

2. O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rês.

3. A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei nº 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC nº 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.

4. A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à amidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.

5. Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.

6. A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).

7. Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.

8. Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.

9. Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rês à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

10. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.

11. Precedentes.

12. Agravos retidos não conhecidos.

13. Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.

O dos embargos de declaração dispôs:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.

2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.

3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.

4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.

5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.

6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.

7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.s.º 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior, bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.

8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior, de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.

9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

10. Precedentes.

11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.

12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

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

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

Confira-se:

**EMENTA** Agravo regimental no agravo de instrumento. Taxa de expedição de diploma. Prequestionamento. Ausência. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356/STF. 2. Inadmissível em recurso extraordinário a análise de legislação infraconstitucional e o exame de ofensa reflexa à Constituição Federal. 3. Agravo regimental não provido. (A1788419 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 03/05/2011, DJe-146 DIVULG 29-07-2011 PUBLIC 01-08-2011 EMENT VOL-02556-08 PP-01582)

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Em ação civil pública, o acórdão recorrido reconheceu a ilegalidade da exigência de taxa para a expedição de diploma por instituições de ensino superior e ainda a responsabilidade da União pela efetiva fiscalização da cobrança ilegal.

DECIDO.

Tenho que o recurso merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidir:

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.

2. O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.

3. A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei nº 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC nº 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.

4. A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à anuidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.

5. Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.

6. A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).

7. Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.

8. Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.

9. Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

10. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.

11. Precedentes.

12. Agravos retidos não conhecidos.

13. Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.

O dos embargos de declaração dispôs:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.

2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.

3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.

4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.

5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.

6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.

7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.s.º 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior, bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.

8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior, de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.

9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

10. Precedentes.

11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.

12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

Na espécie, a controvérsia diz respeito à responsabilidade da União pela efetiva fiscalização das unidades de ensino quanto à cobrança ilegal de taxa de expedição ou registro de diplomas.

Ocorre que não se verificou, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, precedentes no tocante à hipótese retratada nos autos.

Competindo ao colendo Superior Tribunal de Justiça aferir a eventual ocorrência de violação a artigo de lei federal e constatada a presença dos demais pressupostos recursais, é recomendável a abertura da instância especial para que sobrevenha o julgamento da questão de direito *sub judice*.

Demais questões levantadas no apelo extremo estarão sob o crivo do Tribunal da Cidadania, nos termos da Súmula nº 292 do STF, aplicável ao caso por analogia.

Nesse passo, impõe-se conferir trânsito ao especial, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão acerca da matéria versada.

Ademais, não se verifica a hipótese do art. 1036, § 1º, do CPC, eis que ausente multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, a se conferir o caráter de representativo de controvérsia.

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pela **Universidade Federal de São Carlos – UFSCAR**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública busca a reparação de prejuízos sofridos por ex-alunos a título de taxa de emissão de diplomas.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidir:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.
2. O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.
3. A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei nº 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC nº 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.
4. A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à anuidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.
5. Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.
6. A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).
7. Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.
8. Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.
9. Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.
10. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.
11. Precedentes.
12. Agravos retidos não conhecidos.
13. Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.

O dos embargos de declaração dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.
3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.
4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.
5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.
6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.
7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.s.º 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior, bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.
8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior, de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.
9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
10. Precedentes.
11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.
12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

O acórdão coaduna-se com o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o óbice da Súmula 83:

*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ENSINO SUPERIOR. CONFECÇÃO, EXPEDIÇÃO OU REGISTRO DE DIPLOMA. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO SIMPLES DOS VALORES INDEVIDAMENTE EXIGIDOS. DEVER DA UNIÃO DE FISCALIZAR LEI ESTADUAL PAULISTA N. 12.248/2006. INCONSTITUCIONALIDADE. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a União e diversas instituições de ensino superior objetivando a condenação dessas últimas na obrigação de não exigir e não repassar, aos concluintes de seus cursos, nenhuma "taxa" relacionada à confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, bem assim à devolução em dobro de todos os valores cobrados aos alunos formados, corrigidos monetariamente e com juros, estabelecendo-se multa no caso de descumprimento, requerendo, ainda, que a União fiscalize as entidades, a fim de que cumpram as Resoluções 01/83 e 03/89, do antigo Conselho Federal de Educação, aplicando as penalidades cabíveis.

II - Na sentença, declarou-se extinto o processo, por ilegitimidade ativa do Ministério Público, em relação às instituições de ensino e julgou-se improcedente o pedido em relação à União.

III - No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar parcialmente procedentes os pedidos a fim de declarar ilegal a cobrança da taxa para confecção, expedição ou registro de diploma pelas instituições de ensino, bem como a devolução simples dos valores indevidamente exigidos. Além disso fixou-se o dever da União de fiscalizar as instituições de ensino. Também fixou-se em desfavor das instituições de ensino os honorários advocatícios em 20% sobre o valor atualizado da causa. Nesta Corte, deu-se parcial provimento ao recurso especial para afastar a condenação ao pagamento de verba honorária.

IV - Relativamente à alegação preliminar de coisa julgada, percebe-se que a matéria não foi trazida nas razões do recurso especial, razão pela qual a inclusão, nas razões do agravo interno, configura inovação recursal.

V - No que trata da alegada violação do art. 17 do CPC/2015, relacionada à ilegitimidade ad causam do Ministério Público Federal, sem razão o recorrente Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Senac a este respeito, porquanto é assente nesta Corte o entendimento de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para propor ação civil pública contra cobrança de taxa de expedição ou registro de diplomas, tendo em vista o direito que se buscar proteger é de todos os estudantes. A esse respeito, os seguintes julgados: AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015 e AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015.

VI - A respeito da alegação de contrariedade aos arts. 492 do CPC de 2015 e 42 do CDC, sem razão a insurgência, uma vez que, na hipótese de engano justificável, isto é, quando não evidenciada a má-fé na cobrança indevida, fica afastada a possibilidade de repetição do indébito, contudo o ressarcimento corresponderá ao valor da quantia efetivamente paga (devolução simples), porquanto, ainda, comprovadamente injusta a cobrança, sob pena de enriquecimento sem causa do fornecedor do produto ou do serviço. Inteligência do art. 42, parágrafo único, do CDC. Confira-se os julgados sobre a matéria: AREsp n. 1.119.266/RJ, Relator Luis Felipe Salomão, julgamento em 24/10/2017, DJe 7/11/2017; EDcl no AgInt no AgRg no REsp n.1.577.008/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 13/9/2016, DJe 10/10/2016 e AgRg no REsp n.1.416.429/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 27/3/2014, DJe 2/4/2014.

VII - Em relação à alegação de violação dos arts. 51, IV, do CDC, e do art. 188, I, do Código Civil, o Tribunal a quo, na fundamentação do decisum, assim firmou entendimento (fls. 1.539-1.541): "É dizer, o pagamento da mensalidade, pelo aluno, evidentemente deve cobrir os custos para que, ao final do período, possa, gratuitamente, ser agraciado com documento que ateste sua formação nesta ou naquela graduação. Ou seja, ainda que haja previsão no contrato de prestação de serviço de cobrança para a confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, tal se afigura abusiva, vulnerando os ditames do Código de Defesa do Consumidor, art. 51, IV." VIII - Consoante se verifica dos excertos colacionados do aresto recorrido, o Tribunal a quo, com base nos elementos de convicção dos autos, entendeu pela existência de relação consumerista entre as instituições de ensino - prestadoras de serviço - e os discentes/formandos - consumidores -, pelo que justificou que as despesas pela expedição de diploma simples já estariam incluídas nos preços das mensalidades pagas pelos serviços educacionais prestados.

IX - Nesse sentido, em que pese as recorrentes entenderem devida a cobrança dos valores pela inexistência de norma legal que proibisse tal ato, entendeu o Tribunal a quo pela ocorrência de relação de consumo entre as partes, de modo a afastar a legalidade da exigência de pagamento pela expedição de diploma (simples), fundamento esse utilizado de forma suficiente para manter a decisão proferida na Corte Regional e que não foi rebatido nos apelos nobres, o que atrai os óbices das Súmulas n. 283 e 284, ambas do STF.

X - Quanto à alegação das recorrentes de que a Lei Estadual n. 12.248/2006 respaldaria a cobrança da "taxa" pelo fornecimento do diploma, é forçoso destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.713/SP, ocorrido em 15/5/2019, entendeu pela inconstitucionalidade da citada lei paulista, tendo em vista a impossibilidade de a Assembleia Legislativa Estadual legislar sobre "diretrizes e bases da educação nacional", matéria afeta à competência da União.

XI - Necessário esclarecer, ainda, que a Suprema Corte não aplicou a modulação temporal dos efeitos da decisão, pelo que, por evidente, fica valendo a regra de nulidade da lei declarada inconstitucional desde a sua origem, comportando eficácia ex tunc e erga omnes da decisão.

XII - In casu, como a Lei Estadual n. 12.248/2006 é considerada nula desde a sua criação, impossível que possa servir de suporte para as recorrentes justificarem a cobrança de qualquer preço pela expedição de diplomas.

XIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1815281/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 10/03/2020)

Quanto ao mais alegado aplica-se a espécie a Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela **Universidade Federal de São Carlos – UFESCAR**, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública busca a reparação de prejuízos sofridos por ex-alunos a título de taxa de emissão de diplomas.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidir:

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.

2. O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.

3. A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei n° 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4°, da Portaria MEC n° 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.

4. A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à amizade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.

5. Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.

6. A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).

7. Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registro de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.

8. Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.

9. Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

10. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.

11. Precedentes.

12. Agravos retidos não conhecidos.

13. Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.

O dos embargos de declaração dispôs:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. RESOLUÇÕES N.º 01/83 e 03/89 DO EXTINTO CONSELHO FEDERAL DE EDUCAÇÃO.**

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.

2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constituía a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.
3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.
4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.
5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.
6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.
7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.s.º 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior, bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.
8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior, de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.
9. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

10. Precedentes.

11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.

12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

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

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

Confira-se:

*EMENTA* Agravo regimental no agravo de instrumento. Taxa de expedição de diploma. Prequestionamento. Ausência. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356/STF. 2. Inadmissível em recurso extraordinário a análise de legislação infraconstitucional e o exame de ofensa reflexa à Constituição Federal. 3. Agravo regimental não provido. (AI 788419 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 03/05/2011, DJe-146 DIVULG 29-07-2011 PUBLIC 01-08-2011 EMENT VOL-02556-08 PP-01582)

Quanto ao mais alegado aplicável a espécie a Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Ministério Público Federal**, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública busca a reparação de prejuízos sofridos por ex-alunos a título de taxa de emissão de diplomas.

Decido.

O tema do recurso trata da restituição em dobro dos valores cobrados, com fundamento no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, pela emissão dos diplomas.

O acórdão, atento às peculiaridades do caso concreto, assim decidiu:

*ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E/OU REGISTRO DE DIPLOMA UNIVERSITÁRIO. COBRANÇA ILEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 27 DO CDC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. OBRIGATORIEDADE. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. Submete-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença que reconhecer a carência da ação ou julgar improcedente, no todo ou em parte, o pedido deduzido em sede de ação civil pública, por força da aplicação analógica da regra contida no artigo 19 da Lei n. 4.717/65.

2. O e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, pois o direito subjetivo que se quer assegurado tem origem comum a todos os estudantes das instituições de ensino rés.

3. A União, por sua vez, possui legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual, pois a ela compete fiscalizar e impedir a cobrança indevida de taxas pelas universidades (Lei n.º 9.394/1996). Além disso, o disposto no artigo 32, § 4º, da Portaria MEC n.º 40/2007 não retira a obrigatoriedade de fiscalização da União sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal.

4. A Resolução n. 01/83 e a Resolução n. 03/89, ambas do antigo Conselho Federal de Educação, previam que os custos da expedição e registro da primeira via do diploma universitário (modelo oficial) estariam abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade, porquanto considerados como uma contraprestação à anuidade escolar. A Portaria MEC n. 40/2007, inclusive, reiterou expressamente a ilegalidade da cobrança da referida taxa.

5. Assim, não há se falar em retroatividade ou irretroatividade de lei, pois desde o ano de 1983 o ordenamento jurídico veda a cobrança de taxa decorrente de serviços ordinários.

6. A autonomia universitária não significa a soberania das universidades, devendo estas se submeterem ao cumprimento das normas gerais da educação nacional, agindo por delegação do poder público, uma vez que exploram atividades que originariamente caberia ao Estado (artigos 207 e 209 da CF).

7. Resta comprovada, deste modo, a ilegalidade da cobrança de taxa para expedição/registo de diploma (modelo oficial) e de certificado de conclusão de curso, ressalvada a hipótese de apresentação decorativa, com a utilização de papel ou tratamento gráfico especiais, por opção do aluno.

8. Por fim, insta salientar que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pelos alunos e ex-alunos depende da comprovação da má-fé da instituição de ensino, situação não constatada nestes autos.

9. Devidamente demonstrado o equívoco, de rigor sejam condenadas as instituições de ensino rés à devolução pura e simples dos valores pagos pelos alunos e ex-alunos a título de taxa para expedição e/ou registro de diploma (modelo oficial) e para emissão do certificado de conclusão de curso, limitados aos últimos cinco anos a contar do ajuizamento da ação (artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor), com incidência de juros e correção monetária, fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

10. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que em ação civil pública não são devidos honorários advocatícios pelo vencido ao Ministério Público, em observância ao princípio da simetria.

11. Precedentes.

12. Agravos retidos não conhecidos.

13. Apelações da União, ASSER e DIDA-CIEBE desprovidas; e apelação ministerial e remessa necessária parcialmente providas.

O dos embargos de declaração dispôs:

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando presente alguma das hipóteses previstas no art. 1.022 do novo Código de Processo Civil.
2. As Resoluções n. 01/83 e n. 03/89, editadas pelo extinto Conselho Federal de Educação, ao tratar dos encargos pagos pelos alunos às instituições de ensino superior, preconizavam que a mensalidade escolar constitua a contraprestação pecuniária correspondente à educação ministrada e à prestação de serviços a ela diretamente vinculados, enquanto a taxa escolar remuneraria, a preço de custo, apenas os serviços extraordinários efetivamente prestados.
3. Embora tais resoluções estejam formalmente revogadas pelo Conselho Nacional de Educação, permanecem íntegras as limitações concernentes às taxas, uma vez que apenas explicitam o que já dispõem as normas gerais da Educação Nacional.
4. Cabe destacar que a Lei n. 8.170/91, que previa a existência e a forma de fixação dos "encargos educacionais", foi revogada pela Lei n. 9.870/99, de sorte que a cobrança para a emissão de diplomas universitários não mais subsiste no ordenamento jurídico.
5. Tampouco há se falar em perda superveniente do objeto, pois, embora a Anhanguera Educacional S.A não esteja mais exigindo de seus alunos o pagamento de taxa para a emissão de diploma, persiste o interesse ministerial na divulgação da gratuidade dos diplomas e dos certificados de conclusão de curso, justamente para que os discentes tenham conhecimento da ilegalidade de tal cobrança.
6. O que se percebe é que a embargante Anhanguera Educacional Participações S.A deseja que prevaleça a tese por ela defendida, no afã de reagitar questões de direito já dirimidas, à exaustão, pela Turma julgadora, com nítida pretensão de inversão do resultado final, não sendo possível na via estreita dos embargos de declaração.
7. Por sua vez, as assertivas da UFSCAR no sentido de que as Resoluções n.º 01/83 e 03/89 são indicadas apenas às instituições privadas de ensino superior, bem como, in casu, nem mesmo se assenta o Código de Defesa do Consumidor - CDC, porquanto inexistente relação de consumo entre o corpo discente e o respectivo estabelecimento de ensino, não merecem prosperar.
8. É que justamente por ser uma instituição de ensino superior, de natureza pública, imbuída de tal prerrogativa, dedica-se, por certo, à instrução de alunos desprovidos de condição financeira, até mesmo para arcar com o valor cobrado a título de recebimento do diploma e o devido registro do aludido documento, o que seria um contrassenso permitir a cobrança desse serviço.
9. No tocante ao questionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.
10. Precedentes.
11. Embargos de declaração da Anhanguera Educacional S.A rejeitados.
12. Embargos de declaração da Universidade Federal de São Carlos - UFSCAR conhecidos para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o resultado do julgado.

Verifica-se, por fim, que o acórdão recorrido não diverge do entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, o que autoriza seja obstaculizado o trânsito do especial com fundamento na Súmula nº

83/STJ:

*Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ENSINO SUPERIOR. CONFECÇÃO, EXPEDIÇÃO OU REGISTRO DE DIPLOMA. COBRANÇA. IMPOSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO SIMPLES DOS VALORES INDEVIDAMENTE EXIGIDOS. DEVER DA UNIÃO DE FISCALIZAR. LEI ESTADUAL PAULISTA N. 12.248/2006. INCONSTITUCIONALIDADE. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. INEXISTENTES.

I - Na origem, trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a União e diversas instituições de ensino superior objetivando a condenação dessas últimas na obrigação de não exigir e não repassar, aos concluintes de seus cursos, nenhuma "taxa" relacionada à confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, bem assim à devolução em dobro de todos os valores cobrados aos alunos formados, corrigidos monetariamente e com juros, estabelecendo-se multa no caso de descumprimento, requerendo, ainda, que a União fiscalize as entidades, a fim de que cumpram as Resoluções 01/83 e 03/89, do antigo Conselho Federal de Educação, aplicando as penalidades cabíveis.

II - Na sentença, declarou-se extinto o processo, por ilegitimidade ativa do Ministério Público, em relação às instituições de ensino e julgou-se improcedente o pedido em relação à União.

III - No Tribunal a quo, a sentença foi reformada para julgar parcialmente procedentes os pedidos a fim de declarar ilegal a cobrança da taxa para confecção, expedição ou registro de diploma pelas instituições de ensino, bem como a devolução simples dos valores indevidamente exigidos. Além disso fixou-se o dever da União de fiscalizar as instituições de ensino. Também fixou-se em desfavor das instituições de ensino os honorários advocatícios em 20% sobre o valor atualizado da causa. Nesta Corte, deu-se parcial provimento ao recurso especial para afastar a condenação ao pagamento de verba honorária.

IV - Relativamente à alegação preliminar de coisa julgada, percebe-se que a matéria não foi trazida nas razões do recurso especial, razão pela qual a inclusão, nas razões do agravo interno, configura inovação recursal.

V - No que trata da alegada violação do art. 17 do CPC/2015, relacionada à ilegitimidade ad causam do Ministério Público Federal, sem razão o recorrente Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Senac a este respeito, porquanto é assente nesta Corte o entendimento de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para propor ação civil pública contra cobrança de taxa de expedição ou registro de diplomas, tendo em vista o direito que se busca proteger é de todos os estudantes. A esse respeito, os seguintes julgados: AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015 e AgRg no REsp n. 1.478.409 / SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 16/4/2015, DJe 22/4/2015.

VI - A respeito da alegação de contrariedade aos arts. 492 do CPC de 2015 e 42 do CDC, sem razão a insurgência, uma vez que, na hipótese de engano justificável, isto é, quando não evidenciada a má-fé na cobrança indevida, fica afastada a possibilidade de repetição do indébito, contudo o ressarcimento corresponderá ao valor da quantia efetivamente paga (devolução simples), porquanto, ainda, comprovadamente injusta a cobrança, sob pena de enriquecimento sem causa do fornecedor do produto ou do serviço. Inteligência do art. 42, parágrafo único, do CDC. Confira-se os julgados sobre a matéria: AREsp n. 1.119.266/RJ, Relator Luis Felipe Salomão, julgamento em 24/10/2017, DJe 7/11/2017; EDcl no AgInt no AgRg no REsp n. 1.577.008/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 13/9/2016, DJe 10/10/2016 e AgRg no REsp n. 1.416.429/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgamento em 27/3/2014, DJe 2/4/2014.

VII - Em relação à alegação de violação dos arts. 51, IV, do CDC, e do art. 188, I, do Código Civil, o Tribunal a quo, na fundamentação do decisum, assim firmou entendimento (fls. 1.539-1.541): "É dizer, o pagamento da mensalidade, pelo aluno, evidentemente deve cobrir os custos para que, ao final do período, possa, gratuitamente, ser agraciado com documento que ateste sua formação nesta ou naquela graduação. Ou seja, ainda que haja previsão no contrato de prestação de serviço de cobrança para a confecção, expedição e/ou registro do diploma simples, tal se afigura abusiva, vulnerando os ditames do Código de Defesa do Consumidor, art. 51, IV." VIII - Consoante se verifica dos excertos colacionados do aresto recorrido, o Tribunal a quo, com base nos elementos de convicção dos autos, entendeu pela existência de relação consumerista entre as instituições de ensino - prestadoras de serviço - e os discentes/formandos - consumidores -, pelo que justificou que as despesas pela expedição de diploma simples já estariam incluídas nos preços das mensalidades pagas pelos serviços educacionais prestados.

IX - Nesse sentido, em que pese as recorrentes entenderem devida a cobrança dos valores pela inexistência de norma legal que proibisse tal ato, entendeu o Tribunal a quo pela ocorrência de relação de consumo entre as partes, de modo a afastar a legalidade da exigência de pagamento pela expedição de diploma (simples), fundamento esse utilizado de forma suficiente para manter a decisão proferida na Corte Regional e que não foi rebatido nos apelos nobres, o que atrai os óbices das Súmulas n. 283 e 284, ambas do STF.

X - Quanto à alegação das recorrentes de que a Lei Estadual n. 12.248/2006 respaldaria a cobrança da "taxa" pelo fornecimento do diploma, é forçoso destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 3.713/SP, ocorrido em 15/5/2019, entendeu pela inconstitucionalidade da citada lei paulista, tendo em vista a impossibilidade de a Assembleia Legislativa Estadual legislar sobre "diretrizes e bases da educação nacional", matéria afeta à competência da União.

XI - Necessário esclarecer, ainda, que a Suprema Corte não aplicou a modulação temporal dos efeitos da decisão, pelo que, por evidente, fica valendo a regra de nulidade da lei declarada inconstitucional desde a sua origem, comportando eficácia ex tunc e erga omnes da decisão.

XII - In casu, como a Lei Estadual n. 12.248/2006 é considerada nula desde a sua criação, impossível que possa servir de suporte para as recorrentes justificarem a cobrança de qualquer preço pela expedição de diplomas.

XIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1815281/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 10/03/2020. gn)

Por tais fundamentos, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OSG SULAMERICANA DE FERRAMENTAS LTDA, OSG SULAMERICANA DE FERRAMENTAS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por OSG Sulamerica de Ferramentas LTDA e Outros ontra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1233096/RS (tema 1067 - Inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **RE 1233096/RS (tema 1067)**.

Intímem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

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

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

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000429-10.2017.4.03.6128  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N  
APELADO: CLAUDIO PANDORI  
Advogados do(a) APELADO: ANGELO ARY GONCALVES PINTO JUNIOR - SP289642-A, MARCOS JOSE DE SOUZA - SP378224-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014933-77.2014.4.03.6301  
APELANTE: VALDIVINO DE SOUZA RESENDE  
Advogado do(a) APELANTE: IVY GRACIELLE DE FAVARI TONASSI - SP218443-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 1 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000623-37.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: DURVAL ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: DURVAL ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005145-54.2014.4.03.6102  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: JOSE ADILSON DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N  
APELADO: JOSE ADILSON DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006690-62.2014.4.03.6102  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MAURI PATRICIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO SARAN - SP294383-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

Além do tema objeto do sobrestamento nos autos digitalizados, existe a afetação específica de outro tema (709 - afastamento das atividades laborais no caso de concessão de aposentadoria especial) no presente recurso e discutido pelo Supremo Tribunal Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva no RE 791.961/PR (tema 709), que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003923-65.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARTA FUMIKO IWASAKI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZABETH CESAR LIMA - SP349939-A  
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111  
APELADO: MARTA FUMIKO IWASAKI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ELIZABETH CESAR LIMA - SP349939-A  
Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até o julgamento final do RE nº 639.856/RS, vinculado ao tema 616, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005304-31.2003.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: MARIA ANTONIA BATISTA DEI TOS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pela parte autora em face de acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Além do tema objeto da retratação dos autos digitalizados, é de ressaltar a afetação específica de outro tema aqui discutido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 1.169.289/SC, tema 1.037 - discussão relativa à incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor até o efetivo pagamento, conforme se infere *in verbis*:

*"JUSOS DA MORA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO - PERÍODO DE INCIDÊNCIA - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ADEQUAÇÃO REPERCUSSÃO GERAL - CONFIGURADA. Possui repercussão geral controversia alusiva à incidência dos juros da mora no período compreendido entre a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor e o efetivo pagamento." (RE 1169289 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 14/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-080 DIVULG 15-04-2019 PUBLIC 16-04-2019)*

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva no RE nº 1.169.289/SC (tema nº 1037).

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017347-42.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BCASH - INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS LTDA., SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A

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

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE - SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICROS E PEQUENAS EMPRESAS - SP, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, BCASH - INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS LTDA., INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

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

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A, ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A

#### D E C I S Ã O

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

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006970-47.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LAERCIO RIBAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARY GRAHL - SP212583-S

APELADO: LAERCIO RIBAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROSEMARY GRAHL - SP212583-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000457-44.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FRANCISCO DE SOUZA CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
APELADO: FRANCISCO DE SOUZA CASTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010338-64.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIAALICE CHIARELLO PINCA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULINE DE ASSIS ORTEGA - SP195104-A  
Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIAALICE CHIARELLO PINCA  
Advogado do(a) APELADO: PAULINE DE ASSIS ORTEGA - SP195104-A  
Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN - RJ189680-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

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

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009406-41.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CAR SYSTEM ALARMES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

#### D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CAR SYSTEM ALARMES LTDA., com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do RE n.º 603.624/SC, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (tema n.º 325 de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001".

A generalidade da redação conferida ao tema n.º 325 de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 Agr/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." *Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...)" "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"* (STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilhar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o esgotamento do objetivo - custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão o julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/2001". *Acréscem que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n.º 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro".* [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão impessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] *Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese - (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.º 110/01, em face do exaurimento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001 - encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.* (STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "**constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição**") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.  
São Paulo, 28 de maio de 2020.

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

RECLAMAÇÃO (244) N.º 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5031693-62.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 3ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Petição id. 133039397. Tendo em vista a notícia de extinção da execução fiscal originária, julgo prejudicada a presente reclamação com fundamento no Art. 932, III do CPC.

Dê-se ciência e, após, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

RECLAMAÇÃO (12375) Nº 0003279-76.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RECLAMADO: SANTA SONIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - ME, FOURS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA. - ME  
Advogados do(a) RECLAMADO: EDUARDO OLIVEIRA GONCALVES - SP284974-A, ALESSANDRA ASSAD - SP268758  
Advogado do(a) RECLAMADO: RAFAEL PINHEIRO LUCAS RISTOW - SP248605-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO VIRTUAL

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: RECLAMANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
RECLAMADO: SANTA SONIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA - ME, FOURS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA. - ME

O processo nº 0003279-76.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Portaria Pres nº 938, de 15 de dezembro de 2017.

Sessão de Julgamento VIRTUAL  
Data: 24/06/2020 14:00:00  
Local: Plenário - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012268-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AUTOR: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

REU: ANTONIO CARLOS SCHUNKE  
Advogados do(a) REU: ROBERTO DA SILVA - MS5883-A, ARISVANDER DE CARVALHO - MS4177  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

1. Ao lado dos advogados constituídos, anote-se também a atuação do réu em causa própria (IDs 89352237, p. 1/6 e 89352238).

2. Petição ID 128152451, p. 1/8: Ao apresentar a sua réplica, o IBAMA impugna a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita ao réu.

Assevera que o mesmo tem renda bruta de R\$ 6.923,56, incompatível, portanto, com a gratuidade da Justiça, momento considerando que o limite de isenção para fins de imposto de renda, no ano de 2017, equivale a um rendimento mensal de até R\$ 2.379,97. De outro norte, afirma que o teto estabelecido para a prestação de assistência jurídica gratuita pela Defensoria Pública da União é de R\$ 2.640,00, considerada a renda para uma família de até 5 pessoas.

Pugna, assim, pela revogação da benesse.

Entendo que os benefícios da Justiça Gratuita deferidos ao réu devem ser mantidos, considerando que a mera expressão numérica da renda não se mostra, por si só, suficiente para a derrogação da gratuidade.

Deve prevalecer na espécie a presunção de hipossuficiência econômica declarada pelo demandado – que se apresenta como “aposentado sem condições de arcar com as despesas do processo” (ID 89352237, p. 2) –, como, aliás, assegurado pelo artigo 99, § 3º do Código de Processo Civil, até mesmo porque o Instituto autor não demonstrou a percepção, pelo réu, de rendimentos outros que pudessem elevar o montante recebido a patamar tal que justificasse a revogação do benefício.

Por fim, critérios outros, tais como o limite de isenção de imposto de renda ou ainda o teto fixado para prestação de assistência jurídica gratuita pela Defensoria, não podem ser utilizados para nortear a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, cabendo ao julgador a apropriação do caso concreto para deferimento (ou não) do favor legal.

Assim, **indefiro o pedido** e mantenho a gratuidade da Justiça em favor do réu.

3. Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, no prazo de 5 (cinco) dias, justificando a necessidade e pertinência.

Int.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5012461-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JULIANA CARDOSO  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES SA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FERNANDA CABELLO DA SILVA MAGALHAES  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: GUILHERME RANGEL DE OLIVEIRA MATTOS  
ADVOGADO do(a) PARTE RE: RICARDO VICTOR GAZZI SALUM

## DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência deflagrado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Bauru, tendo como suscitado o Juízo da 3ª Vara Federal de Bauru.

O processo de origem foi distribuído inicialmente perante o Juízo suscitado, que, diante do valor atribuído à causa, declinou da competência para o Juizado Federal (documento ID nº 132537690).

Este, por sua vez, retificou de ofício o valor da causa e suscitou o presente conflito, considerando que o referido montante supera o valor de alçada daquele Juizado (documento ID nº 132537688, p. 1/3).

É o breve relatório. **DECIDO.**

Entendo que o presente conflito não merece ser conhecido.

O Código de Processo Civil/2015 estabelece, *verbis*:

*"Art. 66. Há conflito de competência quando:*

*I - 2 (dois) ou mais juízes se declaram competentes;*

*II - 2 (dois) ou mais juízes se consideram incompetentes, atribuindo um ao outro a competência;*

*III - entre 2 (dois) ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.*

*Parágrafo único. O juiz que não acolher a competência declinada deverá suscitar o conflito, salvo se a atribuir a outro juízo."*

Diante da dinâmica retratada no feito de origem, entendo que não restou caracterizado na espécie o efetivo conflito, já que depois da alteração do valor da causa pelo Juízo do Juizado, o Juízo da 3ª Vara Federal de Bauru não teve oportunidade de dizer de sua competência após a modificação da situação fático-processual.

Assim, inexistente efetivo conflito entre Juízes postos diante de uma mesma realidade processual, o presente conflito não merece ser conhecido.

Face ao exposto, **não conheço** do conflito, recomendando-se ao Juízo do Juizado Especial Federal de Bauru o encaminhamento do feito de origem, constatada a alteração fático-processual em relação à modificação do valor da causa, a fim de que o Juízo da 3ª Vara Federal de Bauru conheça da nova realidade processual, pronunciando-se sobre a sua (in)competência.

Comunique-se a ambos os Juízos.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012243-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AUTOR: MILTON APARECIDO TADEU DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A  
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 131979919: dê-se vista à parte autora.  
Int.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5029713-46.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

## DECISÃO

O autor ajuíza a presente ação tendo por escopo a rescisão de sentença proferida pelo Juízo do Juizado Especial Federal de São Vicente.

É assente na jurisprudência que compete à Turma Recursal apreciar o pedido de rescisão dos julgados proferidos no âmbito dos Juizados Especiais, consoante se colhe da jurisprudência abaixo transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF'S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIACÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

**I - Escoreita a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamenta, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.**

II - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

III - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais,

**IV - No RMS. 18.433/MA, julgado por esta Eg. Turma recentemente, restou assentado o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido sua criação e, menos ainda, a instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais.**

V - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.

VI - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.

VII - Evidencia-se, ainda, inviável a apreciação de qualquer defeito na decisão atacada, tendo em vista ter o Tribunal de origem declinado de sua competência em favor da Turma Recursal da Seção Judiciária do Paraná. Desta forma, seria o caso de o Instituto Previdenciário impugnar diretamente o fundamento da incompetência e não alegar ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedente.

VIII - No tocante à violação ao artigo 1º da Lei 10.259/01, descabido seu conhecimento em sede de recurso especial, porquanto a Corte Regional limitou-se a declinar de sua competência à Turma Recursal, sem apreciar a questão da aplicabilidade ou não da Lei 9.099/95 no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Em consequência, não se examinou a possibilidade do ajuizamento de ação rescisória na esfera dos Juizados Especiais Federais.

IX - Recurso especial não conhecido." (REsp 72223, Relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, Superior Tribunal de Justiça, DJ 23/5/2005, p. 345) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR MAGISTRADO NO ÂMBITO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL.

- A competência para o processamento e julgamento das ações rescisórias de julgados proferidos pelos Juizados Especiais Federais é das suas Turmas Recursais, tendo em vista que o legislador constituinte, pelo menos quanto ao aspecto jurisdicional, estabeleceu os parâmetros para a criação de um órgão jurisdicional dotado de estrutura peculiar e princípios próprios, de modo a caber somente a ele a definição, inclusive, do cabimento e processamento das ações rescisórias de seus julgados, conforme reiteradamente tem decidido esta Seção.

- Agravo regimental a que se nega provimento." (AR 00356888620094030000, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Terceira Seção, Tribunal Regional Federal da 3ª Região, DJe 14/7/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). DESCONSTITUIÇÃO DE JULGADO DE TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O PROCESSAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA.

- **Cumpra às Turmas Recursais, e não ao Tribunal Regional Federal, o processamento e julgamento das ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas no âmbito dos juizados especiais federais.**

- **Inaplicabilidade do disposto no artigo 108, I, b, da Constituição Federal, uma vez que os juizados especiais, ainda que hierarquicamente adstritos aos respectivos Tribunais do Estado ou Região, não têm suas decisões, proferidas por magistrados investidos na jurisdição própria, submetidas à revisão da instância superior da Justiça Comum.**

- **Autonomia da função jurisdicional desempenhada que confere às próprias turmas recursais decidir, a teor do disposto no artigo 59 da Lei nº 9.099/95, sobre a viabilidade da desconstituição de julgados seus e dos juizados singulares.**

- Precedentes da 3ª Seção desta Corte, do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais Regionais Federais. - Agravo interposto a que se nega provimento." (AR 00197222020084030000, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerza, Terceira Seção, Tribunal Regional Federal da 3ª Região, DJe 14/1/2009) (grifei)

Assim, à luz do entendimento acima adotado, declino da competência para uma das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo, determinando a redistribuição da presente ação, encaminhando-se ao Juiz Federal Coordenador das Turmas Recursais os arquivos em formato digital constantes do sistema PJe.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5002375-97.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL DO JEF  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO EDIFÍCIO L'ARTISAN  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EUZEBIO INIGO FUNES

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5002375-97.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL DO JEF  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO EDIFÍCIO L'ARTISAN  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EUZEBIO INIGO FUNES

### RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO/SP em face do JUÍZO FEDERAL DA 26ª VARA DE SÃO PAULO/SP, nos autos da ação de execução de título extrajudicial proposta pelo Condomínio Edifício L' Artisan em face da Caixa Econômica Federal, que tem por objeto o recebimento das taxas condominiais.

A ação fora inicialmente ajuizada perante o Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo/SP, que declinou da competência, sob o fundamento de que o Juizado Especial Federal é competente para julgar ação de execução de título extrajudicial até o valor de sessenta salários mínimos, nos termos dos incisos I a IV do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001.

Redistribuídos os autos, o digno Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de competência, sustentando que não possui competência para processar e julgar a ação de execução de título executivo extrajudicial.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal se manifesta pela improcedência do conflito de competência.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5002375-97.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL DO JEF  
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL  
OUTROS PARTICIPANTES:  
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO EDIFÍCIO L'ARTISAN  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: EUZEBIO INIGO FUNES

### VOTO

Cabe salientar que a competência dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, no âmbito da Justiça Federal, está regulada pelo art. 3º da Lei nº 10.259/01, que a seguir transcrevo:

*“Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:*

*I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;*

*II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;*

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.”

O mencionado dispositivo legal ao estabelecer a competência do Juizado Especial Federal para executar os seus próprios julgados, não excluiu da sua competência o julgamento da ação de execução de título extrajudicial. Se a intenção do legislador fosse outra teria explicitado essa limitação de forma taxativa no § 1º do mesmo dispositivo, como o fez para outras hipóteses previstas.

Por sua vez, o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, aplicado subsidiariamente aos Juizados Especiais Federais, inclui explicitamente na sua competência a execução de títulos extrajudiciais, nos seguintes termos:

*"Artigo 3º - O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:*

*I - as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo;*

*II - as enumeradas no art. 275, inciso II, do Código de Processo Civil;*

*III - a ação de despejo para uso próprio;*

*IV - as ações possessórias sobre bens imóveis de valor não excedente ao fixado no inciso I deste artigo.*

**§ 1º - Compete ao Juizado Especial promover a execução:**

**I - dos seus julgados;**

**II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do artigo 8º desta Lei.**

(...)

§ 3º - A opção pelo procedimento previsto nesta Lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação." (g.n.)

Assim, os Juizados Especiais Federais possuem competência para executar, além das suas sentenças, títulos executivos extrajudiciais.

Neste sentido é a jurisprudência da Colenda 1ª Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUME JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. EXECUÇÃO DE COTA CONDOMINIAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL: INTELECÇÃO DO ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C.C. ART. 3º, § 1º, II, DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE DE CONDOMÍNIO LITIGAR NO POLO ATIVO PERANTE OS JUIZADOS ESPECIAIS. RESPEITO AO VALOR DE ALÇADA. CONFLITO PROCEDENTE.*

*1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP em face do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Lady Lausane contra Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 6.408,64, em março/2018.*

*2. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado.*

*3. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*4. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.*

*5. Autorização para o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.*

*6. O critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo, na definição da competência do juizado Especial Federal Cível.*

*7. Conflito de competência procedente.” (g.n.)*

(CC nº 5023845-24.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 04.04.2019, D.E. 16.04.2019).

*“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUME O JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3º E 6º DA LEI N.º 10.259/2001.*

*1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais Comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região.*

*2. A presente ação versa sobre a cobrança de taxas de condomínio, não se discutindo "sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais".*

*3. Não se discute qualquer direito relativo ao imóvel, e sim de uma obrigação a ele vinculada, devendo prevalecer o § 3º do referido art. 3º da Lei nº. 10.259 de 12/07/2001, que adotou o valor da causa como critério geral de competência em matéria cível e, "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta" (art. 3º, § 3º)*

**4. O artigo 53, da Lei 9.099/95, aplicável nos termos do art 1º, caput, da Lei n.º 10.259/01, expressamente prevê a possibilidade de ajuizamento de execução de título extrajudicial perante os Juizados Especiais Federais, devendo ser observada somente a limitação referente ao valor da causa.**

*5. A Caixa Econômica Federal constitui-se sob a forma de empresa pública, não se enquadrando a hipótese no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.*

*6. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de Mogi das Cruzes/SP.” (g.n.)*

(CC nº 5030735-76.2018.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 07.03.2019, D.E. 18.03.2019).

Cumprе ressaltar que a ação proposta pela parte autora não tem como objeto qualquer direito relativo à propriedade do imóvel, mas tão somente a cobrança da taxa condominial, que é uma obrigação vinculada ao imóvel, para suprir as despesas do condomínio, devendo prevalecer o valor da causa (60 salários mínimos), como critério geral de competência em matéria cível, nos termos do art. 3º, caput, da Lei 10.259/2001.

Ademais, vale destacar que a Caixa Econômica Federal foi constituída sob a forma de empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio, consoante o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 759/1969, não se enquadrando na exceção contida no artigo 3º, § 1º, inciso II da Lei nº 10.259/2001.

Dessa forma, tendo em vista que o valor da causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, deve ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo para apreciar e julgar o feito, nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/2001.

Ante o exposto, **julgo improcedente o conflito negativo de competência**, para declarar competente o digno Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP para o julgamento da ação originária.

É o voto.

---

---

**E M E N T A**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. TAXA CONDOMINIAL. CRITÉRIO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. ARTIGO 3º, *CAPUT*, DA LEI Nº 10.259/2001.

1. A competência dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, no âmbito da Justiça Federal, está regulada pelo art. 3º da Lei nº 10.259/01.
2. O mencionado dispositivo legal ao estabelecer a competência do Juizado Especial Federal para executar os seus próprios julgados, não excluiu da sua competência o julgamento da ação de execução de título extrajudicial. Se a intenção do legislador fosse outra teria explicitado essa limitação de forma taxativa no § 1º do mesmo dispositivo, como o fez para outras hipóteses previstas.
3. O artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, aplicado subsidiariamente aos Juizados Especiais Federais, inclui explicitamente na sua competência a execução de títulos extrajudiciais.
4. Os Juizados Especiais Federais possuem competência para executar, além das suas sentenças, títulos executivos extrajudiciais.
5. Tendo em vista que o valor da causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, deve ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal de São Paulo para apreciar e julgar o feito, nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/2001.
6. Conflito de Competência improcedente.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o conflito negativo de competência, para declarar competente o digno Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008015-18.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AUTOR: PAULO ROBERTO SILVA  
Advogados do(a) AUTOR: FABIANE CAROLINE LOZANO - SP399753, DANIEL MAROTTI CORRADI - SP214418-A  
REU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A  
Advogado do(a) REU: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Petição ID 130979621: Considerando a pretensão infringente dos embargos de declaração opostos e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º do Código de Processo Civil/2015, vista à parte contrária para oferecimento de resposta no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

Int.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5004298-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AUTOR: INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AUTOR: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A  
REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

Petição ID 130882572: Considerando a pretensão infringente dos embargos de declaração opostos e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º do Código de Processo Civil/2015, vista à parte contrária para oferecimento de resposta no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5007827-54.2020.4.03.0000  
 RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
 SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL  
 SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OURINHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL  
 OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado em ação de execução fiscal, processo nº 5000165-31.2019.4.03.6125, proposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA, em desfavor de CARLOS EDIBERTO ROCCHI DEBLASSI visando a cobrança de anuidades.

A ação foi distribuída inicialmente ao Juízo da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP, que declinou da competência para a Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, considerando o endereço constante da certidão de dívida ativa.

Os autos foram, então, redistribuídos ao Juízo da 1ª Vara Federal de Sorocaba/SP o qual suscitou o presente conflito, por entender que a competência territorial tem natureza relativa, não podendo ser declinada de ofício pelo juízo.

Dispensadas as informações, foi designado o d. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (id 129158020).

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pela declaração de competência do juízo suscitado (id 132085691).

DE C I D O.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 955, inciso I do CPC de 2015.

Trata-se de conflito negativo de competência instaurado entre o Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP e o Juízo Federal da 1ª Vara de Ourinhos/SP.

O CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA ajuizou execução fiscal em face de CARLOS EDIBERTO ROCCHI DEBLASSI perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Ourinhos/SP.

Tendo em conta o endereço declinado na certidão de dívida ativa, o d. Juízo suscitado declinou da competência e determinou a remessa da execução fiscal à 1ª Vara Federal de Sorocaba/SP, tendo o MM. Juiz para quem o feito foi redistribuído, suscitado o presente conflito negativo de competência, invocando a Súmula nº 33 do STJ.

Razão assiste ao d. Juízo suscitante.

Os fundamentos trazidos pelo d. Juízo suscitado não encontram guarida na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, uma vez que proposta execução fiscal fora do domicílio do executado, "só este poderá recusar o juízo, mediante exceção declinatoria fori" (CC 1.499-SP, Min. Ilmar Galvão, DJ 18.2.1991), por se tratar de competência territorial e, portanto, relativa.

É certo, por outro lado, que quando se trata de execução de título extrajudicial, o Código tem regra de competência específica:

*"Art. 781. A execução fundada em título extrajudicial será processada perante o juízo competente, observando-se o seguinte:*

*I - a execução poderá ser proposta no foro de domicílio do executado, de eleição constante do título ou, ainda, de situação dos bens a ela sujeitos;*

*II - tendo mais de um domicílio, o executado poderá ser demandado no foro de qualquer deles;*

*III - sendo incerto ou desconhecido o domicílio do executado, a execução poderá ser proposta no lugar onde for encontrado ou no foro de domicílio do exequente;*

*IV - havendo mais de um devedor, com diferentes domicílios, a execução será proposta no foro de qualquer deles, à escolha do exequente;*

*V - a execução poderá ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou em que ocorreu o fato que deu origem ao título, mesmo que nele não mais resida o executado."*

O caput daquele artigo reproduz expressões do CPC/73 ao disciplinar que a execução será processada perante o juízo competente, mas nos seus incisos estabelece regras especiais que elegend foros concorrentes à escolha do exequente.

De qualquer forma, trata-se de competência relativa e, na forma expressa do art. 63 do CPC, cabe à parte contrária, em preliminar de contestação, alegá-la (artigos 64 e 65 do CPC).

Por outro lado, o artigo 43 do CPC determina ser o momento da distribuição do feito o correto à fixação da competência, o qual consagrou o princípio da *perpetuatio jurisdictionis, verbis*:

*"Art. 43. Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta."*

Saliente-se que, ainda que se cuide de execução fiscal, não há exceção à regra da perpetuação da jurisdição consagrada no artigo 43 do atual Código, como visto.

A competência, mesmo em sede de executivo fiscal, é estabelecida no momento da propositura da ação, razão pela qual incide a Súmula nº 58 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada."

Portanto, proposta a execução fiscal no Juízo suscitado, restou firmada a competência desse foro. Como asseverado, a regra de que a execução fiscal deve ser processada no domicílio do réu constitui espécie de competência relativa, a qual não pode ser declinada de ofício. Assim, até que alegada pelo executado, é defeso ao magistrado determinar a remessa dos autos, de ofício, a outro Juízo, consoante matéria já sedimentada pela Súmula n. 33 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Nesse contexto, conclui-se que o d. Juízo suscitado declinou de sua competência indevidamente ao Juízo Federal suscitante, posto que a remessa dos autos não poderia desvincular-se dos ditames da lei processual vigente, ou seja, quando provocado pela parte interessada.

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

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA FORA DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO, EX OFFÍCIO, PELO MAGISTRADO. SÚMULA N. 33 DO STJ. PRECEDENTES.*

*1. O acórdão recorrido, ao reconhecer a possibilidade de declinação pelo magistrado, ex officio, de incompetência relativa - eis que a execução fiscal foi ajuizada fora do domicílio do devedor - acabou por contrariar a orientação desta Corte sobre o tema. É que, nos termos da Súmula n. 33/STJ, 'a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício'.*

*2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente. Nesse sentido: REsp 1.115.634/RS, DJe 19/08/2009; REsp n. 1.130.087/RS, DJe 31/08/2009.*

3. Recurso especial provido."

(REsp 1206499/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 05/11/2010)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ.

1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: 'A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.'

2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.

3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: 'Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada.'

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado."

(CC 101222/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 23/03/2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E OMISSÃO.

1. Inexiste obscuridade ou omissão do acórdão que decidiu o conflito em respeito aos precedentes da Corte, que entendem ser impossível alteração da competência territorial de ofício (art. 112, CPC).

2. Alteração do pólo passivo na execução fiscal, que se volta contra o sócio-gerente de empresa com atividades encerradas, não é causa de alteração de competência de ofício, 'a menos que a parte interessada tenha manejado o incidente de exceção, que, julgado procedente, afastará a perpetuo jurisdictiones' (CC 41.288/SP, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção). Embargos de declaração rejeitados."

(Ecl no AgRg no CC n° 33052/SP - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJe de 26.05.2008)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA NO ENDEREÇO INDICADO - DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O ENDEREÇO DO SÓCIO RESPONSÁVEL - IMPOSSIBILIDADE - COMPETÊNCIA TERRITORIAL SÓ ARGÜIDA POR MEIO DE EXCEÇÃO - PRECEDENTES.

1. Na linha dos precedentes desta Corte, a competência se estabelece no momento da propositura da ação. (arts. 87 e 578 do CPC).

2. Não há distinção a ser feita apenas por se tratar de execução fiscal movida em face de pessoa jurídica não encontrada no endereço indicado para citação.

3. Não pode a execução ser redirecionada de ofício ou a requerimento da exequente para o domicílio de representante legal da executada.

4. Competência territorial, que é relativa, só se altera com ação declinatória de foro (art. 112 CPC) a ser movida pelo executado. Leitura dos verbetes 33 e 58 do STJ.

5. Permanece competente o juízo suscitado, onde a ação foi inicialmente proposta. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC 33052/SP - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - DJ de 02.10.2006)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. MUDANÇA DE FORO. ARGUIÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A competência territorial é relativa, sendo defeso ao órgão julgador declarar sua incompetência de ofício, que só poderá ser reconhecida por meio de exceção oposta pelo réu/ executado, a teor do que preceitua o enunciado da Súmula n.º 33/STJ.

2. A competência é determinada no momento em que se propõe a ação, sendo irrelevante qualquer modificação posterior no estado de fato ou de direito, ressalvadas as situações que envolvem alteração da competência em razão da matéria ou em razão da hierarquia.

3. O redirecionamento da execução contra sócio-gerente da pessoa jurídica executada não é causa suficiente para alterar-se a competência territorial fixada com a propositura da ação, a menos que a parte interessada tenha manejado o incidente de exceção, que, julgado procedente, afastará a perpetuo jurisdictiones.

4. conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 5.ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Espírito Santo, o suscitado."

(CC n° 41288/SP - Rel. Min. CASTRO MEIRA - DJ de 23.08.2004)

A mesma questão já foi objeto de apreciação por esta Corte Regional, verbis:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS ESPECIALIZADOS EM EXECUÇÕES FISCAIS. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA FIRMADA EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DA PARTE EXECUTADA. ART. 587, CAPUT, DO CPC/73 E ART. 46, § 5º, DO CPC/NCPC. CRITÉRIO DE DISTRIBUIÇÃO TERRITORIAL. COMPETÊNCIA DE NATUREZA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 112 DO CPC/73 E ARTS. 64, CAPUT, E 337, § 1º, DONCPC. SÚMULAS N° 33/STJ E N° 23/TRF3. CONFLITO PROCEDENTE.

I. Na execução fiscal a competência em razão do domicílio da parte executada (art. 587, caput, do CPC/73 e do § 5º, do art. 46, NCPC) é firmada com base em critério de distribuição territorial, de natureza relativa. Dessa forma, é incabível ao juiz declinar de ofício, conforme regra inserta nos arts. 112 do CPC/73 e 64, caput, e 337, § 5º, do NCPC, assim como a teor das Súmulas n°s 33/STJ e 23/TRF3R.

II. É competente o r. Juízo Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais de Mogi das Cruzes/SP para processamento e julgamento do feito executório, onde originariamente distribuído.

III. Conflito negativo de competência procedente."

(CC n° 5005048-63.2019.4.03.0000/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, DJe 04/07/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. FORO COMPETENTE. ENDEREÇO CONSTANTE NA CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS. COMPETÊNCIA RELATIVA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. DECLINAÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a competência do juízo, inclusive nas execuções fiscais, é fixada por ocasião da propositura da ação.

2. Iniciada a execução, a competência para o seu processamento, salvo exceções, não comporta alteração superveniente ante a perpetuo jurisdictionis.

3. Fixada a competência territorial, de natureza relativa, a modificação posterior, no caso concreto, depende, necessariamente, de exceção de incompetência a ser manejada pelo executado. Não é, todavia, o que se verifica nos autos.

4. Em outras palavras, não cabe ao Magistrado, ex officio, em situações tais, determinar a remessa dos autos a outro juízo supostamente competente.

5. Conflito negativo de competência procedente."

(CC n° 5021780-56.2018.4.03.0000/SP, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, DJe 25/03/2019)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. REDIRECIONAMENTO. ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA, DE OFÍCIO, PARA O LUGAR DO DOMICÍLIO DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - O critério de distribuição da competência em sede de execução fiscal é o territorial, porquanto determinada pelo foro do domicílio do réu, com o intuito de possibilitar o melhor desempenho da defesa do executado, fixando-se no momento da propositura da ação.

II - Em se tratando de competência relativa, a arguição é ato processual privativo da parte, consoante o disposto no art. 112, do Código de Processo Civil, e o enunciado da Súmula 33/STJ.

III - A ação executiva teve a competência para seu julgamento determinada no momento da propositura, a teor do art. 87, do Código de Processo Civil, sendo vedado o deslocamento o processo em razão de posterior mudança de fato ou de direito, como, na espécie, relacionada ao seu redirecionamento contra os sócios da executada.

IV - Os fatos apontados deixam em dívida a instalação física da empresa no município sob jurisdição federal delegada, tendo ensejado pedido de redirecionamento da execução fiscal, situações que não se ajustam às exceções previstas no dispositivo processual à ocorrência da perpetuação jurisdictionis, e nem tampouco dão suporte à modificação, de ofício, da competência.

V - Competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Angatuba.

VI - conflito de competência improcedente."

(CC nº 2009.03.00.015408-9 - Rel. Desemb. Fed. REGINA COSTA - DJ de 18.09.2009)

De rigor, pois, manter a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Ourinhos/SP.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 955, inciso I do CPC, julgo procedente o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Ourinhos/SP para julgamento da demanda subjacente.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 15 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5006000-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AUTOR: JOSE MOACIR GASPARELI

Advogado do(a) AUTOR: MARCOS DOS SANTOS - MS12942-A

REU: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta, com fulcro no art. 966, VII, CPC, por JOSÉ MOACIR GASPARELI em face do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, buscando a rescisão de acórdão proferido pela 6ª Turma desta Corte, em sede da Ação Civil Pública nº 0000384-16.2010.4.03.6006, ajuizada com o escopo de obrigar o ora autor a reparação de dano ao meio ambiente com a demolição de um imóvel e outros encargos, de sua propriedade, no Distrito de Porto Caiúá, Município de Naviraí/MS, considerada área de preservação permanente, bem como obrigá-lo a apresentar projeto de recuperação do local junto ao Ibama.

Nas razões recursais, alega o autor o referido acórdão afrontou o previsto no art. 8, CPC, "ao decretar de forma desproporcional e irrazoável a demolição de edificação, do ora autor, em área urbanizada, já antropizada e consolidada, inclusive, quando condiciona ausência de licença ambiental para construção, sem qualquer ganho ambiental por versar em loteamento que data longínqua-década de 1950/1960-antes dos rigores da lei ambiental com cerca de 60 casas, prédios públicos, escola, igreja, construídas em localidade do Distrito do Porto Caiúá, Município de Naviraí".

Ressalta que, de maneira inusitada, outros imóveis ribeirinhos vizinhos não foramacionados nem pelo MPF, nem pelo IBAMA, em afronta ao princípio da isonomia.

Afirma que, no caso concreto, outras medidas de proteção ou compensação poderão de ser adotadas, mas não de demolição do bem.

Acrescenta que, diante da imposição da multa no valor de R\$15.000,00, pelo IBAMA, em decorrência do imóvel objeto da lide, a exigência da demolição fere o princípio da razoabilidade.

Pugna pela tutela de urgência, nos termos do art. 300, CPC, sustentando que a probabilidade do direito se consubstancia no fato de que o imóvel possui fossa séptica eficiente, o lixo é acondicionado em lixeiras e coletado pela Prefeitura Municipal de Naviraí, com energia elétrica e iluminação pública e rede de abastecimento de água.

Aduz que a demolição do imóvel, as restrições e penhora de bens e inclusão de seu nome no CADIN caracterizam o risco de dano.

Desta forma, requer (i) a suspensão dos efeitos do referido acórdão, evitando-se a demolição prematura do imóvel; (ii) a suspensão do nome do autor no CADIN, referente auto de infração n.433807 serie D, no valor principal de R\$15.000,00; (iii) a liberação do uso e gozo do imóvel objeto da lide.

Ao final, pleiteia, em juízo rescisório o rejuízo do presente caso considerando a razoabilidade e isonomia do local do imóvel-Distrito do Porto Caiúá-Município de Naviraí-MS, evitando-se a demolição do imóvel, com a procedência da ação, rescindindo-se o acórdão com a prolação de novo julgamento, nos termos do art.968, I, CPC; bem como seja declarada a nulidade do auto de infração, com condenação do réu nas custas e honorários; com a procedência a restituição do depósito ao autor (art.974 do CPC).

Em contestação, o réu alega que a decisão rescindenda baseou-se em relatórios técnicos de vistoria, além de perícia produzida em juízo e inspeção judicial, os quais não deixaram dúvidas de que a edificação pertencente à parte autora se encontra em Área de Preservação Permanente, situada dentro da faixa de 500 metros da margem direita do Rio Paraná, e que o imóvel corresponde a casa de veraneio e lazer, utilizada de forma esporádica.

Ressalta que comprovado que a edificação afrontou a legislação vigente à época da construção e afastada a alegação defensiva no sentido de ter havido mera reforma da casa de madeira originalmente existente.

Destaca que a demanda originária resultou da Operação Porto Caiúá, deflagrada pelo Ministério Público Federal em parceria com o IBAMA e a Polícia Federal, procedendo à lacração de todas as edificações irregulares da região, inexistindo a alegada afronta à isonomia.

Salienta que o julgado mencionado na inicial refere-se a imóvel comprovadamente edificado na década de 50, e por tal motivo julgada improcedente a Ação Civil Pública correspondente, o que não é o caso dos autos.

Ainda, menciona que a construção e ocupação na região ameaça a preservação de sítio arqueológico localizado no Porto Caiúá, regularmente registrado no Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional -IPHAN, sob a denominação Rio Ivinhema 1 (MS-IV-09), conforme prova amealhada naqueles autos.

Conclui que o acórdão rescindendo não é desproporcional ou irrazoável, não havendo afronta ao art. 8º, CPC.

Por fim, alega que a ação rescisória não pode ser utilizada para realizar o reexame das provas.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro a probabilidade do direito alegado, necessária para a concessão da almejada tutela de urgência, como previsto no art. 300, CPC.

Isto porque pretende o autor a rescisão de acórdão que determinou demolição de imóvel, alegando para tanto violação ao art. 8, CPC, na medida em que a decisão rescindenda é – segundo o autor – desproporcional, irrazoável e não isonômica.

De fato, qualquer ilação acerca da proporcionalidade, razoabilidade ou isonomia da decisão rescindenda exige a incursão nas provas e fatos discutidos na ação subjacente.

Cediço que a propositura da ação rescisória não tem cabimento para corrigir eventual má interpretação dos fatos ou das provas produzidas. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1559722 / RS, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 31/03/2020).

Outrossim, a presente demanda tem fundamento no art. 966, VII, CPC, que dispõe:

*VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;*

A propositura da ação rescisória, alicerçada no inciso supra transcrito, pressupõe que a “prova nova” seja existente à época da decisão rescindenda, mas ignorada pelo autor, que, ao que parece, não constitui o caso concreto.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, III, VII E IX, DO CPC/1973. ERRO DE FATO. QUESTÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTO NOVO E DOLO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. A rescisão do julgado fundada em erro de fato pressupõe a demonstração de que a decisão admitiu fato inexistente ou tenha considerado inexistente um fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, tanto em um quanto em outro caso, que não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o evento. 2. No caso concreto, o acórdão recorrido consigna a informação de que a questão controvertida - da qual resultaria o suposto erro de fato - foi examinada no acórdão rescindendo, carecendo a pretensão do requisito previsto no art. 485, § 2º, do CPC/1973 (art. 966, § 1º, do CPC/2015). 3. Se o exame da existência de documento novo, erro de fato e dolo exige incursão em contratos de arrendamento mercantil e de abertura de crédito em conta corrente, além de outros elementos de fato e de prova, o recurso especial é obstado pelas Súmulas n. 5 e 7 do STJ. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt no REsp 1689143 / PR, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, DJe 29/05/2019).*

*ACÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DEMISSÃO. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTO NOVO APTO A EMBASAR A ACÇÃO. NULIDADE PARCIAL DO PAD. VÍCIOS SANÁVEIS. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. POSSIBILIDADE. USO DE PROVA EMPRESTADA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. LEGALIDADE. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. I - Trata-se de ação rescisória objetivando a desconstituição de acórdão da Terceira Seção do STJ, proferido no julgamento do recurso especial interposto nos autos do Mandado de Segurança n. 10.128/DF, impetrado pelo autor contra ato do Ministro de Estado da Justiça que o demitira do cargo de Delegado da Polícia Federal em decorrência da prática de transgressão disciplinar tipificada no artigo 43, LII, da Lei n. 4.878/1965, "indicar ou instigar nome de advogado para assistir pessoa que se encontre respondendo a processo ou inquérito policial". II - O principal fundamento da ação rescisória é a existência de documento novo, surgido após a prolação do acórdão rescindendo, qual seja, acórdão do TRF da 4ª Região, que confirmou a sua absolvição na esfera criminal da imputação da prática de crimes que motivaram o entendimento do acórdão rescindendo pela proporcionalidade da penalidade aplicada na esfera administrativa. III - De acordo com a jurisprudência do STJ, todavia, "o documento novo que propicia o manejo da ação rescisória, fundada no art. 485, VII, do Código de Processo Civil, é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não pôde fazer uso, capaz de assegurar, por si só, a procedência do pronunciamento jurisdicional", (AgRg no REsp 1.407.540/SE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19/12/14). Ainda nesse sentido: REsp 1662983/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/5/2017, DJe 16/06/2017; REsp 1645864/MS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7/3/2017, DJe 20/4/2017; e AgRg no AREsp 414.975/MS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 14/2/2017, DJe 24/2/2017. IV - A ação rescisória não se presta a operar como sucedâneo recursal a ensejar dilação probatória referente a questão já antes vedada em de mandado de segurança, a se perquirir quanto à proporcionalidade da pena aplicada que, da mesma forma, não implica em violação à literal disposição de lei. V - Nos termos do art. 169 da Lei n. 8.112/90, a declaração de nulidade do PAD pode ser parcial, caso em que a autoridade competente poderá determinar a constituição de nova comissão para dar continuidade ao já existente, sem que seja instaurado novo procedimento administrativo, mormente em homenagem à ampla defesa e ao contraditório, em favor do servidor processado. Precedente: MS 21.827/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, julgado em 24/5/2017, DJe 31/5/2017. VI - Esta Corte Superior possui entendimento consolidado no sentido de que é possível utilizar, em processo administrativo disciplinar, na qualidade de "prova emprestada", a interceptação telefônica produzida em ação penal, desde que devidamente autorizada pelo juízo criminal e com observância das diretrizes da Lei 9.296/1996 (MS 16.146/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 22/5/2013, DJe 29/8/2013). Precedentes: MS 17.538/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 10/8/2016, DJe 22/8/2016 e MS 14.140/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 26/9/2012, DJe 8/11/2012. VII - A violação de literal disposição de lei autorizativa ao ajuizamento da ação rescisória somente ocorre em face de ofensa flagrante ao direito, haja vista não ser sucedâneo recursal para se discutir a injustiça da decisão em abertura de nova via recursal, ao reexame de matéria fático-probatória ou, menos ainda, de matéria em harmonia com a jurisprudência pacífica no Tribunal. VIII - Agravo interno improvido. (STJ, AgInt no AR 4959 / RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Seção, DJe 20/09/2018). (grifos)*

Destarte, inexistindo a probabilidade do direito alegado, no que concerne à rescisão do julgado, descabe o deferimento da tutela de urgência, nos termos do art. 300, CPC.

Ante o exposto, **indeferir** a tutela de urgência.

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 dias.

Decorrido o prazo acima assinalado, intem-se as partes a especificar as provas que pretendem produzir, justificando a sua efetiva necessidade e utilidade para o julgamento da lide.

Após, voltem conclusos.

Intem-se.

**São Paulo, 8 de maio de 2020.**

EMBARGOS INFRINGENTES (208) Nº 0034209-82.1995.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
EMBARGANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGADO: PORTO SEGURO PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS LTDA, PORTO SEGURO AGROPECUARIA LTDA  
Advogado do(a) EMBARGADO: MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES - SP146961-S  
Advogado do(a) EMBARGADO: MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES - SP146961-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto PORTO SEGURO PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS LTDA. e PORTO SEGURO AGROPECUARIA LTDA. em face de decisão monocrática que, com fundamento no artigo 932, inciso IV, alínea "b", CPC/15, deu provimento aos embargos infringentes opostos pela União Federal.

Alegam agravantes a intempestividade dos embargos infringentes, bem como o descabimento do julgamento monocrático do recurso, nos termos do art. 932, IV, CPC, cuja aplicação encontra um rol taxativo.

No que concerne à tempestividade, asseveram que, com fulcro nos artigos 188 e 508, CPC/73, não observados pela embargante o prazo de 30 dias corridos a partir do mandado de intimação do acórdão.

Sustentam que, no caso, não se está diante de situação em que a matéria tenha sido decidida em sede de recursos repetitivos pelos Tribunais Superiores, pendendo de solução definitiva no Supremo Tribunal Federal.

Quanto aos precedentes invocados na decisão agravada, afirmam que o RE 383.118/PR, RE 545.308/SP e RESP 201200494221 não foram realizados sob a sistemática dos recursos repetitivos, tratando-se, portanto, de manifestações dos Tribunais Superiores desprovidas de eficácia vinculante. E que, não obstante o RE 344.994/PR tenha sido julgado sob a sistemática da repercussão geral, o próprio Supremo Tribunal Federal reconheceu que o aludido precedente não apreciou a matéria na presente demanda como extensão adequada à espécie, conforme reconhecido no RE 591.340/SP, não podendo ser utilizado para o julgamento monocrático dos embargos infringentes.

No mais, aduzem a inconstitucionalidade da limitação de 30% prevista no artigo 42 da Lei nº 8.981/95 para utilização de prejuízo fiscal.

Asseveram que o Diário Oficial que publicou a Medida Provisória nº 812/94 (convertida na Lei nº 8.981/95) só foi efetivamente colocado em circulação no dia 02.01.1995, de modo que, considerando o disposto no art. 150, III, "b", CF (princípio da anterioridade), a restrição imposta pelo artigo 42, da Lei nº 8.981/95 só poderia gerar efeitos a partir de 01 de janeiro de 1996, sendo possível, às recorrentes, utilizar 100% do seu prejuízo fiscal acumulado no exercício de 1995.

Argumentam, ainda, que a limitação em discussão viola: (i) Princípio da Capacidade Contributiva, previsto no artigo 145, § 1º, CF; (ii) Princípio da vedação ao confisco, previsto no artigo 150, IV, CF; (iii) Princípio da isonomia, artigo 150, II, CF.

Por fim, destacaram a limitação do objeto dos Embargos Infringentes opostos pela União Federal, na medida em que a decisão agravada não observou que o acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade do artigo 42, da Lei nº 8.981/95, mas apenas reconheceu que a publicação da medida provisória que o sucedeu só ocorreu no ano de 1995, só podendo ser aplicada a limitação trazida pelo referido dispositivo legal a partir de janeiro de 1996.

Desta forma, pugnam pela reforma da decisão agravada e não conhecimento dos embargos infringentes, em razão da sua intempestividade.

Subsidiariamente, pleiteiam o provimento do agravo interno, para que os embargos infringentes sejam levados a julgamento e, ao final, desprovidos.

A UNIÃO FEDERAL, como agravada, sustenta a tempestividade dos embargos infringentes, considerando que a certidão de fl. 210 demonstra a data do mandado de intimação da União, mas não está assinada, sendo que a certidão subscrita pela Diretora da Divisão de Processamento expressamente afirma que os embargos infringentes foram opostos dentro do prazo legal.

Quanto à impossibilidade de julgamento dos embargos infringentes de forma monocrática, afirma que a matéria já se encontra pacificada, de modo que o próprio STF já aprecia o tema de forma monocrática.

Decido.

Quanto à tempestividade dos embargos infringentes, verifica-se que consta dos autos certidão apócrifa datada de 15/7/2001 (Id 107429326 – fl. 210), bem como certidão subscrita pela Diretora da Divisão de Processamento desta Corte informando a tempestividade do recurso (Id 107429326 – fl. 231), oposto em 21/8/2001.

Não obstante, forçoso reconhecer a tempestividade dos infringentes, considerando que, em face do acórdão recorrido, a parte ora agravante opôs embargos de declaração.

Com efeito, "os embargos de declaração sempre interrompem o prazo para interposição de outros recursos, a menos que seja reconhecida a sua intempestividade, o que não é o caso dos autos. De fato, o julgamento dos declaratórios, independentemente de haverem sido opostos pela mesma parte ou pela parte adversa, tenha ele ou não efeito modificativo, complementa e integra a decisão embargada formando um todo indissociável" (STJ, AgRg no REsp 1.545.435/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 23/05/2016).

Vencida tal preliminar, passa-se a apreciar a possibilidade de julgamento dos embargos infringentes monocraticamente, nos termos do art. 932, CPC/15, que assim dispõe:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*IV - negar provimento a recurso que for contrário a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*(...)*

Para apreciar a possibilidade de aplicação do dispositivo supra, necessário se faz delimitar a extensão da divergência, objeto dos embargos infringentes julgados.

Cuida-se de ação processada pelo rito comum ordinário proposta por BANCO PORTO SEGURO S/A E OUTRO, na qual se postula a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes quanto à aplicação do artigo 42 da Lei nº 8.981/95, para a utilização do prejuízo fiscal verificado no ano-base de 1994 e seguintes, a fim de que possa ser deduzido integralmente do lucro do exercício de 1995 e subsequentes.

A sentença julgou procedente o pedido formulado na presente ação e na medida cautelar (Reg. 95.0028777-3), para reconhecer o direito de a parte autora proceder à compensação dos prejuízos apurados até 31/12/1994, no ano de 1994, integralmente, sem a limitação imposta pelo artigo 42 da lei nº 8.981/95, alterado pela Lei nº 9.065/95, para efeito de cálculo do IRPJ e da CSSL. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A parte autora apelou para reforma parcial da sentença de modo a ser reconhecido seu direito à compensação dos prejuízos fiscais verificados a partir de 01/01/95 com os lucros de períodos subsequentes, sem as limitações impostas pelo artigo 42 da lei 8.981/95 e pelo artigo 15 da Lei 9.065/95.

A parte Ré apelou, postulando, em preliminar, o reconhecimento da carência de ação por ausência de interesse processual e, no mérito, a reforma integral da sentença, de modo a ser reconhecida a improcedência da pretensão.

Com contrarrazões, os autos foram encaminhados a este Tribunal, tendo sido distribuídos, perante a Quarta Turma, sob a Relatoria da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e assim decididos:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS ACUMULADOS ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 1994 E NOS EXERCÍCIOS SEGUINTE, NA BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DO IMPOSTO DE RENDA, SEM AS LIMITAÇÕES IMPOSTAS PELO ART. 42 DA LEI Nº 8.981/95. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. APLICAÇÃO DO QUE DISPÕE O ART. 150, III, "b", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*I - A concreta ameaça de violação do direito do contribuinte dá respaldo à sua pretensão para vir a juízo pleitear a compensação dos prejuízos fiscais acumulados até 31 de dezembro de 1994 e nos exercícios seguintes, sem as limitações impostas pelo art. 42 da Lei 8.981/95.*

*II - No que tange ao imposto de renda, bem como em atenção ao que dispõem o artigo 6º, §2º, da Lei de Introdução ao Código Civil e o art. 150, III, "b", da Constituição Federal, o direito adquirido deve ser observado, daí se extraindo que a limitação imposta pelo art. 42 da Lei nº 8.981/95, tornada pública apenas no dia 02 de janeiro de 1995, somente passou a incidir em relação aos prejuízos fiscais ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1996.*

*III - Matéria preliminar a que se rejeita, improvido-se, quanto ao mérito, a apelação da União e a remessa oficial e provendo-se parcialmente a apelação das autoras."*

*Apelação das autoras a que se dá parcial provimento, improvido-se a apelação da União e a remessa oficial."*

A E. Quarta Turma, ao julgar os recursos interpostos, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, nos termos do voto da Relatora e, no mérito, por maioria, negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do voto do Desembargador Federal Souza Pires, com quem votou o Desembargador Federal Andrade Martins; vencida a Relatora, que lhes dava provimento. Pelo voto médio, a Quarta Turma deu parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do voto do Desembargador Federal Souza Pires, sendo que o Desembargador Federal Andrade Martins lhe dava provimento integral e a Relatora lhe negava provimento.

Contra o acórdão a União Federal interpôs embargos infringentes, postulando a prevalência do voto proferido pela i. Relatora Dra. Therezinha Cazerta, para que seja reconhecida a improcedência da pretensão postulada.

Compulsando os autos, verifica-se que o i. Desembargador Federal Souza Pires, prolator do voto condutor que deu parcial provimento à apelação das autoras, entendeu que "a medida provisória nº 812/94, convertida na Lei nº 8.981/95, tornou-se pública em 02 de janeiro de 1995, uma vez que o Diário Oficial da União, contendo o indigitado dispositivo legal, ainda que tenha sido impresso em 31 de dezembro de 1994, foi posto em circulação apenas em 02 de janeiro de 1995" e, assim, "o art. 42 da Lei nº 8.981/95, ao limitar o direito à compensação, só teve eficácia no exercício seguinte ao de sua publicação, ou seja, a partir de 1º de janeiro de 1996".

Por sua vez, a d. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, em voto vencido, cuja prevalência pretende a embargante, decidiu que "publicada a Medida Provisória 812 em 31 de dezembro de 1994, a meu sentir produziu alterações legalmente válidas na dedução dos prejuízos da empresa, sem ferir princípios constitucionais", produzindo efeitos, portanto, a partir de 1º de janeiro de 1995.

Feitas tais considerações, infere-se que a divergência residiu no início da limitação do direito à compensação da integralidade do prejuízo fiscal, se a partir de 1/1/1995 ou 1/1/1996.

Com efeito, a matéria objeto da divergência não foi objeto de recurso repetitivo, repercussão geral ou paradigma que justificasse a aplicação do art. 932, CPC/15, seja pelo inciso IV ou V e, neste ponto, merece reforma a decisão agravada, para que o órgão colegiado aprecie a questão divergente devolvida, uma vez que inexistiu permissivo legal para seu julgamento monocrático.

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão agravada, para manter o processamento dos embargos infringentes da União Federal, para julgamento pelo Órgão Colegiado competente, **julgando prejudicado** o agravo interno.

Intimem-se.

Após, conclusos para inclusão dos embargos infringentes da União Federal empauta.

São Paulo, 18 de maio de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5013081-42.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AUTOR: LUIZ NUNES DE ALMEIDA  
Advogado do(a) AUTOR: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 24/05/2019 por Luiz Nunes de Almeida, com fulcro no artigo 966, inciso V (violação à norma jurídica), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir o v. acórdão proferido pela Oitava Turma desta E. Corte nos autos do processo nº 2012.63.01.007322-6, que deu parcial provimento à apelação da Autarquia, para que fosse averbado o período rural conforme reconhecido na sentença, porém afastada a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente, foi concedida a justiça gratuita em favor da parte autora.

Por ocasião da contestação, o INSS apresentou impugnação à justiça gratuita, afirmando que a parte autora possui condições de arcar com as custas e despesas processuais, além de eventuais honorários de sucumbência, haja vista ser titular de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Não obstante tenha sido intimada, a parte autora não apresentou réplica.

É o Relatório. Decido.

Acerca da concessão da justiça gratuita, assim dispõe o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, §3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *in verbis*:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

*I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.*

*II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.*

*III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.*

*IV - Agravo de instrumento provido."*

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

Tal possibilidade encontra-se prevista pelo parágrafo 2º do artigo 99, do CPC/2015, que preceitua que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Ressalto que a legislação processual não define um critério objetivo para a aferição da hipossuficiência do postulante à gratuidade da justiça.

No caso dos autos, não há notícia de que o autor esteja atualmente empregado, sendo que consta de consulta ao extrato do sistema CNIS/PLENUS (ID nº 84977729) que ele passou a receber em junho/2019 o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, no valor de R\$ 3.736,53 (três mil, setecentos e trinta e seis reais e cinquenta e três centavos).

No entanto, vale dizer que o recebimento de benefício previdenciário nesse montante, por si só, não constitui prova inequívoca da capacidade econômica do autor, ainda mais levando em conta o valor atribuído à presente demanda.

Com efeito, cumpre observar que o referido montante corresponde hoje em dia a pouco mais de 03 (três) salários mínimos. Ademais, tal benefício começou a ser pago somente após o ajuizamento da presente ação.

Assim, a meu ver, não há nos autos elementos capazes de afastar a alegada presunção de pobreza da parte autora.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO.*

*- A Resolução nº 305/2014 do Conselho da Justiça Federal não impõe ao jurisdicionado a exigência de cadastramento no sistema eletrônico para obtenção dos benefícios da justiça gratuita.*

*- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.*

*- É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica.*

*- O fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica, conforme entendimento já adotado por esta Corte.*

*- Em hipóteses como a dos autos, em que não há qualquer indicio de que a parte possua condições financeiras de arcar com as custas processuais, torna-se descabida a exigência de a parte demonstre concretamente ser hipossuficiente, até porque a legislação vigente não prevê qualquer determinação nesse sentido.*

*- Agravo de Instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586715 - 0015385-07.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 13/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2017)

*"IMPUGNAÇÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ALEGAÇÃO DE POBREZA NO SENTIDO JURÍDICO DO TERMO DEDUZIDA NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

*1. Segundo orientação jurisprudencial segura do Egrégio STJ, a alegação de pobreza deve ser prestigiada pelo Juízo e, salvo prova em contrário, deve ser concedida.*

*2. Entende ainda aquela Corte que, "para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie" (AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO).*

*3. O benefício da assistência judiciária não atinge, apenas, os pobres e miseráveis, mas, também, todo aquele cuja situação econômica não lhe permite pagar as custas e demais despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou da família. Verifica-se, portanto, que mesmo não sendo a parte miserável ou pobre, poderá se revestir dos benefícios da justiça gratuita. Não garantir o benefício a quem demonstra necessidade seria desvirtuar a finalidade do instituto, haja vista a Assistência Judiciária ser uma garantia Constitucional que visa assegurar o acesso ao Judiciário à parte que não puder arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento, ou de sua família. Garantia essa não condicionada a total miserabilidade do beneficiado.*

*4. O fato de ter contratado advogado, sem se valer da Assistência Judiciária Gratuita, não é fator determinante para o indeferimento do pedido de gratuidade processual, até porque, se assim fosse, o instituto não teria razão de ser, dado que aqueles patrocinados pelas Defensorias Públicas estão dispensados, por lei, do pagamento de custas e despesas processuais em geral, cabendo a postulação da gratuidade apenas aos que são atendidos por advogados contratados.*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503)

Diante disso, rejeito a impugnação à justiça gratuita apresentada pelo INSS.

No mais, retomemos autos para julgamento do mérito da presente demanda.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005182-56.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: VERA LUCIA DA SILVA  
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 15 (quinze) dias, pronuncie-se sobre a contestação apresentada, *ex vi* do art. 351 do NCPC.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000031-12.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: JONATHA SANTOS PAIXAO, VITORIA ESTEFANI SANTOS PAIXAO  
REPRESENTANTE: EMILENE DOS SANTOS NASCIMENTO

#### DESPACHO

Agravo interno Id 132548918: mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos. Aguarde-se o oportuno julgamento do recurso perante o órgão colegiado.

Regularmente citado, o corréu Jonatha Santos Paixão não ofereceu contestação, razão pela qual decreto a sua revelia, sem, no entanto, impor os efeitos do Art. 344 do CPC, uma vez que, em ação rescisória, compete ao autor demonstrar a veracidade dos fatos alegados na inicial. Os prazos correrão independentemente de intimação, nos termos do Art. 346, do mesmo estatuto processual.

Cientifiquem-se as partes, pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Oportunamente, cite-se a Defensoria Pública da União, a quem compete o exercício da curatela especial da incapaz desprovida de representante legal (Vivória Estefani Santos Paixão), para que, no prazo de 30 (trinta) dias, responda aos termos da presente ação, nos termos dos Arts. 72, I, 335 e 186, do CPC.

Após, tomem-me os autos conclusos.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006590-82.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AUTOR: MARIO SERGIO BEIA  
Advogado do(a) AUTOR: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por MARIO SERGIO BEIA, com fulcro nos incisos V e VII do artigo 966 do NCPC, em face do INSS. Objetiva a desconstituição de provimento jurisdicional exarado no âmbito deste Tribunal em autos de ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente, diante do requerido na inicial, defiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, dispensando-a da satisfação do denominado depósito prévio. Anote-se.

Ainda em caráter vestibular, constato a tempestividade da "actio", ajuizada que foi em 20/03/2020, remontando o trânsito em julgado a 20/04/2018 (ID 127540117 - Pág. 25).

Por outro lado, verifico mácula na instrução desta demanda.

A procuração anexada, outorgada, precisamente, em 17/10/2018, não encerra poderes à oferta do feito rescindente – cf. ID 127540084 - Pág. 1. O instrumento de mandato alude, genericamente, a poderes "para atuar na ação judicial em face do INSS" e é assaz anterior à propositura desta demanda.

Assim, com fulcro no art. 968 c/c os arts. 320 e 321 do CPC, faculto ao suplicante, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento, a emenda da petição inicial, para sanar a mácula acima relacionada.

Regularizado o vício, tornem conclusos para exame do pleito preambular.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5032863-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: LUIS CARLOS BUENO  
Advogado do(a) REU: SANDRO LUIS GOMES - SP252163-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à parte ré.

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

Manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 973 do Novo Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5012004-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AUTOR: SERGIO ANTONIO DE LUCAS  
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

I - À vista do documento nº 132.175.932, defiro ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

II - Cite-se a autarquia previdenciária para que apresente resposta no prazo de trinta dias. Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003388-97.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AUTOR: MARIA APARECIDA MARIANO SALATIER  
Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

1. Manifeste-se a parte autora acerca da contestação (art. 350 do CPC/2015), no prazo legal.
2. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de maio de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL (11955) Nº 5008013-77.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
REQUERENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REQUERIDO: JONAS DONIZETTE FERREIRA, PEDRO SERAFIM JUNIOR, SOLANGE VILLON KOHN PELICER, CARLOS ROBERTO CECILIO, MANUEL CARLOS CARDOSO, MARIO ORLANDO GALVES DE CARVALHO, JUSCELIA DENARDI LUZ GUZELA, ELZO PINTO, CASSIO IZIQUE CHEBABI, CAMILA CARLOMAGNO CHEBABI, CARLOS ALBERTO SANTANA DA SILVA, WEDER JOSE PIFFER, EMERSON GIRARDI, SEBASTIAO ELIAS MISIARA MOKDICI, JOAQUIM GERALDO PEREIRA DA SILVA, ENYO RONALDO SOLDEIRA ESPARRINHA, REGINALDO VICENTIM, MARCELO GONCALVES DA CUNHA, LUIZ CARLOS LOPES, OPERAÇÃO ALBA BRANCA

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Inicialmente, vale consignar que, por um lapso da serventia, houve a intimação dos requeridos da inclusão do presente feito em mesa na sessão de julgamento da E. Quarta Seção designada para o dia 18 de junho de 2020, conforme documento ID 132947382.

Os presentes autos estavam sendo mantidos sob sigilo, para garantir eventuais efeitos de algumas das medidas requeridas, e até aqui não deferidas por este Relator, caso a E. 4ª Seção venha a dar provimento ao agravo regimental interposto pelo MPF.

Saliente-se que se vinha mantendo o sigilo da própria decisão que decretou a indisponibilidade de bens de alguns dos requerentes, diferindo-se o contraditório.

Não obstante, diante do ocorrido e do frequente requerimento dos advogados para terem vistas dos autos, deve ser deferido o acesso ao presente feito eletrônico.

Diga-se ainda que já decorreu tempo suficiente para que as medidas de constrição determinadas tenham sido efetivadas, salientando-se que algumas o foram de imediato, pelos sistemas Bacenjud e Renajud, somente a indisponibilidade de bens imóveis tendo demandado comunicação dirigida a alguns cartórios, mas também já efetuada, tão logo prolatada a medida.

Não se pode postergar "sine die" a efetivação do contraditório e da ampla defesa.

Intimem-se, pois, os requeridos e os causídicos que já entraram em contato com o gabinete deste Relator, acerca das decisões até aqui proferidas nos autos, para requererem que entendam de direito.

Por fim, translate-se cópia do presente despacho aos autos da Petição Criminal 5010173-75.2020.4.03.0000.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001472-28.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: JOAO SHIGUETOMI MATSUDA, MAUTA FUMIKO MAEDA MATSUDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ZAMPIER NICOLA - SP242436-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO ZAMPIER NICOLA - SP242436-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005759-10.2001.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: FUNDACAO PARA A CONSERVACAO E A PRODUCAO FLORESTAL DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogados do(a) APELANTE: NATALIA DIAS SEGANTIN - SP400299-A, CAMILA NOGUEIRA DE MORAES - SP263342-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, FUNDACAO NACIONAL DO INDIO, AILTON GARCIA, FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE  
OUTROS PARTICIPANTES:  
INTERESSADO: ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: PAULO ROBERTO FERNANDES DE ANDRADE

### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por "FUNDAÇÃO PARA A CONSERVAÇÃO E A PRODUÇÃO FLORESTAL DO ESTADO DE SÃO PAULO" contra sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Registro/SP (ID 99308404 - p. 145/178), que julgou improcedente a pretensão deduzida pela Recorrente visando à obtenção de provimento jurisdicional que determine a reintegração da parte autora na posse de área invadida por comunidade indígena no Parque Estadual de Intervales, situada no Município de Sete Barras/SP.

É a síntese do necessário.

**Decido.**

Recentemente, o STF, nos termos da decisão monocrática proferida pelo Min. Edson Fachin, nos autos do RE nº 1.017.365/SC, determinou, com base no artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, "a suspensão nacional dos processos judiciais, notadamente ações possessórias, anulatórias de processos administrativos de demarcação, bem como os recursos vinculados a essas ações, sem prejuízo dos direitos territoriais dos povos indígenas, modulando o termo final dessa determinação até a ocorrência do término da pandemia da COVID-19 ou do julgamento final da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 1.017.365 (Tema 1031), o que ocorrer por último, salvo ulterior decisão em sentido diverso" (DJE nº 113, divulgado em 07/05/2020). A hipótese em exame nestes autos enquadra-se na situação retratada, sendo o caso de sobrestamento do recurso até superveniente decisão, pelo STF, acerca da questão afetada pela repercussão geral.

Desse modo, em cumprimento à determinação do Supremo Tribunal Federal, determino o **sobrestamento** do presente recurso.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012259-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: RICARDO PIRES PEREIRA, ANTON RYMKIEWICZ  
INTERESSADO: BOTUCATU TÊXTIL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCINO TROVAO JUNIOR - SP329611  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCINO TROVAO JUNIOR - SP329611  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, condenou a agravante ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos sócios excluídos do polo passivo do feito de origem, nos seguintes termos:

*"(...) Assim, baseada exclusivamente nas prescrições constantes do art. 13 da Lei n. 8.620/93, a inclusão dos sócios da empresa no polo passivo da execução fiscal mostra-se indevida.*

*Nestes termos, remetem-se os autos ao SEDI para a exclusão dos sócios RICARDO PIRES PEREIRA e ANTON RYMKIEWICZ.*

*No mais, tendo em vista que os excipientes foram compelidos a opor exceção de pré-executividade visando suas exclusões do polo passivo, condeno a Fazenda Nacional ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, que arbitro no importe de 10% do valor atualizado da causa nos termos do art 85, §3º, I c.c. §4º, III, do CPC. (...)"*

*(maiúsculas, sublinhado e negrito originais)*

Alega a agravante que não há condenação ao pagamento de honorários no caso de reconhecimento da procedência do pedido quanto da intimação para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução, nos termos do artigo 19, § 1º da Lei nº 10.522/2002 e sustenta que no momento da inclusão dos excipientes como corresponsáveis pelo débito descrito na inicial estava em vigor o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, de modo que a inclusão dos mencionados sócios no polo passivo era de rigor.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão parcial do efeito suspensivo.

Quanto à discussão sobre a condenação da agravante ao pagamento de honorários em razão de sua concordância com a exclusão do executado do polo passivo do feito executivo, tenho que não lhe assiste razão.

Com efeito, o direito ao recebimento de honorários advocatícios por advogado devidamente inscrito no quadro da OAB é expressamente previsto no artigo 22 do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94) que dispõe que *"A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência"*.

No caso específico dos autos, observo que os agravados tiveram que constituir advogado (Num. 28428309 – Pág. 1/2 do processo de origem) para apresentar defesa técnica (Num. 28428307 – Pág. 1/11 do processo de origem). Nestas condições, ainda que a agravante não tenha se oposto à exclusão dos agravados, a condenação ao pagamento de verba honorária se afigura legítima porquanto se reveste da natureza de contraprestação pecuniária em favor do advogado pelos serviços técnicos por ele prestados.

Nestas condições, nem mesmo o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pelo C. STF tem o condão de afastar tal condenação. Observo, neste sentido, que ao enfrentar o tema esta Corte tem reconhecido ser devido o pagamento de verba honorária em situações idênticas à discutida no feito de origem:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO MATERIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS. 1. Inicialmente, corrijo erro material na decisão de fls. 138/139 para que o dispositivo passe a constar: "Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo para reconhecer a ilegitimidade passiva de José Lourival Pereira." 2. Quanto à condenação em verba honorária, a decisão impugnada deu parcial provimento ao agravo de José Lourival interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, excluindo-o do polo passivo da lide. 3. Assim, vê-se que o ente público deu causa indevidamente à demanda no que diz respeito aos corresponsáveis, fazendo com que o co-executado tivesse que contratar advogado para representá-lo nos autos e defendê-lo apresentando exceção de pré-executividade, de modo que é devida a condenação da União nas despesas sucumbenciais, incluído o valor a título de honorários advocatícios, conforme orienta o princípio da causalidade. 4. Note-se que a jurisprudência é pacífica acerca do cabimento de condenação em honorários mesmo em se tratando de exceção de pré-executividade e ainda que haja concordância por parte da Fazenda Pública quanto à exclusão do sócio do polo passivo. 5. Agravo legal desprovido." (negritei)*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00041594420124030000, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, e-DJF3 12/11/2015)*

Entendo, contudo, que diversamente do quanto determinado pela decisão agravada, a condenação da agravante ao pagamento de verba honorária não deve considerar os parâmetros previstos pelo artigo 85, § 3º do CPC.

Isso porque o sócio, ao ser excluído do polo passivo da execução fiscal de origem, não auferiu de plano qualquer proveito econômico. Na medida em que o proveito econômico não é aferível de plano, torna-se inviável cogitar da aplicação do § 3º do artigo 85 do CPC/2015 que é responsável por fixar os percentuais em que a Fazenda Nacional deve ser condenada em honorários advocatícios justamente com base nesse fator.

Com efeito, o tema versado diz respeito à legitimidade dos sócios, discussão que não possui conteúdo econômico a autorizar a aplicação do mencionado dispositivo legal. Observo, neste sentido, que ainda que excluídos os sócios do polo passivo do feito executivo a dívida ainda subsiste.

Quando o proveito econômico obtido é inestimável, como é o caso dos presentes autos, em que se reconheceu a ilegitimidade de sócio para figurar no polo passivo de executivo fiscal, deve-se aplicar o §8º do artigo 85, cujos termos são os que seguem:

*§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.*

Por esta razão, a fixação dos honorários deve ocorrer de acordo com o trabalho apresentado pelo advogado, tomando em conta também o tempo exigido para o seu serviço, o local de sua prestação e a natureza e importância da causa, circunstâncias estas que permitirão ao julgador considerar as características próprias de cada caso concreto no momento de arbitrar a verba honorária (§2º do artigo 85 do CPC/2015). Nestas condições, tomando em conta as peculiaridades do feito de origem, entendo como adequada a condenação da agravante ao pagamento de honorários no montante de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013039-56.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
AGRAVADO: EVA LAZARA RODRIGUES MENDES, ADAUTO GONÇALVES MENDES, ABEL GONÇALVES MENDES, EUNICE APARECIDA MENDES DA SILVA, CLEONICE APARECIDA GONÇALVES MENDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, excluiu a agravante do polo passivo do feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual, nos seguintes termos:

*"(...) Ante o exposto, excluo a CEF do polo passivo do feito e, nos termos do art. 45, par. 3º, do CPC, e determino o retorno destes autos ao E. Juízo Estadual de origem.*

*Intimem-se. Cumpra-se."*

Alega a agravante que o C. STJ já decidiu que a competência para apreciação de ações que envolvam apólices de seguro com previsão de cobertura pelo FCVS é da Justiça Federal e afirma que desde 1988 o FCVS assumiu permanentemente a responsabilidade pelo equilíbrio técnico-actuarial de todas as apólices públicas de seguro habitacional do SFH independentemente da data de celebração do contrato, sendo que a partir de 2010 passou a garantir de forma direta as coberturas oferecidas aos contratos vinculados às referidas apólices, deixando de contar com a prestação de serviços que era demandada às seguradoras.

Argumenta que a Lei nº 13.000/14 deve ser interpretada no sentido de que cabe à CEF participar na qualidade de Administradora do Fundo de quaisquer demandas relacionadas à apólice pública do Seguro Habitacional do SFH, vez que caberá ao FCVS arcar com as condenações das quais resultem.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem, conseqüentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação – e conseqüente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subseqüente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

*"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]*

*2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por conseqüência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.*

*3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.*

*4. [...]*

*5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.*

*5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.*

*5.3. Como conseqüência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.*

*5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como vemos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.*

*6. [...]*

*7. Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez, sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.*

*7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.*

*7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por conseqüência, à elevação das despesas com indenizações.*

*7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.*

*8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.*

*8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.*

8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.

9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.

9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.

10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. **A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos.** As mudanças propostas serão a seguir descritas.

11. Frise-se novamente que, **com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.**

11.1. Desse modo, **propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**

11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.

11.3. **Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:**

[...]

11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].

11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.

12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

**Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CCFCVS, a:**

**I – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;**

**II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e**

**III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.**

**Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:**

**I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e**

**II – as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.**

(grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

**"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.**

**§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.**

**§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.**

**§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.**

**§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.**

**§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.**

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o escorço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubioso que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento o esteve vinculado à Apólice;

V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
------	------	------	------	------	------

Criação do FCVS No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 MP 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tomou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.
---	--	---	--	---	---

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e comatenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicenda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, o documento Num. 19744613 – Pág. 1 do processo de origem revela que os contratos relativos aos agravados se vinculam à apólice pública – ramo 66. Sendo assim, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada relativamente aos mencionados agravados.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para reconhecer a legitimidade passiva da CEF na condição de ré e, determinar a exclusão da empresa Sul America Companhia Nacional de Seguros da relação processual em razão de sua ilegitimidade passiva.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013854-91.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: THARCISIO FRANCO LADEIRA ROSA, YVONNE DE TOLEDO LADEIRA ROSA  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **THARCISIO FRANCO LADEIRA ROSA e outra**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, fez-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005074-31.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GR - GARANTIA REAL SEGURANCA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013430-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ODETE JOANA HERNANDES SERIBELI, ODETE JOANA HERNANDES SERIBELI

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intíme-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027789-97.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMIENTOS IMOBILIARIOS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA PEREIRA DA SILVA - SP311586-A  
AGRAVADO: OSMAR ANSELMO DE FARIA, JOCELI DE SOUZA FARIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA MARIA DE SANTANNA - SP14227-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA MARIA DE SANTANNA - SP14227-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMIENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008559-40.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: MONDICA PLASTIC PACKAGING LTDA

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, **intim**-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010339-10.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ESP ESCOLA PENHENSE LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA SILVEIRA DE LABETTA - SP174839-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ESP ESCOLA PENHENSE LTDA – EPP** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Alega a agravante que os débitos perseguidos no feito originário se referem às competências de janeiro do ano de 2004 a maio de 2008, tendo sido inscritas em dívida ativa sob o nº 36.463.035-3 em 24.06.2018, encontrando-se, assim, extintos pela prescrição nos termos do artigo 156, VI do CTN. Afirma que em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação a declaração do débito pelo contribuinte representa confissão de dívida apta e legítima para constituir o crédito tributário.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

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

Nestas condições – e justamente por poder veicular apenas matérias de ordem pública cognoscível de plano – a exceção de pré-executividade pode ser apresentada em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Neste sentido:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – CABIMENTO – REQUISITOS – DISCUSSÃO DE QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – CONHECIMENTO EM QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO – ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS. (...) 2. Mérito. A orientação assente da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição, quando a matéria nela invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz, e a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 3. Embargos de Divergência conhecidos e providos." (negritei)*

*(STJ, Segunda Turma, EREsp 905416/PR, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 20/11/2013)*

Sendo assim, versando sobre matérias de ordem pública e que independam de dilação probatória, afigura-se possível a apresentação de exceção de pré-executividade mesmo depois da penhora de bens do devedor para garantia da dívida.

### Prescrição

O *caput* do artigo 174 do Código Tributário Nacional dispõe que *"A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva"*. Ainda, a teor do disposto no artigo 174, *caput*, do CTN, a fluência do prazo prescricional inicia-se com a constituição definitiva do crédito tributário, observando-se ainda que *"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco"*, nos termos da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. ENTREGA DA DCTF APÓS A DATA DE VENCIMENTO DO TRIBUTO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. ENTENDIMENTO ADOTADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS A LC N. 118/05. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO COM O DESPACHO QUE ORDENOU A CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A entrega da DCTF pelo devedor constitui definitivamente o crédito tributário, dispensando qualquer providência por parte do Fisco, o qual já pode executar o devedor, caso não seja pago o tributo declarado. No que tange ao termo a quo do prazo prescricional do art. 174 do CTN, a jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento, em sede de recurso repetitivo (REsp n. 1.120.295/SP), julgado na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que, havendo data posterior para o pagamento do tributo declarado, daí se iniciará a contagem no prazo. Contudo, se já houver decorrido o prazo para o pagamento quando da entrega da declaração, o termo a quo será a data da entrega da DCTF ou documento equivalente. (...) 4. Agravo regimental não provido."

(AgrRg no REsp 1143557/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 24/08/2010)

Fixado, portanto, o marco inicial para a contagem do prazo prescricional, resta averiguar em que momento referido prazo é interrompido. O parágrafo único do artigo 174 do CTN prevê as seguintes hipóteses de interrupção da prescrição:

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I – pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;*

*II – pelo protesto judicial;*

*III – por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV – por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.*

Assim, pela leitura do mencionado dispositivo legal, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco que importe o reconhecimento do débito pelo devedor (inciso IV).

No caso dos autos, como bem apontado pela decisão agravada, não há nos autos documentos que revelem a data da entrega da declaração pela agravante ou, em outras palavras, a data de constituição dos créditos.

É possível constatar, contudo, que o débito mais antigo se refere à competência de 01/04. Considerando a notícia de que a agravante aderiu a programa de parcelamento em 26.01.2009, o que se confirma com o documento Num. 28549246 – Pág. 2 do processo de origem. Ainda conforme informações trazidas pela agravada no feito de origem e não contestadas pela agravante, após a adesão ao parcelamento a agravante recolheu 100 parcelas no valor mínimo exigido, sendo a última delas em 28.04.2017. Em seguida, o débito foi inscrito em dívida ativa em 24.06.2018 (Num. 15969060 – Pág. 3/14 do processo de origem) e a demanda executiva foi ajuizada em 02.04.2019, não havendo que se falar, nestas condições, no decurso do prazo prescricional.

Considerando, assim, que a adesão ao favor legal implicou a confissão do débito parcelado, tem-se por caracterizada a hipótese de interrupção da prescrição de que trata o artigo 174, IV do CTN, não havendo que se falar no decurso do lustro prescricional.

Em caso semelhante ao posto nos autos, assim decidiu o C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO. SÚMULA 7 DO STJ. O Superior Tribunal firmou orientação jurisprudencial no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN. Hipótese em que a Corte a quo afastou a alegação de prescrição dos débitos em debate, sob o fundamento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar que a recorrente esteve em programa de parcelamento até 13/07/2012, quando ocorreu a sua exclusão formal. Nesses termos, o acórdão recorrido decidiu a questão ventilada com base na realidade que se delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ. Agravo interno desprovido." (negritei)*

(STJ, Primeira Turma, AgInt no AREsp 954491/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, DJe 15/03/2018)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Considerando a certidão Num. 131762868 – Pág. 1 e que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, deverá a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias comprovar o recolhimento das custas em dobro, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação supra, intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004134-03.2013.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CSJ METALURGICAS/A - FALIDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS BOREGGIO - SP257707-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela UNIÃO, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012890-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
AGRAVADO: STOP SCAP DISTRIBUIDORA AUTOMOTIVA LTDA. - EPP, FABIANA CARLA DE ARAUJO, GINA CLAUDIA DE ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra decisão que, nos autos da Ação Monitória ajuizada na origem, reconsiderou a decisão que havia deferido o pedido de bloqueio de ativos financeiros pelo Bacenjud, nos seguintes termos:

*“Verifico que o bloqueio de valores pelo Bacenjud foi deferido antes da adoção das medidas de isolamento no País.*

*Ora, diante da situação que o país, sobretudo o Estado de São Paulo atravessa, entendo que é o caso de reconsiderar a determinação de bloqueio por meio de referido convênio com o Banco Central do Brasil. Com efeito, trata-se de um quadro gravíssimo, de pandemia, que provoca reflexos na vida financeira das pessoas em razão das medidas de isolamento adotadas.*

*Reconsidero, pois, a referida decisão para negar o pedido de bloqueio.*

*Tal pedido poderá ser renovado assim que a situação do país se normalizar.*

*Publique-se conjuntamente com o despacho de Id. 29710554.*

*Int.”*

Alega a agravante que tanto agravante como agravada são vítimas do mesmo cenário nacional e mundial (Covid19) e também enfrenta perdas financeiras, não havendo razão que justifique o tratamento desigual das partes. Afirma que não há prazo certo para normalização da situação do país, não podendo ter condicionado o exercício de seu direito. Argumenta que não cabe ao Poder Judiciário beneficiar uma das partes em razão da pandemia por violar o princípio da imparcialidade, além de configurar criação de política pública, conduta própria dos gestores responsáveis pela condução do Estado, função que não lhe compete.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Quanto ao tema enfrentado tenho entendido que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema *BacenJud* consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito. Assim, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária.

No caso dos autos, verifico que após o trânsito em julgado (Num. 5257444 – Pág. 1 do processo de origem) da sentença que julgou improcedente os embargos monitoriais opostos pela agravada (Num. 4727006 – Pág. 1/2 do processo de origem) foi realizada audiência de conciliação que restou infrutífera (Num. 16205629 – Pág. 1/3 do processo de origem).

Em seguida, a agravada apresentou exceção de pré-executividade (Num. 16374109 – Pág. 1/4 do processo de origem), igualmente rejeitada pelo juízo originário (Num. 17671952 – Pág. 1/3 e Num. 22039984 – Pág. 1/2 do processo de origem) e os autos foram remetidos à contadoria judicial, tendo sido julgada procedente à impugnação ofertada pela agravada (Num. 25113301 – Pág. 1/2 do processo de origem).

Por fim, em 11.12.2019 a agravada se manifestou no feito de origem informando que *“não há bens livres e desembaraçados a serem apresentados à penhora”* (Num. 25913767 – Pág. 1 do processo de origem). Em seguida, a agravante foi intimada a indicar *“bens passíveis de constrição e suficientes à satisfação do crédito, a fim de que sobre eles recaia eventual penhora”* (Num. 28334823 – Pág. 1 do processo de origem), tendo requerido a constrição de ativos financeiros pelo Bacenjud (Num. 28693463 – Pág. 1/2 do processo de origem).

O pedido foi inicialmente pelo juízo de origem Num. 29710554 – Pág. 1 do processo de origem) que posteriormente reconsiderou a decisão *“diante da situação que o país, sobretudo o Estado de São Paulo atravessa”* que, sustenta, *“trata-se de um quadro gravíssimo, de pandemia, que provoca reflexos na vida financeira das pessoas em razão das medidas de isolamento adotadas”* (Num. 30926994 – Pág. 1 do processo de origem).

Como vimos, em 11.12.2019 a própria agravada/executada informou ao juízo de origem que *“não há bens livres e desembaraçados a serem apresentados à penhora”* (Num. 25913767 – Pág. 1 do processo de origem). Nestas condições,

Nestas condições, tenho que não se mostra razoável a reconsideração da decisão que havia deferido o pedido de constrição de numerário depositado em conta bancária, especialmente em razão do expresso reconhecimento da executada de que não dispõe de bens suscetíveis de penhora.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar o bloqueio de ativos dos agravados pelo Bacenjud até o limite da dívida perseguida no feito de origem.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001594-19.2017.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MICHELLE MANIERI VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: NEREIDA PAULA ISAAC DELLA VECCHIA - SP262433-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo INSS, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000659-32.2019.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: RUYTER ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO CUSTODIO - SP310940-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000170-76.2017.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: AIDE FERNANDES FONTES  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo INSS, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001570-12.2018.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ELDER CASSIO MANOEL  
Advogado do(a) APELANTE: SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUIS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intímem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008640-22.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ROBERTO FERNANDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRISLENE DE CASSIA COELHO - SP289497-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012746-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HOSPITAL SANTA HELENA SOCIEDADE ANÔNIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO FUX - RJ154760-A, ARIEL DO PRADO MOLLER - RJ205511-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HOSPITAL SANTA HELENA SOCIEDADE ANÔNIMA** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado como objetivo de suspender a exigibilidade das contribuições destinadas a terceiros no montante em que a respectiva base impositiva exceder 20 salários-mínimos.

Alega a agravante que por força da Lei nº 6.950/81 a base de cálculo das contribuições previdenciária patronal, ao GILRAT11 e destinadas a terceiros foi limitada à 20 salários-mínimos, sendo posteriormente revogada tal limitação pelo Decreto-Lei nº 2.318/86 apenas em relação à contribuição previdenciária patronal. Argumenta que não houve a ab-rogação do artigo 4º da Lei nº 6.950/81, tampouco a derrogação de seu parágrafo único e nem mesmo qualquer menção às contribuições destinadas a terceiros.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

Dispõe o artigo 4º da Lei nº 6.950/81, *in verbis*:

*Art 4º – O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

*Parágrafo único – O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.*

Posteriormente, em 31.12.1986 foi publicado o Decreto-Lei nº 2.318/86 que em seu artigo 3º afastou a limitação do limite máximo do salário de contribuição fixado pelo artigo 4º da Lei nº 6.950/81, nos seguintes termos:

*Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.*

O que se extrai, neste momento, é que afastado o limite de vinte salários mínimos para o cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, tal limite restou mantido para o cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Ocorre, contudo, que muito embora o artigo 3º<sup>1</sup> do Decreto-Lei nº 2.318/86 tenha afastado a limitação imposta pelo artigo 4º<sup>2</sup> da Lei nº 6.950/81 para apuração da base de cálculo apenas da contribuição previdenciária, permanecendo válida em relação às contribuições devidas a terceiros, posteriormente foi editada a Lei nº 9.424/96 que, tratando especificamente do Salário-Educação, estabeleceu em seu artigo 15<sup>3</sup> sua base de cálculo como “o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados” sem qualquer limitação.

Deste modo, a limitação pretendida pela agravada não se aplica à contribuição devida ao Salário-Educação. Neste sentido, transcrevo recente decisão desta Corte Regional:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. (...) 3. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001. 4. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão da apelante. 5. Quanto à alegação subsidiária da apelante de que deve ser afastada a exigência de tais tributos na parte em que exceder a base de cálculo de 20 salários-mínimos sobre a folha de salários, nos termos do parágrafo único do 4º da Lei nº 6.950/81 vislumbra-se que com a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86 ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros. Ainda, posteriormente, a Lei nº 9.426/96 determinou de forma expressa que a alíquota de 2,5% tem incidência sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sem qualquer imposição de limite. 6. A lei nº 9.426/96 constituiu-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, até porque suas disposições, na questão em foco, são eminentemente conflitantes com a nova regra. 7. Apelação desprovida.” (negrite)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApCiv/SP  
5002018-37.2017.4.03.6128, Relator Desembargador Federal Nelton do Santos, e-DJF3 28/06/2019)

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo para afastar a limitação de 20 (vinte) salários mínimos do artigo 4º da Lei 6.950/81 para o cálculo das contribuições devidas a terceiros à exceção do salário-educação, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

[1](#) Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

[2](#) Art 4º – O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único – O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

[3](#) Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002257-30.2014.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ROSANGELA MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PAULA SILVA SENA CAPUCI - MS12301-A, NEIDE BARBADO - MS14805-A, NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - MS15177-A

APELADO: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL

REPRESENTANTE: LUIZ HENRIQUE SANTOS DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A,

Advogado do(a) APELADO: MILTON SANABRIA PEREIRA - MS5107-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se do julgamento do recurso de apelação interposto por ROSANGELA MARIA DA SILVA, em face da sentença proferida nos autos da presente ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária, que reconhecendo a prescrição da pretensão autoral, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, II do CPC/15 e condenou a autora em custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, cuja exigibilidade deverá ser suspensa, nos termos do artigo 98 §3º do CPC/2015.

A autora, inconformada, insurgiu-se contra a sentença (Num. 89960329 - Pág. 17/36), suscitando, em breve síntese, a não ocorrência da prescrição, seja por ter comunicado o sinistro à seguradora Ré, sem contudo, nunca ter recebido qualquer resposta; seja pelo fato de que o sinistro decorre da incidência de vícios construtivos de natureza progressiva e permanente.

Com contrarrazões das requeridas, os autos subiram a esta Egr. Corte e vieram-me conclusos.

Decido.

A matéria devolvida a este Tribunal resvala na questão atinente à prescrição da pretensão de pleitear a responsabilização da parte requerida pelo sinistro constatado em imóvel, em decorrência de vícios de construção, que dificultam seu uso e habitabilidade.

Entretanto, a Segunda Turma do C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão plenária virtual realizada em 03 de dezembro de 2019, por unanimidade, afetou os processos 1.799.288 - PR (2019/0058255-8) e 1803225 / PR (2019/0080623-5) ao rito dos recursos repetitivos (artigo 1.036/CPC) e determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015), nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora, para delimitação da seguinte tese controvertida: "fixação do termo inicial da prescrição da pretensão indenizatória em face de seguradora nos contratos, ativos ou extintos, do Sistema Financeiro de Habitação."

Pelo exposto, determino o sobrestamento do julgamento do recurso, nos termos da ordem proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, até o julgamento dos recursos repetitivos.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029620-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO DE SOUZA - SP82858

AGRAVADO: GISELLE PEREZ VIEIRA DA SILVA, GLAUCO PETER ALVAREZ GUIMARAES, GLEIBER MENONI MARTINS, GLINIS ROSEANE FALCAO COSTA OLIVEIRA, GLORIA CARMEN PINHEIRO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela **UNIÃO**, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017620-55.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO

APELADO: PARAMOUNT TEXTEIS INDUSTRIA E COMERCIO SA

Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017620-55.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO

APELADO: PARAMOUNT TEXTEIS INDUSTRIA E COMERCIO SA

Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e recurso de apelação interposto pela União contra sentença que JULGOU PROCEDENTE o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, CONCEDENDO A SEGURANÇA postulada, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o valor do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias, da contribuição ao PIS e da COFINS na base de cálculo da CPRB. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante de compensação, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), dos valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Acrescentou que a compensação deverá observar a legislação vigente à época do acerto de contas. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme artigo 25 da Lei nº 12.016/2009, bem como Súmulas 512 do Excelso Supremo Tribunal Federal e 105 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Sentença sujeita a reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Em suas razões recursais, a União sustenta a impossibilidade de transposição do quanto decidido no tema 69 à contribuição previdenciária substitutiva incidente sobre a receita bruta, introduzida pela lei 12.546, de 2011 no tocante ao PIS e COFINS, bem como, que o ICMS não deve ser excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária, uma vez que faz parte da receita bruta da empresa. Requer o provimento da apelação pela legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS, PIS e COFINS na base de cálculo de contribuição previdenciária substitutiva incidente sobre a receita bruta – CPRB. Subsidiariamente, pede que seja reconhecido que o valor correspondente ao ICMS a recolher (ou ICMS a pagar ou ICMS a recolher) é que deve ser excluído da base de cálculo da contribuição, de modo a afastar o critério do ICMS destacado da nota fiscal e que não seja reconhecido o direito à compensação tendo em vista a ausência de comprovação dos recolhimentos cuja compensação foi pleiteada nesses autos.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Regional.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5017620-55.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO

APELADO: PARAMOUNT TEXTEIS INDUSTRIA E COMERCIO SA

Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

A controvérsia posta em debate cinge-se à exclusão do ICMS, do PIS e da COFINS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS". Vejamos a ementa do referido julgado:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

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

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS

(STF, RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, TRIBUNAL PLENO, julgado em 15/03/2017, DJe 29/09/2017).

Outrossim, recentemente, em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

Cumpra observar que, no aludido julgamento, três recursos foram tomados como representativos da controvérsia, sendo dois deles apresentados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (REsp 1.624.297/RS e REsp 1.629.001/SC) e um pela empresa Kly Indústria Têxtil (REsp 1.638.772/SC). Confira-se os arestos:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1624297/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1629001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - os valores de icms não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (STJ, REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Confira-se excerto do supracitado julgado do E. STJ:

*"Cumpre recordar, dada a estreita semelhança axiológica com o presente caso, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Entendeu o Plenário da Corte, por maioria, que o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos".*

Assim, em observância às teses firmadas pelo STF (Tema 69) e pelo STJ (Tema 994), revejo meu posicionamento anterior, e passo a adotar o entendimento de que os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB.

Outrossim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, com ressalva do meu entendimento em sentido contrário, adoto o posicionamento majoritário firmado por esta Primeira Turma de que o entendimento supramencionado deve ser aplicado no tocante à exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.

Confira-se o aresto emanado desta Primeira Turma:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO STJ. RECURSO PROVIDO.**

*I. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.*

*II. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.*

*III. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*IV. Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.*

**V. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.**

*VI. Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.*

*VII. Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(AI 5018793-81.2017.4.03.0000, Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019.) - g.n.*

#### **Compensação**

Cumpra observar que o reconhecimento do direito à compensação, nos termos do art. 66 da Lei n. 8.383/91, pode ser objeto de mandado de segurança, o que é inconfundível com os seus posteriores efeitos administrativos.

O que a impetrante necessita é compelir a autoridade a aceitar, no âmbito administrativo, a compensação prevista na lei. Reconhecido o direito à compensação, esta se fará administrativamente, através da análise da documentação e dos lançamentos efetuados na contabilidade da empresa.

O mandado de segurança temo objetivo, apenas, de garantir a compensação, de determinar que a autoridade administrativa aceite a compensação dos créditos não aproveitados.

Isso nada tem a ver com produção de provas ou com efeitos patrimoniais pretéritos, tratando-se de matéria eminentemente de direito. Não se defere a compensação com efeito de quitação, apenas arredam-se os óbices postos pela Administração.

O mandado de segurança é o meio jurídico adequado para proteger direito líquido e certo, não anparado por habeas-corpus ou habeas-data, quando a ilegalidade ou abuso de poder for cometida por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX, CF/88).

O STJ, inclusive, já pacificou sua jurisprudência favoravelmente à utilização do mandado de segurança até mesmo para discutir questão tributária atinente à compensação de tributos. É o que se depreende do teor da Súmula 213: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária".

Com o advento da Lei nº 13.670/18, restou revogado o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 e, em contrapartida, incluído o artigo 26-A, que prevê, expressamente, a aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições, observados os requisitos e limites elencados, sujeitos à apuração da administração fazendária.

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

## Prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do C. Supremo Tribunal Federal:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).*

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

Assim, aplicável à espécie a prescrição quinquenal.

## Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

## Dispositivo

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa necessária para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. No mais, há de ser mantida a sentença.

**É como voto.**

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA - CPRB. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA ÀS TESES FIRMADAS PELO STF (TEMA 69) E STJ (TEMA 994). PIS E COFINS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CPRB. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

2. Em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

4. Adequação à nova orientação jurisprudencial, firmada em caráter vinculante, em observância às teses firmadas pelo STF (Tema 69) e pelo STJ (Tema 994).

5. Em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, foi adotado o posicionamento majoritário firmado por esta Primeira Turma de que o entendimento supramencionado deve ser aplicado no tocante à exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.

6. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

7. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

8. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

9. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

10. Apelação da União não provida. Remessa necessária parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO à apelação da União e DEU PARCIAL PROVIMENTO à remessa necessária para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e a atualização dos créditos, nos termos supramencionados. No mais, há de ser mantida a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000127-66.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819-A

AGRAVADO: ROSELI CAMARA DE FIGUEIREDO PEDREIRA, MILTON BATISTA PEDREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: MILTON BATISTA PEDREIRA - MS7522, ROSELI CAMARA DE FIGUEIREDO PEDREIRA - MS5359

Advogados do(a) AGRAVADO: MILTON BATISTA PEDREIRA - MS7522, ROSELI CAMARA DE FIGUEIREDO PEDREIRA - MS5359

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001597-71.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GLAUCIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: NEREIDA PAULA ISAAC DELLA VECCHIA - SP262433-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo INSS, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002760-82.2015.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ADENILDO CARLOS AUGUSTO  
Advogado do(a) APELANTE: EDGAR CORREA LEITE - SP285058-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJ e de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012557-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: TPC COMERCIAL DE PAINÉIS ELÉTRICOS EIRELI - ME  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE FERNANDES PEREIRA - SP66449-A, MARCELO FRANCA - SP240500-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TPC COMERCIAL DE PAINÉIS ELÉTRICOS EIRELI – ME** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado como objetivo de que fosse autorizada a se aproveitar dos benefícios previstos na Portaria MF n 12/2012 postergando o pagamento de suas obrigações tributárias relativas a tributos federais.

Alega a agravante que a Portaria MF nº 12/2012 é de aplicação geral e não está vinculada a lapso temporal específico ou a determinado acontecimento natural ensejador de calamidade pública, mas, diferentemente, abrange calamidades públicas ocorridas a qualquer tempo e em qualquer lugar do território nacional, bastando para tanto que seja reconhecido o estado de calamidade pública por meio de decreto estadual. Argumenta que tal situação foi decretada pelo Governador do Estado por meio do Decreto n 64.879/2020 abrangendo todos os municípios do território paulista.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A discussão instalada nos autos diz respeito à prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos federais para o último dia útil do terceiro mês subsequente ao decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, com fundamento no artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, que assim prevê:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

Por sua vez, o Código Tributário Nacional ao dispor sobre as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, assim estabeleceu:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I – moratória;*

*II – o depósito do seu montante integral;*

*III – as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV – a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;*

*VI – o parcelamento.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

Especialmente em relação à moratória, o CTN dispôs o seguinte para o que interessa à presente discussão:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I – em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II – em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I – o prazo de duração do favor;*

*II – as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III – sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

Como se percebe, a concessão de moratória, assim entendida como a prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos em caráter geral ou individual, exige inequivocamente previsão legal. É certo, neste particular, que a lei que concede a moratória e suspende a exigibilidade do crédito tributário na hipótese de que trata o inciso I do artigo 151 do CTN deve especificar o prazo de sua duração, condições para concessão e eventuais garantias (no caso de moratória individual), além dos tributos a que se aplica, número de prestações e respectivos vencimentos.

Em outras palavras, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, vez que os dispositivos do Código Tributário Nacional que disciplinam tal forma de suspensão do crédito tributário trazem a expressa previsão da edição de lei para sua concessão. Neste sentido, inclusive, é o comando contido no artigo 97, VI do CTN, *in verbis*:

*Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:*

*(...)*

*VI – as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.*

*(...)*

Feitas tais considerações, inequívoca é a conclusão de que não poderia um diploma administrativo – *in casu* a Portaria nº 12 de 20.01.2012 do Ministério da Fazenda – conceder moratória de caráter geral autorizando a prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil “*devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública*”, por se tratar de matéria cuja disciplina é reservada ao legislador ordinário, por expressa previsão legal.

Sob o mesmo fundamento, descabida é a pretensão de que o Poder Judiciário autorize a pretendida prorrogação do recolhimento de tributos federais por se tratar, repita-se, de tema que se submete ao princípio da reserva legal.

Registro, por necessário, que não se ignoram os nefastos efeitos da pandemia ora enfrentada na economia nacional; todavia, o provimento judicial pretendido pela agravante encontra nítido impedimento na falta de inafastável previsão legal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5021007-44.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: AMOS COHEN  
Advogados do(a) APELANTE: IGOR FELIPE GARCIA - SP298221-A, RAFAEL SILVEIRA SATO - SP238531-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUIS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003147-97.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: EDINESIO FRANCISCO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
#{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar; para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 6 de setembro de 2019.

Ministro LUIZ ROBERTO BARROSO

Relator”

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026682-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: TRANSPORTADORA CEMIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N, GABRIELAUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTADORA CEMIL LTDA.

A decisão agravada, proferida na ação declaratória 5023983-24.2018.4.03.6100, indeferiu o pedido de concessão de tutela de urgência.

A autora pediu a exclusão dos valores referentes ao ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta.

O Juiz “a quo” consignou não haver elementos que evidenciem a probabilidade do direito da autora.

A agravante defende a impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB.

Houve determinação de sobrestamento até o julgamento de recursos repetitivos no STJ.

A agravante interpôs embargos de declaração pedindo a análise do pedido de tutela provisória.

Foi negado provimento aos embargos de declaração (doc. ID 8348463).

A agravante apresentou agravo interno pedindo a análise do pedido de tutela antecipada recursal.

A União apresentou contraminuta do agravo interno requerendo o desprovimento do agravo interno.

É o relatório. Decido.

O STJ já efetuou o julgamento do repetitivo relativo à matéria, de modo que não mais subsiste o motivo para sobrestamento do presente feito.

A respeito da tutela de urgência, dispõe o artigo 300 do CPC:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.”

O Juiz “a quo” consignou não haver elementos que evidenciem a probabilidade do direito da autora pois:

“A CPRB não é pura e simplesmente um outro tributo com a mesma base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. A CPRB é uma alternativa posta a favor do contribuinte para que pague de modo diverso a contribuição previdenciária devida, ou seja, nada mais fez o legislador do que conceder um favor fiscal.

A benesse tinha em vista determinado cenário legislativo, não se podendo, agora, reconhecer-se o favor legal de uma forma descontextualizada, como se fosse extensível uma interpretação benéfica ausente ao tempo da concessão do tratamento privilegiado. A CPRB veio para facilitar a vida do contribuinte tendo em vista determinado estado de coisas que foi profundamente alterado pela decisão do STF, não sendo possível, agora, atribuir efeitos ao decidido pela mais alta Corte de forma a consagrar um regime híbrido com o melhor dos dois mundos.

Note-se que a base de cálculo “receita bruta” coincide no caso da CPRB e da PIS/COFINS, mas a extensão do julgamento do STF tendo em vista estas últimas encontra óbice no fato da primeira exação não ser pura e simplesmente uma contribuição a ter tal base de cálculo, consistindo, outrossim, em regime jurídico alternativo e favorável criado para alavancar uma economia em crise e tinha, aliás, vigência temporária quando criada. Aplicar, agora, pura e simplesmente o julgamento do STF ao outro tributo, implica, na prática em extinguir medida que favoreceu a recuperação da iniciativa privada, ensejando um direito de ressarcimento sequer imaginado e criando-se ainda mais dificuldades ao combatido erário.”

Contudo, com a decisão proferida pelo STJ, a concessão da tutela de urgência se impõe. Confira-se:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.

(REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019) “

Ante o exposto, concedo a tutela antecipada recursal requerida, para autorizar a agravante desde já a excluir o ICMS da base de cálculo da CPRB. Prejudicado o agravo interno.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011953-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BOMBRI/S/A, BOMBRI/S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO ABBONDANZA MORAD - SP286654-A, LUIS CLAUDIO DOS REIS - SP119664, RAFAELANGELO DE SALES SILVA - MG164793

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BOMBRI/S/A** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à incidência da contribuição previdenciária (cota patronal), SAT/RAT e das contribuições ao INCRA, SENAI, SEBRAE e Salário-educação (FNDE) sobre o montante correspondente à participação dos seus empregados a título de alimentação, transporte, assistências médica e odontológica.

Alega a agravante que nas informações prestada no feito de origem a autoridade afirmou que jamais efetuou a tributação das verbas em debate. Discorre sobre a previsão constitucional e legal da contribuição previdenciária e sustenta que deve incidir sobre a remuneração paga, devida ou creditada, excluindo-se o que representar desconto, "não pagamento" ou "não crédito". Sustenta que os valores pagos a título de vale-alimentação, vale-transporte, assistência médica e assistência odontológica não possuem natureza salarial e não se incorporam à remuneração dos beneficiários para qualquer efeito, não integrando o conceito de salário de contribuição.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que a questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela agravante estariam abrangidas da incidência das contribuições sociais discutidas no feito de origem. Passo, assim, a analisar a natureza das verbas discutidas pela agravante.

*(i) Vale-transporte*

O benefício do vale-transporte foi instituído pela Lei nº 7.418/85 que em seu artigo 2º prevê o seguinte:

*Art. 2º – O Vale-transporte –, concedido nas condições e limites definidos, nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:*

*a) não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos;*

*b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;*

*c) não se configura como rendimento tributável do trabalhador.*

*(negritei)*

Como se percebe, o próprio diploma legal instituidor do benefício prevê expressamente que referida verba não possui natureza salarial, entendimento que tampouco se altera caso benefício seja pago em pecúnia, conforme entendimento do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. 1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. 2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio – transporte, mesmo que pagas em pecúnia. 3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente. (MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)" (negritei)*

*(STJ, Segunda Turma, MC 21769/SP, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03/02/2014)*

*(ii) Vale-alimentação*

Quanto à mencionada verba, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça se posicionou da seguinte forma quanto à sua natureza:

*"RECURSO ESPECIAL PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. AUXÍLIO CESTA-ALIMENTAÇÃO. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA INDEVIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA. SÚMULA 98/STJ. RECURSO REPETITIVO. 1. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de questionamento não têm caráter protelatório" (Súmula 98/STJ). 2. Compete à Justiça Estadual processar e julgar litígios instaurados entre entidade de previdência privada e participante de seu plano de benefícios. Precedentes. 3. O auxílio cesta-alimentação estabelecido em acordo ou convenção coletiva de trabalho, com amparo na Lei 6.321/76 (Programa de alimentação do Trabalhador), apenas para os empregados em atividade, não tem natureza salarial, tendo sido concebido com o escopo de ressarcir o empregado das despesas com a alimentação destinada a suprir as necessidades nutricionais da jornada de trabalho. Sua natureza não se altera, mesmo na hipótese de ser fornecido mediante tickets, cartões eletrônicos ou similares, não se incorporando, pois, aos proventos de complementação de aposentadoria pagos por entidade de previdência privada (Lei 7.418/85, Decreto 5/91 e Portaria 3/2002). 4. A inclusão do auxílio cesta-alimentação nos proventos de complementação de aposentadoria pagos por entidade fechada de previdência privada encontra vedação expressa no art. 3º, da Lei Complementar 108/2001, restrição que decorre do caráter variável da fixação desse tipo de verba, não incluída previamente no cálculo do valor de contribuição para o plano de custeio da entidade, inviabilizando a manutenção de equilíbrio financeiro e atuarial do correspondente plano de benefícios exigido pela legislação de regência (Constituição, art. 202 e Leis Complementares 108 e 109, ambas de 2001). 5. Julgamento afetado à Segunda Seção com base no procedimento estabelecido pela Lei nº 11.672/2008 e pela Resolução STJ nº 8/2008. 6. Recurso especial provido."*

*(REsp 120701, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, j. 27/junho/2012)*

Como se vê, no referido recurso, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973 (vale dizer: recurso repetitivo) – conforme decisão da Relatora proferida em 13 de abril de 2012 e disponibilizada na Imprensa em 19 de abril de 2012 (in [https://www2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado?componente=MON&sequencial=21576686&num\\_registro=201001430498&data=20120420&tipo=0&formato=PDF](https://www2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado?componente=MON&sequencial=21576686&num_registro=201001430498&data=20120420&tipo=0&formato=PDF)) –, restou assentada a inalterabilidade da natureza do auxílio pago a título de alimentação, quer fosse prestado *in natura*, quer fosse convertido em adimplemento em dinheiro.

Não obstante, o mesmo Tribunal Superior, em julgado mais recente, abriu linha de entendimento em sentido diverso, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO – ALIMENTAÇÃO. MATÉRIA JULGADA. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. MULTA APLICADA. 1. Tendo em vista o escopo de reforma do julgado, adota-se o princípio da fungibilidade recursal para processar a manifestação da parte como Agravo Regimental. 2. Não incide contribuição previdenciária "em relação ao auxílio – alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação" (REsp. 1.196.748/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.9.2010). 3. Incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, na medida em que integra o salário de contribuição. 4. A Primeira Seção do STJ no julgamento do EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18.8.2014, ratificou o entendimento de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. 5. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa."*

(EDcl nos EDcl no REsp 1450067, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 4/novembro/2014)

Apesar da guinada de posicionamento ultimada pelo E. STJ continuo entendendo que o valor pago a título de alimentação ao trabalhador não ostenta natureza salarial, de forma que não atrai a incidência da contribuição previdenciária.

Ainda que seja pago em pecúnia – e não entregue *in natura* ao obreiro, seja porque a empresa não quer ou não pode manter refeitório em sua sede ou então opta, por qualquer motivo, por fornecer o próprio alimento – não transnuda a natureza dessa verba, que é paga sempre tendo em conta agraciar aquele que presta serviços à empresa com um valor que ajude o trabalhador no custeio de sua alimentação. Nessa esteira, evidente, portanto, que a verba respectiva não se reveste de natureza salarial.

(iii) Assistência médica e odontológica

Em relação a tais verbas, observo que foram expressamente excluídas do salário-de-contribuição, nos termos do artigo 28, § 9º, 'i' e 'q' da Lei nº 8.212/91, vejamos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;

(...)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares;

(...)

Sendo assim, o próprio legislador exclui as parcelas recebidas a título de auxílio-médico e auxílio-odontológico da base de cálculo da contribuição previdenciária, razão pela qual igualmente se reconhece a pertinência do pedido formulado pela agravante no feito de origem.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para afastar a incidência da contribuição previdenciária e das contribuições de terceiros sobre os valores correspondentes à coparticipação dos empregados da agravante a título de pagos a título de vale-transporte, vale-alimentação e assistência médica e odontológica, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014187-02.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: RENATO GOMES PORTELA FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA PIMAUGUSTO - SP338362-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar; para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021667-94.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: WALLACE DE SOUZA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MORAIS COSTA - SP316663-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003406-15.2007.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: PEDRO OSCAR CARDOSO DE LIMA  
Advogados do(a) APELANTE: VANESSA CRISTINA DA COSTA - SP148484, MARCO ANTONIO DELATORRE BARBOSA - SP94916  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelas partes, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intímam-se as partes para que, querendo, apresentem resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006931-45.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: TNG COMERCIO DE ROUPAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO TEIXEIRA LEITE ACKEL - SP261131-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por TNG COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.

A decisão agravada, proferida no mandado de segurança 5001197-58.2019.4.03.6000, indeferiu o pedido liminar.

Antes de apreciar o pedido de efeito suspensivo, reputei necessária a intimação da agravada para que apresente resposta nos termos artigo 1.019, II do CPC.

A União requereu o desprovemento do recurso.

O MPF manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

Em consulta ao andamento do feito MS 5001197-58.2019.4.03.6000 verifica-se que foi prolatada sentença, em 12/05/2020, extinguindo-o sem exame do mérito.

Tendo em vista que o presente agravo objetiva a reforma da decisão que indeferiu o pedido liminar, a prolação da sentença tornou sem objeto o presente recurso.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III, do CPC, pois prejudicado.

Intímam-se.

Após as cautelas legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028673-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JOSE GERALDO RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR - SP175292-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interno interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão que deixou de conhecer do agravo de instrumento por si interposto, ante a não regularização do recolhimento das custas e da ausência de complementação da documentação necessária à formação do instrumento, nos seguintes termos (ID 117714920, páginas 1-2):

*“Examinando os autos, verifico que em 29.11.2019 foi proferido*

*despacho determinando a intimação da parte recorrente para regularização do recolhimento das custas processuais e complementação da documentação (doc. ID nº 106091224). Entretanto, em que pese devidamente intimada, deixou a parte recorrente de cumprir a determinação.*

*Evidencia-se, assim, que o presente recurso é deserto, nos exatos termos do artigo 1.007, § 2º do Código de Processo Civil.*

*Ante o exposto, não conheço do recurso.*

*Publique-se e intime-se.*

*Após o decurso de prazo para recurso da presente decisão, proceda a*

*Subsecretaria à baixa dos autos no Sistema.”*

Inconformada, a agravante alega que a decisão recorrida não poderia ter sido proferida por este Relator, tendo em vista que está em desacordo com o art. 9º, inc. II, da Resolução n. 88 da Presidência desta Egrégia Corte Regional. Afirma que não veio a ser intimada do despacho que havia determinado a regularização das custas e a complementação da documentação, razão pela qual não poderia atender ao comando exarado por este Relator. Pugna, assim, pela concessão de novo prazo para atender ao despacho exarado anteriormente (ID 120780244, página 1).

Devidamente intimado, o agravado JOSÉ GERALDO RIBEIRO apresentou sua resposta ao agravo interno interposto (ID 132478857, páginas 1-3).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

Decido.

A questão que se coloca neste agravo legal é singela: diz com a ocorrência ou inoocorrência de regular intimação da Caixa Econômica Federal para atender a despacho anteriormente proferido por este Relator que determinara a regularização de custas processuais e a complementação de documentação. Alega a Caixa Econômica Federal que não foi intimada do despacho em referência, como que evidentemente não poderia ter atendido à determinação judicial. Analisando os autos digitais, constato que a alegação comporta guarida.

Proferido o despacho que determinara a regularização das custas processuais e a complementação da documentação, a serventia desta Egrégia Primeira Turma expediu "comunicação do seu teor via sistema" em 29 de novembro de 2019. Ocorre que a intimação da Caixa Econômica Federal, de acordo com atos internos desta Egrégia Corte Regional, não pode ocorrer mediante comunicação pelo sistema do PJE, senão que deve ser realizada via intimação pelo Diário Eletrônico, em função de Acordo de Cooperação firmado entre o TRF-3 e a CEF.

É o que estabelece expressamente o art. 9º, inc. II, da Resolução n. 88 da Presidência desta Egrégia Corte Regional:

*"Art. 9º Nos processos judiciais em curso perante o Sistema PJe, as citações e intimações das partes serão feitas nos seguintes termos:*

*I – para entes públicos representados por Procuradorias, pelo próprio sistema;*

*II – para a Caixa Econômica Federal, citações por oficial de justiça e intimações pelo Diário Eletrônico, nos termos de Acordo de Cooperação firmado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região com aquele ente (...)" (grifei)*

Esta irregularidade veio a prejudicar a atuação da Caixa Econômica Federal no feito, como que a nulidade deve ser suprida, reabrindo-se o prazo para que a instituição financeira atenda ao despacho proferido anteriormente.

Pelo exposto, reconsiderando a decisão prolatada anteriormente e suprimindo a irregularidade na intimação da agravante, reabro o prazo para que a Caixa Econômica Federal atenda ao despacho que determinara a regularização das custas e a juntada da documentação pertinente.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012423-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CGM - DROGARIA LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CGM – DROGARIA LTDA – EPP** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de fosse postergado o recolhimento dos tributos federais (PIS e COFINS, IRPJ, CSLL e contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros por 180 dias, notadamente devidos nos meses de março, abril e maio, junho, julho e agosto de 2020 nos termos da Portaria MF nº 12/2012.

Alega a agravante que a prorrogação do vencimento dos tributos federais na situação de estado de calamidade pública é permitida desde 2012, nos termos da Portaria nº 12/2012 que permanece vigente até a presente data. Sustenta que no Estado de São Paulo o estado de calamidade pública foi reconhecida pelo Decreto Estadual nº 64.879/2020 e que o disposto no artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012 constitui norma autoaplicável.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de processado e julgado o presente recurso sobreveio notícia de que foi proferida sentença no feito de origem, nos seguintes termos:

*"(...) Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido e **DENEGO A SEGURANÇA**, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.*

*Custas na forma da lei.*

*Sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com a Súmula 512 do STF, Súmula 105 do STJ e art. 25 da Lei 12.016/2009.*

*Com o trânsito em julgado, arquivem-se os presentes, observadas as formalidades legais.*

*Publique-se. Intimem-se."*

*(maiusculas e negrito originais)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** o recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixemos autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001573-64.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EXPEDITO LUIZ DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: SARA CRISTIANE PINTO BERNARDES - SP243609-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023532-60.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: HELENA MIHO SHIHOMATSU, IVONE MULAKO SATO, JOSE MAURO VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR - CNEN**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026643-25.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: JOSE CARLOS SOUSA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO RANGEL CAMARA - SP179603-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013462-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A

AGRAVADO: ADAO PEREIRA SUBRINHO, ALCINDO FLAVIO DA SILVA, ANTONIO RAMOS, ANTONIO ZUZANANTES, BRUNA FERREIRA DE LIMA, CLANIER DE OLIVEIRA SANTOS, CLAUDINETE DA SILVA, CLAUDIONOR MEDINA DE GOES, ALISIA SEVERINA DA SILVA PULCHERIO, BERNARDINA DE ALMEIDA SILVA, DANIEL MARTINS DE OLIVEIRA, DEAIR MARTINS FIGUEIRA, DELMA FRANCO OJEDA, ELIZETE GOMES DE CARVALHO, EUCLIDES DUTRA JARA, FRANCISCA JOSEFA ARGUELHO LIMA, GENEROSO GENESIO LEMOS, JOAO GERMANO FERREIRA COSTA, JOSE CIRILO DA SILVA, JOSE VIEIRA DA SILVA, JURACI ARAUJO DE BRITO, KATIUSCIA RIBEIRO DA SILVA, LETICIA RIBEIRO SILVA RAMOS, LINDALVA MARIA DA CONCEICAO, LUCIA MARA SOARES KRUKI, LUCIMAR DA SILVA ALVES, LUIZ BRASILINO DOS REIS, MARIA ELZA DE SOUZA, MARIA REGINA DE SOUZA DE MORAES, MARLI FERREIRA LEITE, MISAEL CACERES BENITES, NATALINA ROCHA OLIVA, NELSON SELES SILVA, PEDRO VALDECIR OLIVEIRA GOMES, PEDRO VIEIRA, RODRIGO DE OLIVEIRA DOS SANTOS, ROSELI DA SILVA, SABINO BANHA DA ROCHA, SONIA MARA CARDOSO XARAO, VALDERES MARQUES DE ALENCAR, TEREZINHA MARIA DE SENA, VALDIREIS SEVERINO DE AGUIAR, VANDER LUIS RAMALHO DE BRITO, VILMA APARECIDA DA SILVA, VILTEMAR FERNANDES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA MOROZ PEREIRA - MS11723-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **DELMA FRANCO OJEDA, LINDALVA MARIA DA CONCEICAO, MARLI FERREIRA LEITE, SONIA MARA CARDOSO XARAO, VILMA APARECIDA DA SILVA e VILTEMAR FERNANDES DOS SANTOS**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013326-19.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: LEANDRO PANSANATO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO ACASSIO MUNIZ JUNIOR - MT8872/O  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LEANDRO PANSANATO** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de que a agravada se abstenha de dispensá-lo de suas funções.

Alega o agravante que o ato administrativo que tomou sem efeito sua nomeação a Capitão-Tenente do IpqM viola a teoria do fato consumado, vez que já está na posse do cargo há anos e não infringe qualquer requisito exigido para sua investidura. Defende a aplicação da mencionada teoria em razão do longo lapso temporal em que exerce suas funções, bem como para evitar futuros danos que lhe podem ser causados, bem como à administração naval.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos do processo originário, especialmente o relatório da decisão agravada, constato inexistir dúvidas quanto ao fato de que o agravante obteve autorização para participar no processo seletivo para o Corpo de Engenheiro da Marinha por força de liminar proferida nos autos do mandado de segurança nº 00366-66.2011.401.3400 impetrado para tal finalidade.

Em apertada síntese, consta do feito de origem que o agravante se inscreveu no processo seletivo para ingresso no corpo de engenheiro da Marinha com base em uma decisão proferida em ação civil pública, posteriormente julgada improcedente. Por tal razão, recebeu comunicado de que as inscrições ocorridas em tais condições estavam “sem efeito”, sendo os respectivos candidatos retirados do certame.

Afirma, ainda, o próprio agravante no feito de origem que impetrou o mandado de segurança nº 00366-66.2011.401.3400 em que teve deferido pedido de liminar para permanecer no certame. Posteriormente foi proferida sentença no mandado de segurança, extinguindo o feito em face da perda superveniente do objeto, mas com a consolidação da liminar anteriormente deferida. Entretanto, foi acolhido recurso pela União, sendo o agravante comunicado de sua remoção do cargo por ele exercido, com posterior trânsito em julgado do *mandamus*.

Como se percebe, o agravante sabidamente exerceu suas funções na Marinha por força de decisão liminar de evidente caráter precário proferida em mandado de segurança impetrado para tal finalidade. Ainda que a sentença tenha julgado extinto o feito, mas consolidado a liminar, houve êxito da agravada no recurso por ela interposto, restando referida decisão acobertada pelo manto da coisa julgada.

Não há, nestas condições, que se falar na manutenção do agravante no exercício de suas atuais funções, por violar decisão definitiva que não reconheceu o direito pleiteado pela via processual do mandado de segurança.

Anoto, por derradeiro, ser descabida a pretensão de manutenção nas funções por força da Teoria do Fato Consumado. Com efeito, por imposição do próprio sistema normativo é incabível a invocação dos princípios da segurança jurídica ou da confiança legítima, assim como a aplicação da Teoria do Fato Consumado para a manutenção do cargo ou da graduação obtida através de medida liminar de caráter precário e revogável, cuja responsabilidade da reversibilidade é somente de quem a requer, evidenciando a inaptidão do provimento revogável a garantir a segurança ou estabilidade da situação jurídica concedida por força dele.

Por via de consequência, não vislumbro ilegalidade cometida pela Administração Militar, não restando demonstrado qualquer vício no procedimento por ela adotado, mas, diversamente, estreita observância à decisão transitada em julgado nos autos do mandado de segurança nº 00366-66.2011.401.3400.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intíme-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011462-96.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BANCO PAN S.A.

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO LUIZ BROCK - SP91311-A, SOLANO DE CAMARGO - SP149754-A

APELADO: MARY MERCIA GARBELINI SALLES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, FPS NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA - EPP, BRAZILIAN SECURITIES COMPANHIA DE SECURITIZACAO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO PONZETTO - SP126245-A  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A  
Advogado do(a) APELADO: LUIS PAULO SERPA - SP118942-A  
Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCILIA GOMES - MS7623-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por **MARYMERCIA GARBELINI SALLES**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001316-48.2017.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALINE MAKSEM MENUCELLI  
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO ALVES PESSOA - SP272134-A, MATEUS JOSE VIEIRA - SP250496-A

#### DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo **INSS**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001761-75.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARSON COMERCIO E DISTRIBUICAO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA, MARSON COMERCIO E DISTRIBUICAO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA, MARSON COMERCIO E DISTRIBUICAO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA, MARSON COMERCIO E DISTRIBUICAO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000738-46.2017.4.03.6123  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIDOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: MARIA APPARECIDA QUILES  
Advogado do(a) APELADO: NATHALIA FRANCO ZANINI - SP361831-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
APELADO: MARIA APPARECIDA QUILES

O processo nº 5000738-46.2017.4.03.6123 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024395-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANDREA FURQUIM WERNECK MACHADO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

## DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela **UNIÃO**, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intíme-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010693-39.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ESDRAS LAETE DA FONSECA GALVAO

Advogado do(a) APELANTE: TADEU DE SOUSA FERREIRA JUNIOR - SP188623-A  
APELADO: ESCRITORIO DE ADVOGACIA CARLOS BRASILEIRO & KLEBER BRASILEIRO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: BRUNO FREIRE PIMENTEL - PE19621-A, KLEBER TABOSA BRASILEIRO - PE18191-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: ESDRAS LAETE DA FONSECA GALVAO

APELADO: ESCRITÓRIO DE ADVOGACIA CARLOS BRASILEIRO & KLEBER BRASILEIRO - ADVOGADOS ASSOCIADOS - ME, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5010693-39.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 23/06/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024821-91.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INGRID WAHLE

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA CAMPANHA BESERRA - SP215934-A, FABIANA NOGUEIRA DOS SANTOS - SP305142-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

### DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar; para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001351-19.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GILDA DO CARMO GOMES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA HAIDAR ALVAREZ DOS ANJOS RIBEIRO - SP272916-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008691-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LEONARDO & LIGIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. - EPP, BLLA - PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS LTDA., LLBA - ADMINISTRAÇÃO DE BENS PRÓPRIOS LTDA., RESIDENCIAL BÁRBARA - GUAÍRA SPE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA - SP123700-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LEONARDO & LIGIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA – EPP, BLLA – PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS LTDA., LLBA – ADMINISTRAÇÃO DE BENS PRÓPRIOS LTDA. E RESIDENCIAL BÁRBARA – GUAÍRA SPE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de que fosse determinada a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Alegam agravantes que a dívida de R\$ 51.301.350,90 está garantida por bens avaliados por R\$ 56.517.912,00, dentre eles cerca de R\$ 19.000.000,00 em dinheiro e defenderam a necessidade da certidão de regularidade fiscal para manutenção das atividades empresariais, especialmente em razão da crise econômica gerada pela pandemia do COVID-19. Argumentam que o fundamento do pedido de expedição da certidão também tem fundamento no Decreto Legislativo nº 6/2020 e na Lei nº 13.979/2020 que reconheceram o atual Estado de Calamidade Pública.

Pugnám pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Ao tratar das certidões negativas, o artigo 206 do CTN estabeleceu o seguinte:

*Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.*

Como se percebe, há expressa previsão legal autorizando a emissão de certidão de regularidade fiscal ao contribuinte que possua créditos não vencidos, que estejam em curso de cobrança executiva garantidos por penhora ou, ainda, que tenham a exigibilidade suspensa.

No caso do feito de origem, verifico que consta das informações prestadas no feito de origem que nos autos da medida cautelar fiscal nº 5000023.22.2018.4.03.6138 foram bloqueados todos os imóveis de propriedade das empresas agravantes em valor suficiente à garantia da dívida. Ainda que não haja certeza acerca do valor dos referidos bens bloqueados na medida cautelar fiscal, como defendido pela agravada no feito de origem, é possível constatar que também foi bloqueada a expressiva quantia de cerca de R\$ 19.000.000,00 nos autos da referida medida cautelar fiscal, conforme planilha Num. 32359473 – Pág. 3 daqueles autos.

Feitas tais constatações, entendo que não se afigura razoável a negativa de emissão de certidão de regularidade fiscal por inviabilizar a continuidade das atividades empresariais e negociais geradoras de riqueza igualmente tributáveis.

Reitero, por relevante, que nos autos da medida cautelar fiscal foram bloqueados todos os imóveis pertencentes ao grupo, bem como constrito expressivo valor em dinheiro pelo Bacenjud, afigurando-se razoável o acolhimento do pedido de emissão de certidão de regularidade fiscal sob o risco de inviabilizar as atividades empresariais.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para determinar a expedição de certidão de regularidade fiscal em favor da agravante, nos termos da fundamentação retro.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Emse tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000510-71.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CELIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA - ME, MOACYR ALVES PEREIRA, CELIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO JOSE STEFANELI - SP176351-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: CELIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA - ME, MOACYR ALVES PEREIRA, CELIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000510-71.2016.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 23/06/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012641-50.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARIA HELENA MIGUEL DO CARMO

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE CHAGAS - SP101432-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

### DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUIS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009049-76.2014.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: ALMERINDA OLIVEIRA SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA CORREIA DE SOUZA BARREIRA - SP287801-A, MARCELO DE DEUS BARREIRA - SP194860-A  
APELADO: IZABEL DO NASCIMENTO SANTOS, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO PINHEIRO BRAZ DA SILVA - RS78746-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: ALMERINDA OLIVEIRA SANTOS  
APELADO: IZABEL DO NASCIMENTO SANTOS, UNIAO FEDERAL

O processo nº 0009049-76.2014.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006608-92.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HAYDEE MARIA PUPO HELLMEISTER NOVAES  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: HAYDEE MARIA PUPO HELLMEISTER NOVAES

O processo nº 5006608-92.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004317-31.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: GERALDO GALLI - SP67876-A  
APELADO: BENEDITO APARECIDO FABRICIO - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BENEDITO APARECIDO FABRICIO - ME

O processo nº 0004317-31.2019.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006154-45.2014.4.03.6104

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUIS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012624-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL JOAO DE BARRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO JUNIOR - SC50341-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *CONDOMINIO RESIDENCIAL JOAO DE BARRO* contra decisão que, em sede de “ação de indenização por danos materiais”, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pela agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PREVIÓ DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. **L. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita.** 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico-financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

"RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ARTIGO 4º DA LEI Nº 1.060/50 VIOLAÇÃO. I - **Só se conhece do recurso especial pela alínea c**, se o dissídio jurisprudencial estiver comprovado nos moldes exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte, com a descrição da similitude fática e os pontos divergentes das decisões. II - Inadmissível recurso especial quanto à questão que deixou de ser apreciada pelo tribunal de origem (Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal). **III - Afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade. Caso indeferida a assistência judiciária, deve-se abrir à parte requerente oportunidade ao preparo.** Recurso especial provido." (REsp 440.007/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 363)

Outrossim, assim dispõe o Novo Código de Processo Civil:

Art. 99 (...)

§ 7º *Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.*

Passo, assim, ao exame do mérito do recurso.

A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o decurso das custas judiciais".

Entretanto, a r. decisão recorrida se deu já sob a égide do Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) que, conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei n. 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada no Código de Processo Civil, nos artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, in verbis:

Art. 98. *A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

Art. 99. (...) §3º *Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a posição do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Para tanto, impende colacionar alguns dos precedentes que deram origem à referida súmula:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS/ENTIDADE FILANTRÓPICA. I - "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual **é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita**, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp n° 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1.103.391/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, da Corte Especial, julgado em 28/10/2010, DJe 23/11/2010) 2. - Agravo Regimental improvido (STJ, AgRg no AGRAVO EM RESP N° 126.381 - RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 24/04/2012, DJe 08/05/2012).

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. FUNDAÇÃO HOSPITALAR DE CUNHO FILANTRÓPICO E ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. MISERABILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA. QUESTÃO RECENTEMENTE APRECIADA PELA CORTE ESPECIAL. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM O ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 168 DO STJ. EMBARGOS AOS QUAIS SE NEGOU SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS. 1. O fato de ter havido, em juízo prelibatório, inicial admissibilidade do processamento dos embargos de divergência não obsta que o Relator, em momento posterior, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negue seguimento ao recurso em decisão monocrática. 2. "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual **é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita**, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp n° 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1103391/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 23/11/2010). 3. Incidência do verbete sumular n.º 168 do STJ, in verbis: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO N° 833.722, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, j. 12/05/2011, DJe 07/06/2011) (grifos nossos).

Portanto em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensiva, sendo que o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Essa é a *ratio decidendi* presente nesses precedentes e que ensejaram a edição da súmula supracitada.

No caso em apreço, por ora, há indícios de precariedade da condição econômica do agravante que justifique o não recolhimento das custas processuais, conforme documentos juntados aos autos em que se depreende o elevado número de inadimplentes e as despesas do condomínio.

Com tais considerações, defiro o efeito suspensivo.

Intim-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

Ciência ao MM. Juízo a quo.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011036-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FIRMINA BOGEE DE OLIVEIRA QUEIROZ, WALMIR RIBEIRO DA SILVA, PAULO DA CUNHA MORAES, JOSE MARIA ROCHA, FRANCISCO SOARES LEITAO FILHO, WAGNER FRANZE, ADILSON VEBER MOREIRA, MIRMILA ALBERTI DIAS, ANA MARIA DE LIMA, MARIA CECILIA TOLEDO DE ANDRADE

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977, THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FIRMINA BOGEEA DE OLIVEIRA QUEIROZE e outros em face da r. decisão interlocutória que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência.

A parte agravante alega, em síntese, que faz jus à manutenção vitalícia do Plano de Assistência Médica da INFRAERO - PAMI, na modalidade autogestão, ante às normas previstas no Programa de Incentivo à Transferência ou à Aposentadoria - PDITA e nos Acordos Coletivos de Trabalho 2009/2010 e seguintes. Sustenta que possui direito adquirido à forma de custeio do plano de saúde vigente na época da adesão ao PDITA, sendo ilegal a retroação dos efeitos das novas regras do Acordo Coletivo de Trabalho 2019/2021, que preveem a extinção do PAMI e o custeio do plano de saúde na modalidade indenizatória, ressaltando que há notória discrepância nos valores de restituição pré-fixados pela agravada aos empregados ativos e ex-empregados, revelando exacerbada discriminação aos aposentados.

Pleiteia, assim, a concessão da tutela de urgência, para que seja reconhecido aos agravantes o direito de promover a migração do plano de saúde àqueles disponibilizados pelas empresas de gestão credenciadas, mantendo-se, contudo, a forma de custeio anteriormente pactuada e consolidada nos termos dos AC'Ts e PDITAs aderidos à época do desligamento dos agravantes da empresa.

Pede a antecipação da tutela recursal e, ao final, requer a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 294 do CPC, "a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência", sendo disciplinada pela Lei Processual Civil em vigor, nos seguintes termos:

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º-Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. (g.n.)*

*Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

*I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;*

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

*III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;*

*IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.*

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente. (g.n.)*

Nesse sentido, tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, mormente porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito.

Cumpre destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste interim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final.

Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC)

De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.

No caso concreto, os agravantes foram desligados da INFRAERO nos anos de 1995, 2001, 2009, 2010, 2012 e 2013.

Narram que se desligaram da empresa mediante adesão ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA que, em consonância com o Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2010 e posteriores, prevê a manutenção vitalícia do Plano de Assistência Médica da INFRAERO - PAMI, nos moldes de custeio então vigentes na época, segundo o qual não havia obrigatoriedade de pagamento de mensalidade ou taxa de administração, mas tão-somente o pagamento de percentual de participação quando de sua utilização.

Ocorre que, o Acordo Coletivo de Trabalho 2018, embora tenha mantido a concessão vitalícia do Plano de Saúde aos seus ex-empregados, alterou a forma de custeio do plano, implantando a mensalidade cumulada à coparticipação do uso.

Outrossim, com o Acordo Coletivo de Trabalho 2019/2021, o PAMI, na modalidade de autogestão, foi extinto, com a criação, em substituição, do auxílio de assistência à saúde de caráter indenizatório, com início em 01/03/2020, e do credenciamento de empresas gestoras de plano de saúde para absorver os beneficiários do PAMI, consignando-se o prazo de 30 (trinta) dias da assinatura do termo de credenciamento para a migração para o novo plano, com isenção de carência.

Alegam os agravantes que a criação do novo modelo de assistência à saúde em substituição ao PAMI viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito dos ex-empregados e aposentados que aderiram ao PDITA, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF e artigo 6º do Decreto 4.657/1942, pleiteando, assim, a concessão da tutela de urgência, para que possam promover a migração do plano de saúde, com a manutenção da forma de custeio anteriormente pactuada e consolidada nos termos dos AC'Ts e PDITAs vigentes à época do desligamento dos agravantes da empresa, isto é, sem a cobrança de mensalidade, mediante o pagamento de percentual de participação apenas quando de sua utilização.

Pois bem

Inicialmente, consta da peça inicial que os agravantes foram desligados da empresa nos anos de 1995, 2001, 2009, 2010, 2012 e 2013; não há, contudo, comprovação de que houve a adesão pelos agravantes ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA.

Outrossim, consoante consta da Cartilha do Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA de 2012, fica garantida aos empregados que aderirem ao PDITA a manutenção de utilização do PAMI, sujeitando-se, contudo, às mudanças de sistemática de utilização do plano que porventura ocorram, *in verbis*:

*"9 - PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA MÉDICA DA INFRAERO - PAMI*

*9.1 - Para o empregado que se enquadre nas situações dos parágrafos 7º e 8º da cláusula 48 do Acordo Coletivo de Trabalho em vigor, ou outra que venha substituí-la, fica garantida a utilização do PAMI pelas regras estabelecidas nos citados parágrafos.*

*9.2 - Perderá direito à utilização do PAMI assegurado neste instrumento, o beneficiário que deixar de efetuar o ressarcimento dos valores relativos à participação no caso de custeio do Programa nas fatias estipuladas pela Empresa. Em caso de mudança de sistemática de utilização do PAMI oferecida aos empregados, os beneficiados neste item também ficarão sujeitos às alterações que porventura ocorram" (g. n.).*

O Acordo Coletivo de Trabalho 2015/2017, que manteve a redação dos AC'Ts anteriores, desde 2009/2010, prevê em seus artigos 7º e 8º da Cláusula 48:

*"Parágrafo 7º - O(a) empregado(a) do quadro de cargo regular que tenha mais de 10 (dez) anos de serviço prestados à Infraero e, na vigência do contrato de trabalho com a Infraero, se aposente pela Previdência Social, inclusive, se decorrente de auxílio-doença ou de acidente no trabalho, terá direito a usufruir do PAMI, juntamente com seu cônjuge ou companheiro(a), ainda que seu contrato de trabalho com a Infraero seja rescindido por qualquer motivo, com iniciativa de qualquer das partes, empregado e empresa, a partir da vigência deste Acordo, salvo se for por justa causa.*

*Parágrafo 8º - O(a) empregado(a) que tenha ingressado no quadro de cargo regular da Infraero, já na condição de aposentado(a) pela Previdência Social, poderá usufruir do PAMI, juntamente com seu cônjuge ou companheiro(a), ao término da prestação de serviços a Infraero, desde que não seja assistido por outro Programa ou Plano Médico decorrente da aposentadoria, conte com mais de 10 (dez) anos de serviços prestados à Infraero, e seu contrato de trabalho com a Infraero seja rescindido por qualquer motivo, com iniciativa de qualquer das partes, empregado e empresa, a partir da vigência deste Acordo, exceto se for por justa causa".*

Neste contexto, depreende-se dos instrumentos apontados pela parte agravante que aos empregados que aderissem ao PDITA seria garantido o direito de usufruir do plano de saúde da empresa; no entanto, não há previsão de que a sistemática de utilização, o que inclui a forma de custeio pelo beneficiário, seria mantido de forma vitalícia, não se vislumbrando, em sede de cognição sumária, a ilegalidade aventada pela parte autora.

Ademais, já decidiu o STJ no sentido de que *"Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, podendo o estipulante e a operadora redesenhar o sistema para evitar o seu colapso (exceção da ruína), desde que não haja onerosidade excessiva ao consumidor ou a discriminação ao idoso".*

Neste sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PLANO DE SAÚDE COLETIVO EMPRESARIAL. TRABALHADOR APOSENTADO. MIGRAÇÃO PARA PLANO NOVO. EXTINÇÃO DO CONTRATO ANTERIOR. LEGALIDADE. REDESENHO DO MODELO DE CONTRIBUIÇÕES PÓS-PAGAMENTO E PRÉ-PAGAMENTO. AUMENTO DA BASE DE USUÁRIOS. UNIFICAÇÃO DE EMPREGADOS ATIVOS E INATIVOS. DILUIÇÃO DOS CUSTOS E DOS RISCOS. COBERTURA ASSISTENCIAL PRESERVADA. RAZOABILIDADE DAS ADAPTAÇÕES. EXCEÇÃO DA RUÍNA. 1. Discute-se se o aposentado e o empregado demitido sem justa causa, migrados para novo plano de saúde coletivo empresarial na modalidade pré-pagamento por faixa etária, mas sendo-lhes asseguradas as mesmas condições de cobertura assistencial da época em que estava em vigor o contrato de trabalho, têm direito de serem mantidos em plano de saúde coletivo extinto, possuidor de sistema de contribuições pós-pagamento, desde que arquem tanto com os custos que suportavam na atividade quanto com os que eram suportados pela empresa. 2. É garantido ao trabalhador demitido sem justa causa ou ao aposentado que contribuiu para o plano de saúde em decorrência do vínculo empregatício o direito de manutenção como beneficiário nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o seu pagamento integral (arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998). Os valores de contribuição, todavia, poderão variar conforme as alterações promovidas no plano paradigma, sempre em paridade com os que a ex-empregadora tiver que custear. Precedente. 3. Por "mesmas condições de cobertura assistencial" entende-se mesma segmentação e cobertura, rede assistencial, padrão de acomodação em internação, área geográfica de abrangência e fator moderador; se houver, do plano privado de assistência à saúde contratado para os empregados ativos (art. 2º, II, da RN nº 279/2011 da ANS). 4. Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, podendo o estipulante e a operadora redesenharem o sistema para evitar o seu colapso (exceção da ruína), desde que não haja onerosidade excessiva ao consumidor ou a discriminação ao idoso. 5. Nos contratos cativos de longa duração, também chamados de relacionais, baseados na confiança, o rigorismo e a perenidade do vínculo existente entre as partes pode sofrer, excepcionalmente, algumas flexibilizações, a fim de evitar a Documentação: 1436741 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 11/09/2015 Página 1 de 4 Superior Tribunal de Justiça ruína do sistema e da empresa, devendo ser respeitados, em qualquer caso, a boa-fé, que é bilateral, e os deveres de lealdade, de solidariedade (interna e externa) e de cooperação recíprocos. 6. Não há ilegalidade na migração de inativo de plano de saúde se a recomposição da base de usuários (trabalhadores ativos, aposentados e demitidos sem justa causa) em um modelo único, na modalidade pré-pagamento por faixas etárias, foi medida necessária para se evitar a inexecutabilidade do modelo antigo, ante os prejuízos crescentes, solucionando o problema do desequilíbrio contratual, observadas as mesmas condições de cobertura assistencial. Vedação da onerosidade excessiva tanto para o consumidor quanto para o fornecedor (art. 51, § 2º, do CDC). Função social do contrato e solidariedade intergeracional, trazendo o dever de todos para a viabilização do próprio contrato de assistência médica. 7. Não há como preservar indefinidamente a sistemática contratual original se verificada a exceção da ruína, sobretudo se comprovadas a ausência de má-fé, a razoabilidade das adaptações e a inexistência de vantagem exagerada de uma das partes em detrimento da outra, sendo premente a alteração do modelo de custeio do plano de saúde para manter o equilíbrio econômico-contratual e a sua continuidade, garantidas as mesmas condições de cobertura assistencial, nos termos dos arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998. 8. Recurso especial provido."*

(STJ, RESP 1.479.420/SP, Terceira Turma, Rel. MINISTRO RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 11/09/2015)

Por outro lado, não demonstrou a parte agravante a existência efetiva do *periculum in mora*, tendo em vista que foi garantida a migração para plano de saúde oferecida por empresas credenciadas pela Infraero com isenção de carência, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias para a adesão ao novo plano.

Comtais considerações, **indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para apresentação da contrarrazões, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012616-96.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: BOLIVAR CANDIDO DA SILVA, JOSE BENEDITO ALVES, JOSE PEREIRA DA SILVA, SEBASTIANA FIRMINO CAMPOS, CECILIA HELENA DOS SANTOS ALZUGUIR, DINCIO DE ARAUJO RIOS, OLIMPIO FERREIRA DA SILVA FILHO, VALDEMAR AZAMBUJA BURGUEZ, JUSSARA RODRIGUES GOUVEIA, ANTONIA FERNANDES DA CUNHA, SERGIO PACIFICO FONTANA, MAURO CESAR SILVA BRASIL, MARIA APARECIDA PAZZINI CLARO, JOSE OLIMPIO DE FREITAS, CARLOS MIGUEL DOS SANTOS, ADRIANA SCHAKER DA SILVA, RITA MARIA CUNHA LEITE COENTRO, FRANCISCO DE ASSIS BAHIA, CARLA ROSSANA SCHIEFFERDECKER, GISELE FEILSTRECKER  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977  
AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BOLIVAR CANDIDO DA SILVA e outros em face da r. decisão interlocutória que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência.

A parte agravante alega, em síntese, que faz jus à manutenção vitalícia do Plano de Assistência Médica da INFRAERO - PAMI, na modalidade autogestão, ante às normas previstas no Programa de Incentivo à Transferência ou à Aposentadoria - PDITA e nos Acordos Coletivos de Trabalho 2009/2010 e seguintes. Sustenta que possui direito adquirido à forma de custeio do plano de saúde vigente na época da adesão ao PDITA, sendo ilegal a retroação dos efeitos das novas regras do Acordo Coletivo de Trabalho 2019/2021, que prevêem a extinção do PAMI e o custeio do plano de saúde na modalidade indenizatória, ressaltando que há notória discrepância nos valores de restituição pré-fixados pela agravada aos empregados ativos e ex-empregados, revelando exacerbada discriminação aos aposentados.

Pleiteia, assim, a concessão da tutela de urgência, para que seja reconhecido aos agravantes o direito de promover a migração do plano de saúde àquelas disponibilizados pelas empresas de gestão credenciadas, mantendo-se, contudo, a forma de custeio anteriormente pactuada e consolidada nos termos dos AC'Ts e PDITAs aderidos à época do desligamento dos agravantes da empresa.

Pede a antecipação da tutela recursal e, ao final, requer a reforma da decisão agravada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 294 do CPC, "a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência", sendo disciplinada pela Lei Processual Civil em vigor, nos seguintes termos:

*Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.*

*§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.*

*§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. (g.n.)*

*Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:*

*I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;*

*II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;*

*III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;*

*IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.*

*Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente. (g.n.)*

Nesse sentido, tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faça a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, mormente porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito.

Cumpre destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste ínterim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final.

Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC)

De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.

No caso concreto, os agravantes foram desligados da INFRAERO nos anos de 1998, 2006, 2009, 2013, 2015, 2016, 2017, 2018 e 2019.

Narram que se desligaram da empresa mediante adesão ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA que, em consonância com o Acordo Coletivo de Trabalho 2009/2010 e posteriores, prevê a manutenção vitalícia do Plano de Assistência Médica da INFRAERO - PAMI, nos moldes de custeio então vigentes na época, segundo o qual não havia obrigatoriedade de pagamento de mensalidade ou taxa de administração, mas tão-somente o pagamento de percentual de participação quando de sua utilização.

Ocorre que, o Acordo Coletivo de Trabalho 2018, embora tenha mantido a concessão vitalícia do Plano de Saúde aos seus ex-empregados, alterou a forma de custeio do plano, implantando a mensalidade cumulada à coparticipação do uso.

Outrossim, com o Acordo Coletivo de Trabalho 2019/2021, o PAMI, na modalidade de autogestão, foi extinto, com a criação, em substituição, do auxílio de assistência à saúde de caráter indenizatório, com início em 01/03/2020, e do credenciamento de empresas gestoras de plano de saúde para absorver os beneficiários do PAMI, consignando-se o prazo de 30 (trinta) dias da assinatura do termo de credenciamento para a migração para o novo plano, com isenção de carência.

Alegam os agravantes que a criação do novo modelo de assistência à saúde em substituição ao PAMI viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito dos ex-empregados e aposentados que aderiram ao PDITA, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da CF e artigo 6º do Decreto 4.657/1942, pleiteando, assim, a concessão da tutela de urgência, para que possam promover a migração do plano de saúde, com a manutenção da forma de custeio anteriormente pactuada e consolidada nos termos dos ACTs e PDITAs vigentes à época do desligamento dos agravantes da empresa, isto é, sem a cobrança de mensalidade, mediante o pagamento de percentual de participação apenas quando de sua utilização.

Pois bem.

Inicialmente, consta da peça inicial que os agravantes foram desligados da empresa nos anos de 1998, 2006, 2009, 2013, 2015, 2016, 2017, 2018 e 2019; não há, contudo, comprovação de que houve a adesão pelos agravantes ao Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA.

Outrossim, consoante consta da Cartilha do Programa de Incentivo a Transferência ou a Aposentadoria - PDITA de 2012, fica garantida aos empregados que aderirem ao PDITA a manutenção de utilização do PAMI, sujeitando-se, contudo, às mudanças de sistemática de utilização do plano que porventura ocorram, *in verbis*:

*"9 - PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA MÉDICA DA INFRAERO - PAMI*

*9.1 - Para o empregado que se enquadre nas situações dos parágrafos 7º e 8º da cláusula 48 do Acordo Coletivo de Trabalho em vigor, ou outra que venha substituí-la, fica garantida a utilização do PAMI pelas regras estabelecidas nos citados parágrafos.*

*9.2 - Perderá direito à utilização do PAMI assegurado neste instrumento, o beneficiário que deixar de efetuar o ressarcimento dos valores relativos à participação no caso de custeio do Programa nas fatas estipuladas pela Empresa. Em caso de mudança de sistemática de utilização do PAMI oferecida aos empregados, os beneficiados neste item também ficarão sujeitos às alterações que porventura ocorram" (g. n.).*

O Acordo Coletivo de Trabalho 2015/2017, que manteve a redação dos ACTs anteriores, desde 2009/2010, prevê em seus artigos 7º e 8º da Cláusula 48:

*"Parágrafo 7º - O(a) empregado(a) do quadro de cargo regular que tenha mais de 10 (dez) anos de serviço prestados à Infraero e, na vigência do contrato de trabalho com a Infraero, se aposente pela Previdência Social, inclusive, se decorrente de auxílio-doença ou de acidente no trabalho, terá direito a usufruir do PAMI, juntamente com seu cônjuge ou companheiro(a), ainda que seu contrato de trabalho com a Infraero seja rescindido por qualquer motivo, com iniciativa de qualquer das partes, empregado e empresa, a partir da vigência deste Acordo, salvo se for por justa causa.*

*Parágrafo 8º - O(a) empregado(a) que tenha ingressado no quadro de cargo regular da Infraero, já na condição de aposentado(a) pela Previdência Social, poderá usufruir do PAMI, juntamente com seu cônjuge ou companheiro(a), ao término da prestação de serviços a Infraero, desde que não seja assistido por outro Programa ou Plano Médico decorrente da aposentadoria, conte com mais de 10 (dez) anos de serviços prestados à Infraero, e seu contrato de trabalho com a Infraero seja rescindido por qualquer motivo, com iniciativa de qualquer das partes, empregado e empresa, a partir da vigência deste Acordo, exceto se for por justa causa".*

Neste contexto, depreende-se dos instrumentos apontados pela parte agravante que aos empregados que aderissem ao PDITA seria garantido o direito de usufruir do plano de saúde da empresa; no entanto, não há previsão de que a sistemática de utilização, o que incluía a forma de custeio pelo beneficiário, seria mantido de forma vitalícia, não se vislumbrando, em sede de cognição sumária, a ilegalidade aventada pela parte autora.

Ademais, já decidiu o STJ no sentido de que "Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, podendo o estipulante e a operadora redesenharem o sistema para evitar o seu colapso (exceção da ruína), desde que não haja onerosidade excessiva ao consumidor ou a discriminação ao idoso".

Neste sentido:

"RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PLANO DE SAÚDE COLETIVO EMPRESARIAL. TRABALHADOR APOSENTADO. MIGRAÇÃO PARA PLANO NOVO. EXTINÇÃO DO CONTRATO ANTERIOR. LEGALIDADE. REDESENHO DO MODELO DE CONTRIBUIÇÕES PÓS-PAGAMENTO E PRÉ-PAGAMENTO. AUMENTO DA BASE DE USUÁRIOS. UNIFICAÇÃO DE EMPREGADOS ATIVOS E INATIVOS. DILUIÇÃO DOS CUSTOS E DOS RISCOS. COBERTURA ASSISTENCIAL PRESERVADA. RAZOABILIDADE DAS ADAPTAÇÕES. EXCEÇÃO DA RUÍNA. 1. Discute-se se o aposentado e o empregado demitido sem justa causa, migrados para novo plano de saúde coletivo empresarial na modalidade pré-pagamento por faixa etária, mas sendo-lhes asseguradas as mesmas condições de cobertura assistencial da época em que estava em vigor o contrato de trabalho, têm direito de serem mantidos em plano de saúde coletivo extinto, possuidor de sistema de contribuições pós-pagamento, desde que arquem tanto com os custos que suportavam na atividade quanto com os que eram suportados pela empresa. 2. É garantido ao trabalhador demitido sem justa causa ou ao aposentado que contribuiu para o plano de saúde em decorrência do vínculo empregatício o direito de manutenção como beneficiário nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assumam o seu pagamento integral (arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998). Os valores de contribuição, todavia, poderão variar conforme as alterações promovidas no plano paradigma, sempre em paridade com os que a ex-empregadora tiver que custear. Precedente. 3. Por "mesmas condições de cobertura assistencial" entende-se mesma segmentação e cobertura, rede assistencial, padrão de acomodação em internação, área geográfica de abrangência e fator moderador, se houver, do plano privado de assistência à saúde contratado para os empregados ativos (art. 2º, II, da RN nº 279/2011 da ANS). 4. Mantidos a qualidade e o conteúdo de cobertura assistencial do plano de saúde, não há direito adquirido a modelo de custeio, podendo o estipulante e a operadora redesenharem o sistema para evitar o seu colapso (exceção da ruína), desde que não haja onerosidade excessiva ao consumidor ou a discriminação ao idoso. 5. Nos contratos cativos de longa duração, também chamados de relacionais, baseados na confiança, o rigorismo e a perenidade do vínculo existente entre as partes pode sofrer, excepcionalmente, algumas flexibilizações, a fim de evitar a Documento: 1436741 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 11/09/2015 Página 1 de 4 Superior Tribunal de Justiça ruína do sistema e da empresa, devendo ser respeitados, em qualquer caso, a boa-fé, que é bilateral, e os deveres de lealdade, de solidariedade (interna e externa) e de cooperação recíprocos. 6. Não há ilegalidade na migração de inativo de plano de saúde se a recomposição da base de usuários (trabalhadores ativos, aposentados e demitidos sem justa causa) em um modelo único, na modalidade pré-pagamento por faixas etárias, foi medida necessária para se evitar a inexistência do modelo antigo, ante os prejuízos crescentes, solucionando o problema do desequilíbrio contratual, observadas as mesmas condições de cobertura assistencial. Vedação da onerosidade excessiva tanto para o consumidor quanto para o fornecedor (art. 51, § 2º, do CDC). Função social do contrato e solidariedade intergeracional, trazendo o dever de todos para a viabilização do próprio contrato de assistência médica. 7. Não há como preservar indefinidamente a sistemática contratual original se verificada a exceção da ruína, sobretudo se comprovadas a ausência de má-fé, a razoabilidade das adaptações e a inexistência de vantagem exagerada de uma das partes em detrimento da outra, sendo premente a alteração do modelo de custeio do plano de saúde para manter o equilíbrio econômico-contratual e a sua continuidade, garantidas as mesmas condições de cobertura assistencial, nos termos dos arts. 30 e 31 da Lei nº 9.656/1998. 8. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 1.479.420/SP, Terceira Turma, Rel. MINISTRO RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, DJe 11/09/2015)

Por outro lado, não demonstrou a parte agravante a existência efetiva do *periculum in mora*, tendo em vista que foi garantida a migração para plano de saúde oferecida por empresas credenciadas pela Infraero comisenção de carência, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias para a adesão ao novo plano.

Comtais considerações, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Intim-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012876-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
AGRAVADO: MARINA APARECIDA RUIZ JERONYMO  
PROCURADOR: EDUARDA FRANCIELLY RIBEIRO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDA FRANCIELLY RIBEIRO DOS SANTOS - SP405291  
OUTROS PARTICIPANTES:  
INTERESSADO: COMPANHIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIANA KNUDSEN VASSOLE

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, determinou a remessa dos autos para a Justiça Estadual, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, determino a exclusão da CEF e da União do polo passivo e a devolução dos autos à 4ª Vara Cível da Justiça Estadual da Comarca de Baurui/SP.

Intimem-se.

Decorridos eventuais prazos, cumpra-se."

Alega a agravante que com a publicação da Lei nº 13.000/2014 que incluiu o artigo 1º-A à Lei nº 12.409/2011 restou pacificada a discussão existente quanto à possibilidade do ingresso da agravante nas ações em que se discute a responsabilidade securitária em imóveis financiados pelo SFH e argumenta que o risco de prejuízo ao FCVS mediante o esgotamento do FESA que anteriormente deveria ser demonstrado passou a ser presumido, vez que o artigo 1º-A, § 1º do mencionado diploma legal determina o ingresso da agravante na qualidade de representante do FCVS em todas as ações que representem risco ou impacto ao FCVS ou às suas subcontas. Sustenta que possui interesse em ingressar nos feitos mesmo em relação aos contratos celebrados antes da Lei nº 7.682/88, a constitucionalidade da Lei nº 13.000/2014 e a competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito de origem.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A questão posta neste recurso diz com (a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, (b) a condição em que atuará no feito de origem e, consequentemente, (c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a “garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação”.

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a “garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional”.

Essa redação – e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS – permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àqueles já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH “no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009”, sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das “despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH”.

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

*“Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, [...]”*

**2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativos às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.**

**3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar.**

4. [...]

**5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.**

**5.2. Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.**

**5.3. Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.**

**5.4. Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constituiu em uma das principais fragilidades do sistema vigente.**

6. [...]

**7. Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.**

**7.1. Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.**

**7.2. Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.**

**7.3. Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertencem ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.**

**8. Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como rés nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.**

**8.1. Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.**

**8.2. As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União – TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.**

**9. Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.**

**9.1. Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.**

**10. À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar, consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradoras não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.**

**11. Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.**

**11.1. Deste modo, propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor, relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.**

**11.2. Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.**

**11.3. Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados prevêm a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:**

[...]

**11.4. O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].**

**11.5. A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.**

**12. A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.**

12.1. A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.

12.2. Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.

12.3. O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.

12.4. Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.

13. Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" – PRCMV, instituído pela Medida Provisória nº 459, convertida na Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular – FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.

14. Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União – AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.

14.1. Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN nº 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.

15. [...] (grifei)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

**"Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais – CFCVCS, a:**

**I – assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;**

**II – oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e**

**III – remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.**

**Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:**

**I – o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e**

**II – as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)**

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

**"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal – CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.**

**§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.**

**§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.**

**§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CFCVCS e pela Advocacia-Geral da União.**

**§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.**

**§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.**

**§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação – SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.**

**§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.**

**§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.**

**§ 9º (VETADO)**

**§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)**

O que se vê de todo o escorço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal – CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V – Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

1967	1988	1998	2009	2011	2014
Criação do FCVS. No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.	Decreto-lei 2406 Decreto-lei 2476 Lei 14/88 Lei 7682/88 MP 478/2009 (que perdeu a eficácia) A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As Seguradoras particulares somente operam o sistema.	MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001) Tomou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.	MP 478/2009 (que perdeu eficácia) Extinção da apólice pública a partir de já/2010 Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.	Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010) De certa forma retorna o "sistema" trazido com a MP 478/2009.	Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013) Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e comatenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice – FESA.

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – **apólice pública (ramo 66)** – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF fez prova de que os contratos relativos à agravada se vinculam à apólice pública – ramo 66, conforme se confere no documento Num. 25263625 – Pág. 9 do processo de origem. Sendo assim, mostra-se pertinente a inclusão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para reconhecer a legitimidade passiva da CEF na condição de ré e, determinar a exclusão da empresa Companhia de Seguros do Estado de São Paulo da relação processual em razão de sua ilegitimidade passiva.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CEBRASSE - CENTRAL BRASILEIRA DO SETOR DE SERVIÇOS, em sede de mandado de segurança coletivo com pedido de liminar, em face de decisão que determinou emenda à exordial para fazer constar como autoridade coatora o Delegado da Receita Federal do Brasil de São Paulo, bem como limitar a ação mandamental aos associados com domicílio no estado de São Paulo.

Sustenta a agravante, em síntese, que o Superintendente Regional da Receita Federal tem jurisdição sobre todas as delegacias regionais, o que lhe qualifica a responder pela demanda. No mais, não há que se falar em limitação territorial de associado em *mandamus* coletivo. Pleiteia pelo efeito suspensivo.

**É o relatório.**

### DECIDO.

Primeiramente, observa-se, quanto ao requerido para retificação do número do processo principal, que o número correto já consta no sistema processual eletrônico.

Ao adentrar na análise recursal, impõe discorrer que o mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Depreende-se, portanto, que, entre outras exigências, é necessário ser o direito cuja tutela se almeja líquido e certo. Todavia, sua conceituação não traduz em existir ou não dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, relativamente à validade do direito.

Assim, é líquido e certo aquele apurável prescindível de dilação probatória, quer dizer, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser corroborados de forma incontestável no processo, isto é, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante, o que determina aqui o exame meritório.

O artigo 149, *caput*, da CF dispõe que "compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas".

Por sua vez, art. 3º da Lei n. 11.457/2007, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades referentes à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros.

Conforme se depreende dos dispositivos supra, cumpre à União instituir, arrecadar e repassar as contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeitos ativo e passivo, respectivamente, do tributo.

Os entes não atuam na exigibilidade da exação, apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver tal tributação, não mais receberão. Neste sentido: REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010.

Em suma, nas demandas em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades sobre verbas indenizatórias, a legitimidade para figurar no polo passivo é somente da União, tendo tais pessoas jurídicas às quais se destinam os montantes arrecadados mero interesse econômico, porém não jurídico.

Assim, incabível a tese de cuidar-se de litisconsórcio passivo necessário da União (Fazenda Nacional) com terceiros beneficiados. A Primeira Turma desta Egrégia Corte Regional firmou entendimento no sentido ora esposado, conforme o precedente: AMS 00053845620134036114, Des. Fed. LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Jud. 1: 13/08/2015 e Agravo Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015.

No mais, veja-se jurisprudência do C. STJ:

#### *PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO POR ESTABELECIMENTO FILIAL. JUÍZO FEDERAL DA LOCALIDADE DA MATRIZ. COMPETÊNCIA.*

*1. Em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a incidência do Fator Acidentário Previdenciário sobre a contribuição social sobre a folha de salários, a autoridade coatora é o Delegado da Receita Federal em exercício na localidade em que sediado o estabelecimento matriz.*

*2. Hipótese em que o Tribunal Regional Federal corretamente decidiu: "o juízo competente, em se tratando de mandado de segurança, é delimitado pela autoridade coatora atinente ao domicílio tributário da matriz".*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1.695.550/RS, 1ª Turma, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, j. 26/06/18, DJe 08/08/18)*

Conclui-se que a pretensão deve dirigir-se ao Ilmo. Delegado da Receita Federal do Brasil de São Paulo/SP. No que tange à possível legitimidade passiva do Superintendente, a Corte Superior também já se posicionou pela impossibilidade:

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela FAZENDA NACIONAL, em 30/06/2016, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "TRIBUNÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERINTENDENTE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. LEGITIMIDADE PASSIVA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTE. PRIMEIROS QUINZE TRINTA DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS. AVISO PRÉVIO INDEENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. Ainda que o Superintendente não seja a autoridade encarregada da execução da norma no que toca à fiscalização, lançamento e cobrança de tributos, ele exerce as atividades de supervisão das delegacias da Receita Federal do Brasil, o que evidencia sua legitimidade para responder ao mandado de segurança de origem, já que a Superintendência da Receita Federal em Curitiba tem competência territorial sobre o Estado de Santa Catarina.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias (30 dias, a partir da MP 664/2014) de afastamento por motivo de doença (§ 3º do art. 60 da Lei 8.213/91), porquanto essa verba não tem natureza salarial, já que não é paga como contraprestação do trabalho.

3. Em relação ao adicional de 1/3, realinhando a posição jurisprudencial desta Corte à jurisprudência do STJ e do STF, no sentido de que a referida verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria, afasta-se a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

4. Ainda que operada a revogação da alínea 'f' do § 9º do art. 214 do Decreto 3.038/99, a contribuição não poderia ser exigida sobre a parcela paga ao empregado a título de aviso prévio (e respectivo 13º salário proporcional), porquanto a natureza de tais valores continua sendo indenizatória, não integrando, portanto, o salário-de-contribuição.

5. O abono-assiduidade convertido em pecúnia possui natureza indenizatória, não incidindo a Contribuição Previdenciária.

6. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as folgas não gozadas.

7. As contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente podem ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos arts. 66 da Lei 8.383/91, 39 da Lei 9.250/95 e 89 da Lei 8.212/91, observando-se as disposições do art. 170-A do CTN.

8. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95" (fls. 280/281e).

Opostos Embargos Declaratórios, restaram assim decididos:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. A acolhida dos embargos declaratórios só tem cabimento nas hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Estando evidenciada a tese jurídica em que se sustenta a decisão proferida nesta Instância, não é necessário declarar todos os dispositivos legais em que se fundamenta.

3. Para fins de recurso extraordinário, resta perfectibilizado o acesso à via excepcional por meio da oposição de embargos de declaração pleiteando o prequestionamento dos dispositivos constitucionais, ainda que os aclaratórios sejam desacolhidos.

4. Descabida a argumentação relacionada à violação da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, pois não houve, no caso, declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie" (fl. 331e).

(...)

O recurso merece prosperar.

Na origem, trata-se de Mandado de Segurança Coletivo impetrado pelo Sindicato das Empresas de Sistemas Eletrônicos de Segurança do Estado de Santa Catarina - SIESE-SC contra ato ilegal do Superintendente da Secretaria da Receita Federal da 9ª Região - SC, o qual, em sentença, foi julgado extinto, sem resolução de mérito, em razão da ilegitimidade passiva da autoridade indicada como coatora (fls. 217/221e).

Em Apelação do impetrante, o Tribunal a quo deu provimento, nos seguintes termos, no que interessa:

"Legitimidade passiva. Compulsando-se os autos, verifica-se que o sindicato das Empresas de Sistemas Eletrônicos de Segurança do Estado de Santa Catarina - SIESE/SC impetrou mandado de segurança coletivo contra ato do Superintendente da Receita Federal do Brasil na 9ª Região Fiscal.

Ainda que o Superintendente não seja a autoridade encarregada da execução da norma no que toca à fiscalização, lançamento e cobrança de tributos, ele exerce atividades de supervisão das delegacias da Receita Federal do Brasil, o que evidencia sua legitimidade para responder o presente mandado de segurança, já que a Superintendência da Receita Federal em Curitiba tem competência territorial tanto sobre o Estado do Paraná quanto sobre o Estado de Santa Catarina.

Na prática, com a presença do Superintendente da Receita Federal no pólo passivo, evita-se que cada associado tenha de ingressar com um mandamus individual, potencializando-se assim o exercício da garantia constitucional de acesso ao mandado de segurança coletivo (CF, art. 5º, LXX).

Ademais, a autoridade apontada dispõe de meios eficazes para impor o cumprimento da determinação judicial reclamada junto às unidades administrativas subordinadas.

Assim, mostra-se admissível a indicação da referida autoridade coatora.

Nesse sentido:

(...)

Nesse contexto, assiste razão à recorrente.

(...)

Reformada a sentença, inverte a sucumbência.

Ante o exposto, voto por dar provimento à apelação" (fls. 272/279e).

Daí a interposição do Recurso Especial.

Em relação ao art. 535 do CPC/73, deve-se ressaltar que o acórdão recorrido não incorreu em omissão, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pela parte recorrente.

Assim, "a solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC" (STJ, AgInt no AgInt no AREsp 867.165/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2016).

Vale ressaltar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 408.492/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/10/2013; STJ, AgRg no AREsp 406.332/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/11/2013; STJ, AgRg no REsp 1.360.762/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/09/2013.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento firmado de que "o Delegado da Receita Federal do Brasil da jurisdição, por ser a autoridade responsável pela arrecadação, cobrança e fiscalização de tributos e contribuições federais, é a parte legítima para figurar no polo passivo de mandado de segurança impetrado com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário" (STJ, AgRg no REsp 1.434.764/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/06/2015).

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA PARA REVER O ATO ATACADO. REQUISITO NÃO VERIFICADO.

1. Incabível a aplicação da teoria da encampação quando a autoridade apontada como coatora (Superintendente da Receita Federal) não detenha competência para rever o ato apontado como coator.

2. Precedentes: AgRg no REsp 1434764/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12/06/2015; e AgRg no REsp 1270307/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 07/04/2014.

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.167.744/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/08/2015).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, III, do RISTJ, dou provimento ao Recurso Especial, a fim de que seja restabelecida a sentença.

Não obstante o disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ("Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC"), deixo de majorar os honorários advocatícios, já que, conforme orientação fixada pela Súmula 105/STJ, não é admitida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em Mandado de Segurança. (g.n.)

(REsp 1.649.627/PR, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, j. 25/02/19, DJe 07/03/2019)

Sendo assim, resta evidenciado o acerto do r. julgado guereado ao considerar incompetente para responder ao writ a autoridade eleita, bem como em delimitar que os efeitos se limitem à base territorial de atuação da autoridade competente, no caso, o Delegado da Receita Federal do Brasil no estado de São Paulo.

Por todo o exposto, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO pleiteado.

Intime-se a parte contrária para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008321-82.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARLOS RAMOS VILLARES  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA VILLARES DE FREITAS - SP97392-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CARLOS RAMOS VILLARES

O processo nº 0008321-82.2017.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002907-39.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROGERIO YUJI ENDO HAYAKAWA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE MOREIRA DE ASSIS - SP120445-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ROGERIO YUJI ENDO HAYAKAWA

O processo nº 5002907-39.2018.4.03.6133 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002864-05.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAURA SATIKO WACHI  
Advogado do(a) APELADO: JOSE MOREIRA DE ASSIS - SP120445-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LAURA SATIKO WACHI

O processo nº 5002864-05.2018.4.03.6133 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVADO: RONALDO BELENTANI JUNIOR P EPITACIO - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: RONALDO BELENTANI JUNIOR P EPITACIO - ME

O processo nº 5001309-53.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025448-27.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: COOPERESTRADA COOPERATIVA DE TRANSPORTES E LOGISTICA  
Advogado do(a) APELANTE: JEFERSON NARDI NUNES DIAS - SP186177  
APELADO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS  
Advogado do(a) APELADO: IONE MENDES GUIMARAES PIMENTA - SP271941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de apelação interposta por **COOPERESTRADA COOPERATIVA DE TRANSPORTES E LOGISTICA** contra sentença proferida em Mandado de Segurança por ela impetrado objetivando a concessão da segurança para ver afastada a aplicação das penalidades de impedimento de contratar com a União Federal, e de descredenciamento no SICAF.

Da análise dos autos se extrai que a matéria em questão versa sobre aplicação de sanções em decorrência de possíveis infrações cometidas pela empresa impetrante em certames licitatórios, o que se amolda à competência das Turmas que compõem a Segunda Seção deste Tribunal, nos termos do art. 10, § 2º, II do Regimento Interno desta Corte, que transcrevo:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.  
(...)  
§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:  
(...)  
II - licitações;

Exemplificativamente, veja-se que as Turmas da Segunda Seção tem enfrentado a matéria nos seguintes precedentes: AI 5014413-44.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, Terceira Turma, e-DJF3: 28/02/2020; AI 5014478-39.2019.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, Terceira Turma, e-DJF3: 27/02/2020; AI 5000787-55.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. Leila Paiva Morrison, Sexta Turma, julgamento em 26/07/2019.

Ante o exposto, **redistribua-se o feito a uma das Turmas que compõem a Segunda Seção deste Tribunal**, nos termos do art. 10, § 2º, II do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se as partes.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000068-55.2019.4.03.6117  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARCIA APARECIDA PINHEIRO, MARLENE SANTIAGO STANGHERLIN  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO STANGHERLIM FERRARESI - SP207801-A  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILO STANGHERLIM FERRARESI - SP207801-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: MARCIA APARECIDA PINHEIRO, MARLENE SANTIAGO STANGHERLIN  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000068-55.2019.4.03.6117 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000413-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS  
APELANTE: CESAR ROSAAGUIAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: CESAR ROSAAGUIAR - SP323685-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CESAR ROSAAGUIAR, BIBANO - INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME, JOAO EUPHRASIO FIOROTTO, HENRIQUE FIOROTTO  
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSAAGUIAR - SP323685-A  
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSAAGUIAR - SP323685-A  
Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSAAGUIAR - SP323685-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: CESAR ROSAAGUIAR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CESAR ROSAAGUIAR, BIBANO - INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME, JOAO EUPHRASIO FIOROTTO, HENRIQUE FIOROTTO

O processo nº 0000413-66.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012178-70.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A  
AGRAVADO: GOOD FAST FOOD COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. - EPP, LUIS CARLOS MACHADO, GLAUBER SOUZA PERES, ANTONIO DE PADUA MACHADO, CARLA RUSSO MACHADO BARBOSA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA SEMENSATO RIBEIRO SIMAS - SP192433  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA SEMENSATO RIBEIRO SIMAS - SP192433  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA SEMENSATO RIBEIRO SIMAS - SP192433  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA SEMENSATO RIBEIRO SIMAS - SP192433  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANA SEMENSATO RIBEIRO SIMAS - SP192433  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial ajuizada na origem, reconsiderou a decisão que havia deferido o pedido de bloqueio de ativos financeiros pelo Bacenjud, nos seguintes termos:

*“Verifico que o bloqueio de valores pelo Bacenjud foi deferido antes da adoção das medidas de isolamento no País.*

*Ora, diante da situação que o país, sobretudo o Estado de São Paulo atravessa, entendo que é o caso de reconsiderar a determinação de bloqueio por meio de referido convênio com o Banco Central do Brasil. Com efeito, trata-se de um quadro gravíssimo, de pandemia, que provoca reflexos na vida financeira das pessoas em razão das medidas de isolamento adotadas.*

*Reconsidero, pois, a referida decisão para negar o pedido de bloqueio. Tal pedido poderá ser renovado assim que a situação do país se normalizar.*

*Int.”*

Alega a agravante que tanto agravante como agravada são vítimas do mesmo cenário nacional e mundial (Covid19) e também enfrenta perdas financeiras, não havendo razão que justifique o tratamento desigual das partes. Afirma que não há prazo certo para normalização da situação do país, não podendo ter condicionado o exercício de seu direito. Argumenta que não cabe ao Poder Judiciário beneficiar uma das partes em razão da pandemia por violar o princípio da imparcialidade, além de configurar criação de política pública, conduta própria dos gestores responsáveis pela condução do Estado, função que não lhe compete.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

*(...)*

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Quanto ao tema enfrentado tenho entendido que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema *BacenJud* consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito.

Tal entendimento se harmoniza com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades.

O caso em análise, contudo, merece destino diverso.

Com efeito, em consulta aos autos observo que já foram realizadas diversas tentativas infrutíferas de localização de bens suficientes à garantia do débito, merecendo especial menção duas consultas junto a cartórios de registro imobiliário e ao Detran em 05.01.2009 e 23.02.2012 com resultado negativo (Num. 13691950 – Pág. 155 e Num. 13692298 – Pág. 163 do processo de origem).

Observo também que o próprio juízo de já deferiu em resposta a anteriores requerimentos da agravante o pedido de bloqueio de ativos financeiros dos agravados pelo Bacenjud, conforme documentos Num. 13692298 – Pág. 95 e Num. 21718681 – Pág. 1 do processo de origem, sendo que em tais casos foi determinado o desbloqueio dos valores constritos por serem inpenhoráveis ou não foram encontrados valores suscetíveis de bloqueio.

Sobreveio, contudo, notícia da agravante (Num. 23309495 – Pág. 1 do processo de origem) de que a executada Carla Russo Machado Barbosa declarou possuir o montante de R\$ 167.040,72 em bens e direitos junto ao Banco Santander S/A, enquanto o executado Antonio de Pádua Machado igualmente declarou possuir numerário depositado em contas bancárias, além de VGBL junto a Caixa Econômica Federal.

Nesta oportunidade, embora inicialmente deferido o pedido de bloqueio de ativos pelo Bacenjud (Num. 23320674 – Pág. 1 do processo de origem) foi novamente determinado o desbloqueio (Num. 26080878 - Pág. 1 do processo de origem). Todavia, como foi desbloqueado valor superior àquele reconhecidamente impenhorável foi determinada nova constrição (Num. 30092371 - Pág. 1/2 do processo de origem).

O que extrai dos autos, portanto, é que os agravados possuem valores depositados em conta bancária suscetíveis de penhora para satisfação parcial da dívida. Anoto, por relevante, quanto à inexistência de outros bens, que o próprio juízo de origem já reconheceu em decisão proferida em 09.09.2019 que “já esgotou todos os meios para localização de bens passíveis de penhora do executado” (Num. 21718681 – Pág. 1 do processo de origem).

Nestas condições, tenho que não se mostra razoável a reconsideração da decisão que havia deferido o pedido de constrição de numerário depositado em conta bancária, especialmente em razão da demonstração da existência de valores suscetíveis de penhora e da inexistência de outros bens capazes de satisfazer o débito.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar o bloqueio de ativos dos agravados pelo Bacenjud até o limite da dívida perseguida no feito de origem.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000006-56.2016.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
JUIZO RECORRENTE: MARLI LEO MOREIRA DE GODOY  
Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: EDER ZAMAI DE GODOY - SP230179  
RECORRIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na origem, concedeu a ordem, determinando o levantamento do saldo de conta vinculada ao FGTS em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Nesta sede, o Ministério Público Federal acostou parecer às fls. 153/154, opinando pela manutenção da sentença.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

São Paulo, 6 de novembro de 2017.

## VOTO

A pretensão formulada pelo impetrante na origem diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST nos seguintes termos:

*MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL*

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se, pois, de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, entendo que a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;  
(...)*

Com efeito, se a relação jurídica outrora disciplinada pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho foi considerada extinta em razão da superveniência da aplicação das normas do regime estatutário, não concorrendo o trabalhador com a prática de ato caracterizador de justa causa da dispensa, entendo que a extinção do contrato de trabalho sob este fundamento se equipara à despedida sem justa causa.

Cuidando-se de hipótese que autoriza a movimentação da conta vinculada do trabalhador, nos termos do artigo 20, I da Lei nº 8.036/90, o pedido formulado pelo impetrante deve ser acolhido.

Neste sentido, transcrevo:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR. 2. Recurso especial improvido" (grifei)*

*(STJ, Segunda Turma, RESP 200602663794, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 18/04/2007)*

*"FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA EM RAZÃO DA CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO.*

*POSSIBILIDADE. 1. O saldo da conta vinculada ao FGTS constitui patrimônio do trabalhador e pode ser levantado quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, entre elas a despedida sem justa causa, inclusive a indireta. 2. O empregado público que, por força de lei, passa a titularizar cargo público, teve o seu vínculo inicial, regido pela CLT, rompido sem justa causa*

e substituído pelo de natureza estatutária. 3. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas." (grifei)  
(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS 00278231620074036100, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, e-DJF3 29/07/2009)  
"MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LIBERAÇÃO DO FGTS. CONVERSÃO DO REGIME JURÍDICO. I - É admissível a movimentação da conta vinculada ao FGTS por ocasião da mudança de regime jurídico do celetista para estatutário, sem que isso configure ofensa ao artigo 20 da Lei 8036/90, II - No presente caso é possível equiparar a alteração do regime de trabalho à despedida sem justa causa prevista no inciso I do artigo 20 da Lei 8036/90. III - Incidência da Súmula nº 178 do extinto TFR. IV - Remessa oficial improvida." (grifei)  
(TRF 3ª Região, Segunda Turma, REOMS 00082028920114036133, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, e-DJF3 18/12/2012).

Ante o exposto, NEGO provimento à remessa necessária.  
É o voto.

São Paulo, 6 de novembro de 2017.

---

**ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.
2. Remessa necessária a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa necessária, nos termos do voto do relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002133-14.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: IGUMA COMERCIO DE CEREAIS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE CALIANI DOS SANTOS - MS22334-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: IGUMA COMERCIO DE CEREAIS LTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002133-14.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011780-64.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ANA CRISTINA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FABIO RISI MASSUTTI - SP261329-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: ANA CRISTINA DA SILVA

O processo nº 5011780-64.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000839-04.2013.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: FUNDACAO DE ASSISTENCIA A INFANCIA DE SANTO ANDRE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA BORGES LUNARDI - SP173719  
APELADO: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FUNDAÇÃO DE ASSISTÊNCIA À INFÂNCIA DE SANTO ANDRÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0000839-04.2013.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010544-43.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: INEZ REGINA RIBEIRO NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA DE PAULA DURAO - SP146287-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: INEZ REGINA RIBEIRO NOGUEIRA  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5010544-43.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013078-53.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: C.R. LIMÃO MÓVEIS PARA ESCRITÓRIO - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GIORGIO TONELLI - SP420399  
AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **C.R. LIMÃO MÓVEIS PARA ESCRITÓRIO – ME** contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução opostos na origem, indeferiu os pedidos de concessão dos benefícios da justiça gratuita e de produção de prova pericial contábil.

Alega a agravante que o C. STJ tem entendido que para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita basta a afirmação da parte que não tem condições de arcar com as custas e demais despesas processuais e que o artigo 4º da Lei nº 1.060/50 prevê que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. Subsidiariamente requer o diferimento do pagamento das custas nos termos do artigo 5º, IV da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Defende a necessidade de produção de prova pericial contábil para demonstração das irregularidades no contrato firmado, especialmente a cobrança de juros abusivos pela agravada.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão parcial do efeito suspensivo.

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pela agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico-financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)*

(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Destá forma, passo à análise do mérito recursal.

A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual *"Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais"*.

Como se percebe, para a concessão dos benefícios pretendidos à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Neste sentido, transcrevo:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. SÚMULA 481/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita depende da demonstração pela pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, de sua impossibilidade de arcar com as custas do processo (Súmula 481/STJ). Não basta a simples afirmação da carência de meios, devendo ficar demonstrada a hipossuficiência. 2. A alteração da conclusão de que a parte não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). 3. Não se pode considerar como fato notório algo que foi considerado como não provado pelo Tribunal de origem, nem se pode entender como demonstrada a precariedade financeira à base de outros julgados em que o benefício da justiça gratuita foi deferido à Agravante. 4. Agravo regimental desprovido." (negritei)*

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 330979/RS, Relator Olindo Menezes, DJe 28/10/2015)

No caso dos autos, em que pese não tenha a agravante trazidos quaisquer documentos capazes de comprovar da impossibilidade de recolhimento das custas processuais a justificar a concessão dos benefícios pleiteados, tenho que deva ser dispensada do recolhimento das custas.

É que a Lei nº 9.289/96 que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus prevê expressamente que os embargos à execução não se sujeita ao recolhimento de custas, *in verbis*:

*Art. 7º A reconvenção e os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas.*

Considerando, assim, que o feito de origem se trata de embargos à execução, deve a agravante ser dispensada do recolhimento das respectivas custas, nos termos da previsão legal.

Por fim, deixo de apreciar o pedido de produção de prova pericial contábil, vez que não há no feito de origem decisão indeferindo tal pedido, tendo sido determinado pelo juízo originário tão somente que a agravante *"demonstre a necessidade de produção da prova pericial contábil, sob pena de preclusão"* (Num. 29507469 – Pág. 2 do processo de origem).

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo para dispensar a agravante do recolhimento de custas processuais no processo de origem.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011538-67.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: VIAÇÃO DANÚBIO AZUL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO MONZANI - SP170013-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VIAÇÃO DANÚBIO AZUL LTDA.** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Alega a agravante que a penhora via Bacenjud deve ser utilizada como último meio no processo, vez que extremamente onerosa para o executado. Afirma que no feito de origem houve o bloqueio de 47 veículos, além de construção de imóvel de propriedade da agravante, o que afasta a necessidade de bloqueio de ativos financeiros pelo Bacenjud. Defende que quando bloqueados os ativos financeiros já se apresentava o quadro de pandemia do Covid-19, razão pela qual devem ser reanalisadas as penhoras realizadas.

Defende a prescrição do crédito tributário e sustenta, quanto à afirmação da agravada no feito de origem de que os débitos foram objeto de parcelamento, que a agravada não demonstrou a adesão formal ao parcelamento com a inclusão dos débitos debatidos. Sustenta, neste ponto, que o parcelamento apenas se convalida após o pagamento da primeira parcela, o que não ocorreu no caso da agravante.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão parcial do efeito suspensivo.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, e que, assim, independa de dilação probatória. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

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

Nestas condições – e justamente por poder veicular apenas matérias de ordem pública cognoscíveis de plano – a exceção de pré-executividade pode ser apresentada em qualquer tempo ou grau de jurisdição. Neste sentido:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – CABIMENTO – REQUISITOS – DISCUSSÃO DE QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – CONHECIMENTO EM QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO – ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL – EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA CONHECIDOS E PROVIDOS. (...) 2. Mérito. A orientação assente da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em qualquer tempo e grau de jurisdição, quando a matéria nela invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz, e a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória. 3. Embargos de Divergência conhecidos e providos." (negritei)*

(STJ, Segunda Turma, EREsp 905416/PR, Relator Ministro Marco Buzzi, DJe 20/11/2013)

Sendo assim, versando sobre matérias de ordem pública e que independam de dilação probatória, afigura-se possível a apresentação de exceção de pré-executividade mesmo depois da penhora de bens do devedor para garantia da dívida.

## Prescrição

O caput do artigo 174 do Código Tributário Nacional dispõe que "A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". Ainda, a teor do disposto no artigo 174, caput, do CTN, a fluência do prazo prescricional inicia-se com a constituição definitiva do crédito tributário, observando-se ainda que "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco", nos termos da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. ENTREGA DA DCTF APÓS A DATA DE VENCIMENTO DO TRIBUTO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. ENTENDIMENTO ADOTADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS A LC N. 118/05. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO COM O DESPACHO QUE ORDENOU A CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A entrega da DCTF pelo devedor constitui definitivamente o crédito tributário, dispensando qualquer providência por parte do Fisco, o qual já pode executar o devedor, caso não seja pago o tributo declarado. No que tange ao termo a quo do prazo prescricional do art. 174 do CTN, a jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento, em sede de recurso repetitivo (REsp n. 1.120.295/SP), julgado na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que, havendo data posterior para o pagamento do tributo declarado, daí se iniciará a contagem no prazo. Contudo, se já houver decorrido o prazo para o pagamento quando da entrega da declaração, o termo a quo será a data da entrega da DCTF ou documento equivalente. (...) 4. Agravo regimental não provido."

(AgrRg no REsp 1143557/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 24/08/2010)

Fixado, portanto, o marco inicial para a contagem do prazo prescricional, resta averiguar em que momento referido prazo é interrompido. O parágrafo único do artigo 174 do CTN prevê as seguintes hipóteses de interrupção da prescrição:

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I – pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

II – pelo protesto judicial;

III – por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV – por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Assim, pela leitura do mencionado dispositivo legal, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco que importe o reconhecimento do débito pelo devedor (inciso IV).

No caso dos autos, segundo consta das informações e documentos apresentados pela agravada no feito de origem, os débitos debatidos pela agravante foram objeto de sucessivos pedidos de parcelamento.

Com efeito, segundo informações trazidas pela agravada, o débito nº 35.468.968-1 foi incluído nos parcelamentos previstos pela Lei nº 10.684/2003 (adesão em 31/08/2003 e rescisão em 26/03/2008), pela MP nº 303/2006 (adesão em 15/09/2006 e rescisão em 22/09/2009), pela Lei nº 11.941/2009 (adesão em 10/09/2009 e cancelamento do pedido em 29/12/2011), pela Lei nº 12.865/2013 (adesão em 26/12/2013, mas o débito não foi incluído neste parcelamento no momento oportuno) e, por fim, pela Lei nº 12.996/2014 (formalização em 21/08/2014 e cancelamento em 07/09/2016).

Por sua vez, os débitos nº 55.747.532-5 e nº 60.030.863-4 foram incluídos nos parcelamentos previstos pela Lei nº 9.964/2000 (adesão em 27/04/2000 e exclusão em 01/01/2002), pela Lei nº 10.684/2003 (adesão em 31/08/2003 e rescisão em 26/03/2008), pela MP nº 303/2006 (adesão em 15/09/2006 e rescisão em 22/09/2009), pela Lei nº 11.941/2009 (adesão em 10/09/2009 e cancelamento do pedido em 29/12/2011), pela Lei nº 12.865/2013 (adesão em 26/12/2013, mas os débitos não foram incluídos no parcelamento no momento oportuno) e, por fim, pela Lei nº 12.996/2014 (formalização em 21/08/2014 e cancelamento em 07/09/2016).

Como bem anotado pela decisão agravada, em relação ao parcelamento de que trata a Lei nº 12.865/2013<sup>1</sup> se trata da reabertura do prazo de adesão do favor legal previsto pela Lei nº 11.941/09. Nestas condições, o pedido de adesão implicava suspensão da exigibilidade de todos os débitos do contribuinte pelo simples requerimento do parcelamento até que o contribuinte indicasse os débitos que iria incluir no parcelamento especial, nos termos do artigo 127 da Lei nº 12.249/2010, *in verbis*:

Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei nº 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei nº 12.973, de 13 de maio de 2014, e no art. 2º da Lei nº 12.996, de 18 de junho de 2014, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional.

Considerando, assim, que a adesão ao favor legal implicou a confissão do débito parcelado, tem-se por caracterizada a hipótese de interrupção da prescrição de que trata o artigo 174, IV do CTN. Com o posterior cancelamento do pedido de parcelamento em 29.11.2011 e o ajuizamento da execução fiscal de origem em 25.07.2013 não há que se falar no decurso do lustro prescricional.

Em caso semelhante ao posto nos autos, assim decidiu o C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO. SÚMULA 7 DO STJ. O Superior Tribunal firmou orientação jurisprudencial no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN. Hipótese em que a Corte a quo afastou a alegação de prescrição dos débitos em debate, sob o fundamento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar que a recorrente esteve em programa de parcelamento até 13/07/2012, quando ocorreu a sua exclusão formal. Nesses termos, o acórdão recorrido decidiu a questão ventilada com base na realidade que se delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ. Agravo interno desprovido." (negrite)

(STJ, Primeira Turma, AgInt no AREsp 954491/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, DJe 15/03/2018)

## Bacenjud

Tenho, contudo, que o pedido de desbloqueio de valores pelo Bacenjud merece acolhida.

Com efeito, tenho entendido que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema Bacenjud consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito.

Tal entendimento se harmoniza com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades.

No caso do feito de origem, a soma dos créditos tributários perseguidos pela agravada, segundo a peça vestibular do feito executivo, atinge a monta de R\$ 42.644.248,39 (Num. 17629421 – Pág. 1/2 do processo de origem). Ocorre, contudo, que já foram bloqueados 47 veículos da agravante pelo Renajud, em sua maioria ôniibus, conforme documento Num. 28417850 – Pág. 1/4 do processo de origem), além da determinação pela decisão agravada de penhora do imóvel objeto da matrícula nº 104.323 do 8º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP (Num. 31472465 – Pág. 4 do processo de origem).

Considerando que os veículos e o imóvel ainda não foram objeto da devida avaliação e, em especial, a natureza dos referidos bens, há a possibilidade de que o respectivo valor seja suficiente para satisfazer o crédito tributário, não se demonstrando, ao menos em análise própria desde momento processual, a necessidade da medida extrema de constrição de ativos financeiros pelo Bacenjud.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo para determinar a liberação à agravante dos valores bloqueados pelo Bacenjud, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

<sup>1</sup> Art. 17. O prazo previsto no § 12 do art. 1º e no art. 7º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, bem como o prazo previsto no § 18 do art. 65 da Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010, passa a ser o do último dia útil do segundo mês subsequente ao da publicação da Lei decorrente da conversão da Medida Provisória nº 627, de 11 de novembro de 2013, atendidas as condições estabelecidas neste artigo.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0552862-52.1997.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARTEMP TERMOPAR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS JUSTINO - SP170864  
OUTROS PARTICIPANTES:



RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: NANJI FERREIRA DE AZEVEDO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FRANCISCO GERALDO DOS SANTOS FILHO - SP398452-A  
PARTE RE: GERENTE ADMINISTRATIVO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL EM SÃO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: NANJI FERREIRA DE AZEVEDO  
PARTE RE: GERENTE ADMINISTRATIVO DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL EM SÃO PAULO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5001685-04.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013488-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: FRIGORÍFICO OUROESTE LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALBERTO MAZZA DE LIMA - SP93868-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Quanto aos documentos que obrigatoriamente devem instruir a petição de agravo de instrumento, o Novo Código de Processo Civil previu o seguinte:

*Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:*

*I – obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;*

*II – com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;*

(...)

*§ 1º. Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.*

(...)

No caso dos autos, verifico que o presente agravo não foi instruído com os documentos a que se refere § 1º dispositivo legal transcrito, vez que não apresentada cópia da petição inicial, da petição que ensejou a decisão agravada, da decisão agravada, da certidão de intimação e da procuração outorgada ao advogado da agravante.

Verifico também que a agravante apresentou guia de recolhimento de custas preenchida equivocadamente.

Com efeito, o preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138 de 06.07.2017 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Conforme a Tabela V da referida Resolução, as custas no valor de R\$ 64,26 devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, UG/Gestão 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União – GRU, em qualquer agência da CEF – Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (artigo 3º).

Considerando, assim, que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação da agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, regularize o presente agravo de instrumento, bem como comprove o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, **sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.**

Cumprida a determinação supra ou decorrido o prazo *in albis*, intime-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000056-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

AGRAVADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000056-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

AGRAVADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.  
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT contra a decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse movida por Rumo Malha Paulista S.A., afastou o interesse jurídico do agravante na lide e declarou a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda.

Alega o agravante, em síntese, a competência da Justiça Federal para processar e julgar a lide originária, na medida em que a propriedade do bem cuja posse se discute foi transferida ao DNIT por lei, justificando sua intervenção do feito na qualidade de assistente simples.

Indeferido o efeito suspensivo (ID 122780875).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

O presente recurso deve ser levado a julgamento conjuntamente com o Agravo de Instrumento nº 5001199-49.2020.4.03.0000, porquanto impugnaram a mesma decisão interlocutória.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000056-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

AGRAVADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP266894-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Sobre a competência da Justiça Federal, nestes termos dispõe a Constituição Federal:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*1 - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

Ressalte-se que a competência absoluta, dentre as quais se inclui aquela *ratione personae*, é inderrogável, ou seja, a ação deverá tramitar perante a Justiça Federal, desde que a pretensão envolva interesse da União, de suas autarquias ou empresas públicas. Apenas na ausência desses entes a ação deve tramitar perante o Juízo Estadual, por não preencher os requisitos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região reconhece o interesse do DNIT nas ações de reintegração de posse movidas por empresa concessionária de serviço público federal de transporte ferroviário, atraindo a competência para o julgamento dessas demandas para a Justiça Federal:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO POSSESSÓRIA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. EVENTUAL INTERESSE DA UNIÃO E DO DNIT. MANUTENÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL ATÉ MANIFESTAÇÃO DOS ENTES PÚBLICOS.*

*1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rumo Malha Paulista S/A, atual denominação de ALL América Latina Logística Malha Paulista S/A, empresa concessionária de serviços públicos de transporte ferroviário de cargas, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau que declarou a incompetência do Juízo Federal e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.*

*2. A Rede Ferroviária Federal S/A, sucessora da FEPASA, foi extinta pela Lei nº 11.483/2007, sendo sucedida pela União nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada.*

*3. Ademais, os bens imóveis da extinta RFFSA foram transferidos para a União e aqueles dispostos nos incisos I e IV do artigo 8º da referida lei, quais sejam, os operacionais e os não operacionais, "com finalidade de constituir reserva técnica necessária à expansão e ao aumento da capacidade de prestação do serviço público de transporte ferroviário", ao DNIT.*

*4. No caso, a posse da agravante Rumo Malha Paulista S/A sobre o imóvel objeto dos autos decorre do contrato de arrendamento, firmado entre a RFFSA e a FERROBAN - Ferrovia Bandeirantes S/A (antiga denominação da agravante).*

*5. Nessa senda, tratando-se de reintegração de posse ajuizada por pessoa jurídica de direito privado, concessionária de serviço público federal, a competência para processar e julgar o feito seria, de fato, da Justiça Estadual.*

*6. Ocorre que o inciso X da Cláusula 4º do referido contrato de arrendamento elenca como uma das obrigações da arrendatária a promoção das medidas necessárias, inclusive judiciais, à proteção dos bens arrendados contra ameaça ou ato de turbacão ou esbulho que vier a sofrer, dando conhecimento à arrendadora.*

7. Além disso, a agravante juntou aos autos o Ofício n. 127/2010 da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT, informando ao presidente da América Latina Logística Malha Sul S/A que o ajuizamento de ações de reintegração de posse dos bens arrendados deve ser obrigatoriamente realizado junto à Justiça Federal e não à Justiça Estadual, uma vez que “os bens arrendados vinculados aos Contratos de Concessão e Arrendamento dessa América Latina Logística Malha Sul S.A. são, por força da Lei nº 11.483, de 31/05/2007, de propriedade do Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – DNIT”.

8. Desta feita, ante a existência de eventual interesse público no deslinde da demanda, deve ser mantida a competência da Justiça Federal, a fim de possibilitar o ingresso do DNIT e da União na lide, se assim desejarem, sendo imprescindível, para tanto, a intimação de ambos nos autos principais.

9. Agravo de instrumento provido.

**(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019145-39.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 12/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/09/2019)**

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para declarar a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE MOVIDA POR CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO CONTRA PARTICULAR. IMÓVEL OBJETO DA REINTEGRAÇÃO DE POSSE DE PROPRIEDADE DO DNIT POR EXPRESSA DISPOSIÇÃO LEGAL. INTERESSE JURÍDICO CARACTERIZADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. A competência absoluta, dentre as quais se inclui aquela *ratione personae*, é inderrogável, ou seja, a ação deverá tramitar perante a Justiça Federal, desde que a pretensão envolva interesse da União, de suas autarquias ou empresas públicas. Apenas na ausência desses entes a ação deve tramitar perante o Juízo Estadual, por não preencher os requisitos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

2. “Os bens arrendados vinculados aos Contratos de Concessão e Arrendamento dessa América Latina Logística Malha Sul S.A. são, por força da Lei nº 11.483, de 31/05/2007, de propriedade do Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – DNIT”, atraindo para a Justiça Federal a competência para o julgamento das ações de reintegração de posse movidas por empresa concessionária de serviço público federal de transporte ferroviário. Precedente.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para declarar a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012895-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

AGRAVADO: RENTHALNORT LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA., EUZÉBIO MASOCCO CARRASCO, NELSON MASSOCO CARRASCO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME ALVIM CRUZ - SP157682

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME ALVIM CRUZ - SP157682

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial ajuizada na origem, indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros pelo Bacenjud, nos seguintes termos:

*“Intimada, a parte exequente pediu Bacenjud (Id. 30664473).*

*Diante da situação que o país, sobretudo o Estado de São Paulo atravessa, verifico que é o caso de indeferir; por ora, o bloqueio por meio de referido convênio com o Banco Central do Brasil. Com efeito, trata-se de um quadro gravíssimo, de pandemia, que provoca reflexos na vida financeira das pessoas em razão das medidas de isolamento adotadas.*

*Anoto que o pedido poderá ser renovado assim que a situação do país se normalizar.*

*Requeira a CEF o que de direito quanto ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 dias, sob pena de arquivamento dos autos por sobrestamento.*

*Int.”*

Alega a agravante que tanto agravante como agravada são vítimas do mesmo cenário nacional e mundial (Covid19) e que ambas se sujeitam ao princípio da igualdade previsto no artigo 5º da Constituição Federal, inexistindo motivo para que sejam tratadas desigualmente. Afirma que não há prazo certo para normalização da situação do país, não podendo ter condicionado o exercício de seu direito. Argumenta que não cabe ao Poder Judiciário beneficiar uma das partes em razão da pandemia por violar o princípio da imparcialidade, além de configurar criação de política pública, conduta própria dos gestores responsáveis pela condução do Estado, função que não lhe compete.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

*Art. 932. Incumbe ao relator:*

*I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;*

*II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;*

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Quanto ao tema enfrentado tenho entendido que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema *BacenJud* consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito.

Tal entendimento se harmoniza com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades.

No caso dos autos, verifico que citada no feito de origem em 11.06.2018 (Num. 8694728 – Pág. 1 do processo de origem) a agravada compareceu aos autos indicando bens à penhora (Num. 10755543 – Pág. 1/3 do processo de origem). Diante da negativa da agravante (Num. 19210396 – Pág. 1 do processo de origem), outros bens foram penhorados pelo sr. oficial de justiça (Num. 26318935 – Pág. 6/7 do processo de origem) com os quais a agravante novamente não concordou (Num. 27695084 – Pág. 1/2 do processo de origem).

Em seguida, em audiência de conciliação realizada em 11.03.2020 (Num. 29917215 – Pág. 1/2 do processo de origem), a agravada concordou em pagar o valor exigido pela agravante, de forma parcelada.

Por fim, em despacho proferido em 23.03.2020 a agravante foi intimada a indicar “bens passíveis de constrição e suficientes à satisfação do crédito, a fim de que sobre eles recaia eventual penhora” (Num. 30007934 – Pág. 1 do processo de origem), limitando-se a requerer a penhora de ativos financeiros pelo Bacenjud, conforme documento Num. 30664473 – Pág. 1 do processo de origem.

Da análise do do feito de origem, verifico que a agravada/executada compareceu aos autos indicando bens à penhora, além de ter tido outros bens penhorados por oficial de justiça e, ainda, concordou em pagar, de forma parcelada, o valor exigido pela agravante. Demais disso, não apresentou a agravante outros bens sobre os quais possa recair a penhora, tampouco comprovou a inexistência de bens suficientes à garantia da dívida a justificar o pedido de bloqueio de ativos financeiros.

Feitas tais observações, registro que não se mostra razoável a constrição de numerário depositado em conta bancária e necessário à manutenção das atividades ordinárias da empresa sem que lhe fosse oportunizada a indicação de outros bens à garantia da dívida, mostrando-se precipitada a medida constritiva pleiteada diante da ausência de comprovação da inexistência de outros bens suficientes à garantia da dívida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000545-02.2016.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CONVIVA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BATTIPAGLIA SGAI - SP214918-A  
APELADO: NICOLAS NICOLOV  
Advogado do(a) APELADO: NAIANE PINHEIRO RODRIGUES FEDERICO - SP288830-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Num. 90386976 e 90386977: indefiro, por ora, o requerimento de renúncia ao mandato formulado pelos patronos da apelante, uma vez que o documento intitulado "Termo de Rescisão de Instrumento de Contrato de Prestação de Serviços Profissionais", está assinado por pessoa não identificada, de sorte que não tenho por demonstrada a comunicação da renúncia ao mandante, nos termos do artigo 112, caput, do Código de Processo Civil de 2015, sem prejuízo de nova apreciação do requerimento, se demonstrada a efetiva comunicação à parte.

Intime-se o requerente.

Após, voltemos autos conclusos.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012715-66.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: CND - DROGARIA LTDA. - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CND – DROGARIA LTDA – EPP contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de fosse postergado o recolhimento dos tributos federais (PIS e COFINS, IRPJ, CSLL e contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros por 180 dias, notadamente devidos nos meses de março, abril e maio, junho, julho e agosto de 2020 nos termos da Portaria MF nº 12/2012 ou, subsidiariamente, que a postergação prevista pela Portaria nº 139/20 fosse também aplicada ao IRPJ e CSLL com a prorrogação de cada um destes vencimentos por 90 dias.

Alega a agravante que a prorrogação do vencimento dos tributos federais na situação de estado de calamidade pública é permitida desde 2012, nos termos da Portaria nº 12/2012 que permanece vigente até a presente data. Sustenta que no Estado de São Paulo o estado de calamidade pública foi reconhecida pelo Decreto Estadual nº 64.879/2020 e que o disposto no artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012 constitui norma autoaplicável.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A discussão instalada nos autos diz respeito à prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos federais para o último dia útil do terceiro mês subsequente ao decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, com fundamento no artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, que assim prevê:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

Por sua vez, o Código Tributário Nacional ao dispor sobre as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, assim estabeleceu:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I – moratória;*

*II – o depósito do seu montante integral;*

*III – as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV – a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;*

*VI – o parcelamento.*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

Especialmente em relação à moratória, o CTN dispôs o seguinte para o que interessa à presente discussão:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I – em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II – em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I – o prazo de duração do favor;*

*II – as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III – sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

Como se percebe, a concessão de moratória, assim entendida como a prorrogação do prazo de recolhimento dos tributos em caráter geral ou individual, exige inequivocamente previsão legal. É certo, neste particular, que a lei que concede a moratória e suspende a exigibilidade do crédito tributário na hipótese de que trata o inciso I do artigo 151 do CTN deve especificar o prazo de sua duração, condições para concessão e eventuais garantias (no caso de moratória individual), além dos tributos a que se aplica, número de prestações e respectivos vencimentos.

Em outras palavras, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, vez que os dispositivos do Código Tributário Nacional que disciplinam tal forma de suspensão do crédito tributário trazem a expressa previsão da edição de lei para sua concessão. Neste sentido, inclusive, é o comando contido no artigo 97, VI do CTN, *in verbis*:

*Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:*

(...)

*VI – as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.*

(...)

Feitas tais considerações, inequívoca é a conclusão de que não poderia um diploma administrativo – *in casu* a Portaria nº 12 de 20.01.2012 do Ministério da Fazenda – conceder moratória de caráter geral autorizando a prorrogação das datas de vencimento dos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil “*devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública*”, por se tratar de matéria cuja disciplina é reservada ao legislador ordinário, por expressa previsão legal.

Sob o mesmo fundamento, descabida é a pretensão de que o Poder Judiciário autorize a pretendida prorrogação do recolhimento de tributos federais por se tratar, repita-se, de tema que se submete ao princípio da reserva legal.

Registro, por necessário, que não se ignoram os nefastos efeitos da pandemia ora enfrentada na economia nacional; todavia, o provimento judicial pretendido pela agravante encontra nítido impedimento na falta de inafastável previsão legal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando do feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004465-33.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAZIUMIRO CARLOS JESUINO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AUGUSTO OLIVIERI - SP252648-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014115-49.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GERALDO PRADO GUIMARAES FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: SONIA BOSSA - SP118167-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intímim-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005545-62.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANA CAROLINA DE MOURA CESAR, MARILANE PINHEIRO DO NASCIMENTO, MARQUIEL FRANCISCO DE MELO, RENATA DE ALMEIDA FERNANDES, MARIA INES DE MOURA CESAR

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE BADRI LOUTFI - SP104964-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intímim-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027785-64.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ALFREDO ARAUJO PEDRONI

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA - SP271634-A, MARIANA CARRO - SP267918-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007025-26.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIDOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CSJ METALURGICAS/A - FALIDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que extinguiu a execução fiscal, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a nulidade das CDAs por vício formal na sua constituição (ausência de discriminação em cada mês das contribuições sociais exigidas).

A parte apelante alega, em síntese, que as CDAs que embasam a presente execução fiscal encontram-se em conformidade com a lei, inexistindo obrigatoriedade legal para a indicação da natureza do débito em cada competência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, as CDAs acostadas aos autos, constituídas via DCGB - DCG BATCH, preenchem, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

“Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

*I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;*

*II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;*

*III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;*

*IV - a data em que foi inscrita;*

*V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.*

*Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.”*

“Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. § 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

*I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;*

*II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;*

*III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;*

*IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;*

*V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e*

*VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.”*

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

Nesse mesmo sentido:

"**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.** 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILÍDIDA. SENTENÇA REFORMADA.** 1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF. 2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF. 3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento. 4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados. 5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT. 6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação. 7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria. 8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia. 9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração. 10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91. 11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Ressalte-se, ainda, que não há exigência legal para a CDA indicar a natureza do débito em relação a cada competência dos valores em cobrança, haja vista que o art. 6º da Lei nº 6.830/80 enumera, expressamente, os requisitos essenciais à propositura da ação de execução e não prevê tal exigência entre eles.

Vale destacar que o Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (543-C do CPC), no julgamento do REsp nº 1.138.202/ES, *in verbis*:

"**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.** 1. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a *lex specialis*, somente se aplica subsidiariamente. 2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, *in verbis*: "Art. 6º A petição inicial indicará apenas: I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e III - o requerimento para a citação. § 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita. § 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico." 3. Conseqüentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei nº 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748/SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005) 4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consonte dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, *litteris*: "Art. 2º (...) (...) § 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter: I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros; II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato; III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo; V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida. § 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente." 5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado. 6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1138202/ES, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para anular a r. sentença, para o regular prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

P. I.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010715-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: BLUE CRED ASSESSORIA DE CREDITO E COBRANCA SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BLUE CRED ASSESSORIA DE CREDITO E COBRANCA S/A. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a crise ocasionada pela pandemia do COVID 19 afetou diretamente a atividade da empresa. Narra que, diante da proliferação do coronavírus, diversos Estados da Federação já reconheceram o estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Aduz que o recolhimento de tributos em momento de calamidade pública pode acarretar em violação ao princípio da livre iniciativa, livre concorrência e da isonomia tributária.

Por fim, sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública

Neste contexto, requer a suspensão do pagamento dos parcelamentos até que a situação de calamidade seja superada ou, subsidiariamente, que as parcelas sejam prorrogadas para o último dia útil do terceiro mês subsequente.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)*

*VI - o parcelamento. [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indeferio** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008708-41.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LUIZ ANTONIO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: RENATA VIEIRA SARUBBY - SP262290-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUIS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010188-44.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: PIRELLI PNEUS LTDA.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A, RODRIGO CESAR DE OLIVEIRA MARINHO - SP233248-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em mandado de segurança.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida sentença na ação originária, denegando a segurança (ID 32425623), o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Comtais considerações, **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intím-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004181-68.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: COSMOLOG LOGISTICA LTDA., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, VINICIUS DE BARROS - SP236237-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COSMOLOG LOGISTICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A, VINICIUS DE BARROS - SP236237-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004181-68.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: COSMOLOG LOGISTICA LTDA., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, VINICIUS DE BARROS - SP236237-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COSMOLOG LOGISTICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A, VINICIUS DE BARROS - SP236237-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e apelações em face de sentença que, em sede de Mandado de Segurança impetrado por Cosmolog Logística Ltda, concedeu parcialmente a segurança, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil e declarou a não-incidência da contribuição previdenciária (cota patronal; SAT/RAT e entidades terceiras) sobre valores pagos pela impetrante a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e o seu reflexo sobre o décimo terceiro salário e os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do trabalhador doente ou acidentado. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante à compensação dos valores indevidamente recolhidos e atualizados pela Taxa Selic e respeitado a regra do art. 170-A do CTN. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Apela a impetrante. Sustenta a concessão da segurança para determinar a exclusão das rubricas (i) férias gozadas; (ii) salário maternidade e licença paternidade; (iii) horas extras; (iv) adicional de insalubridade, periculosidade, noturno e horas extraordinárias; e (v) 13º salário. Requer, ainda, que seja afastada a aplicação da regra do art. 170-A do CTN, a fim de que seja autorizada a compensação imediata dos valores pagos indevidamente nos cinco anos anteriores à impetração do *writ*.

Apela a União Federal. Em suas razões recursais, sustenta, em síntese, a exigibilidade da tributação por meio de contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos pela parte autora a título de terço constitucional, dos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente e dos reflexos do 13º salário sobre o aviso prévio, em razão da natureza salarial dessas verbas. Alega, ainda, a incidência de contribuição destinada às entidades paraestatais e ao SAT/RAT sobre o aviso prévio indenizado vez que não se pode interpretar extensivamente a r. negativa de repercussão geral, que somente faz menção à contribuição previdenciária destinada à Seguridade Social.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004181-68.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: COSMOLOG LOGISTICA LTDA., DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, VINICIUS DE BARROS - SP236237-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, COSMOLOG LOGISTICA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A, VINICIUS DE BARROS - SP236237-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

#### Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Das férias gozadas**

O pagamento de férias em situações de efetivo gozo do direito possui indubitável natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que há incidência de contribuição previdenciária sobre a verba.

Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. (...) IV - Há também jurisprudência firme nesta Corte no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre a remuneração das férias usufruídas, o auxílio alimentação pago em pecúnia e o adicional de quebra de caixa. Vejam-se os precedentes: AgInt no REsp 1.595.273/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016; AgInt no REsp 1.593.021/AL, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016; AgInt no REsp 1565207/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/10/2016, DJe de 11/10/2016. (AgInt no AREsp 882.383/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/9/2016, DJe de 7/10/2016). (...) (AgInt no REsp 1624744/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 27/11/2017).**

**TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE: FÉRIAS GOZADAS E 13º SALÁRIO. I. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição, razão pela qual incide contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 1.579.369/ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 18/8/2016; AgRg nos EREsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 3/9/2015. (...) (AgInt no REsp 1427803/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 07/03/2017).**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E FALTAS JUSTIFICADAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. PRECEDENTES. I. Nos termos da jurisprudência da Primeira Seção desta Corte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária. (...) (AgInt no REsp 1637383/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 03/05/2017).**

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. (...) II - A 1ª Seção desta Corte possui firme jurisprudência no tocante à incidência da contribuição previdenciária no pagamento de férias gozadas, diante da natureza remuneratória da mencionada verba. (...) (AgInt no REsp 1611507/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 19/04/2017).**

Esse também é o entendimento dominante desta Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS; SALÁRIO MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE; REFLEXO S SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. (...) 4. A natureza salarial das férias usufruídas e da licença-maternidade exsurge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém, incidindo contribuição previdenciária. (...) (AMS 00127986120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDÓ, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF Judicial 1 DATA:02/03/2015).**

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1462259/RS, REsp 1456493/RS; EDcl nos EREsp 1352146/RS.

Incide, portanto, a contribuição previdenciária sobre o pagamento de férias gozadas (art. 22, I e II da Lei nº 8.212/91). Neste ponto, deve ser reformada a r. sentença.

#### **Das horas extras**

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal aponta, manifestamente, à natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinqüenta por cento à do normal; (...)".

Vale dizer, contrariamente ao que alega o impetrante, que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho.

§ 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar; que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias.

§ 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão.

§ 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

§ 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinqüenta por cento) do salário percebido pelo empregado.

§ 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada à distribuição aos empregados."

Assim, a prestação de serviço em regime extraordinário exige, consoante disposição legal, a devida contraprestação remuneratória ao, cujo objetivo não é de indenizar o trabalhador, mas apenas remunerá-lo pelo trabalho ou tempo à disposição, nos termos do artigo 28, I, da Lei 8.212/91.

No sentido da natureza salarial do pagamento da jornada extraordinária e de seu respectivo adicional, se manifestou o Tribunal Superior do Trabalho em diversas oportunidades:

**EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido. (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009).**

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra e seu adicional:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. I. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012).**

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011).

Portanto, conclui-se que incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST.

#### **Do 13º salário (gratificação natalina)**

Consoante a Súmula nº 207 do Supremo Tribunal Federal, a gratificação natalina tem natureza salarial. A Lei 8.620/1993 é manifesta no sentido de que a respectiva contribuição deve recair sobre o valor bruto do décimo-terceiro salário.

A Súmula nº 688 do STF consigna essa conclusão: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Outrossim, esse entendimento é assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo de controvérsia:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS EDIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93. 1. A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7.º, § 2.º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13.º salário, cuja base de cálculo deve ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJE 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006). 2. Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado. 3. In casu, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina. 4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1066682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Portanto, resta consolidada a compreensão de que há incidência de contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de décimo-terceiro salário/gratificação natalina.

#### **Do décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado**

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado. Todavia, o referido entendimento não se estende aos seus eventuais reflexos sobre o décimo terceiro salário.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário).

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. 2. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, consequentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário. 3. Nesse contexto, a circunstância de o aviso prévio indenizado refletir na composição da gratificação natalina é irrelevante, devendo a contribuição previdenciária incidir sobre o total da respectiva verba. 4. Assim, os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. 5. Agravo Regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 1383613 PR 2013/0131391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014).

Outrossim, é o entendimento amplamente dominante desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS; SALÁRIO MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE; REFLEXOS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. 1. Tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título do denominado terço constitucional, o que abrange os celetistas (art. 28, §9º, "d", da Lei nº 8.212/91). 2. Por não possuir natureza remuneratória, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente. 3. As horas extras e seus reflexos compõem o salário do empregado e representam adicional de remuneração, conforme disposto no inciso XVI do art. 7º da Constituição Federal. Tal adicional retribui o trabalho prestado de forma excedente à jornada contratual e se soma ao salário mensal, daí porque não tem natureza indenizatória, mas sim salarial. 4. A natureza salarial das férias usufruídas e da licença-maternidade exsurge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém, incidindo contribuição previdenciária. 5. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurarem verbas indenizatórias. 6. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina paga como reflexo do aviso prévio indenizado (art. 7º, § 2º da Lei nº 8.620/93 e Súmula nº 688 do STF). 7. De acordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça as adicionais: noturno, insalubridade e periculosidade possuem natureza salarial, integrando a base de cálculo de contribuição previdenciária. 8. As ausências legais permitidas, convertidas em dinheiro, possuem natureza indenizatória, não incidindo sobre as mesmas as contribuições previdenciárias. 9. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 04 de agosto de 2011, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS decidiu que o prazo quinquenal de prescrição fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de repetição de indébitos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento é válido a partir da entrada em vigor da mencionada lei, 09 de junho de 2005, considerado como elemento definidor o ajuizamento da ação. 10. Conclui-se que aos requerimentos e às ações ajuizadas antes de 09.06.2005, aplica-se o prazo de dez anos para as compensações e repetições de indébitos. Por outro lado, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, será observado o prazo quinquenal. 11. No presente caso, a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, incidente a sistemática quinquenal. 12. A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001. 13. Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010 com alterações feitas pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. 14. Apelação da União Federal, apelação da impetrante e reexame necessário improvidos. Apelação da parte impetrante improvida. (AMS 00127986120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2015).

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA RESULTANTE DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil. III - Os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária. Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.0010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior). O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº. 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o REsp nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado. IV - Agravo legal da impetrante desprovido. Agravo legal da impetrada parcialmente provido para reconhecer que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado. (AMS 00060132020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2015).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO: NÃO-INCIDÊNCIA. REFLEXO SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO: INCIDÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio". 2. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. Precedentes. 3. Já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. 4. Conquanto tenha o aviso prévio indenizado caráter indenizatório, o mesmo não se pode dizer de seus reflexos sobre a gratificação natalina, ou décimo-terceiro salário. 5. Nos termos do artigo 195, inciso I, alínea "a", da Constituição Federal, e do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador é a remuneração paga ao empregado, e não apenas o seu salário. Todas as verbas pagas ao empregado, em razão do contrato de trabalho, ainda que não correspondam ao serviço efetivamente prestado, integram a remuneração e, portanto, também a base de cálculo da contribuição previdenciária. 6. A gratificação natalina calculada sobre o período do aviso prévio indenizado não é acessória deste último, tendo, ao contrário, a mesma natureza da gratificação natalina com base nos demais períodos computados no seu cálculo. 7. A gratificação natalina, ou décimo terceiro salário, tem evidente natureza salarial, pois constitui contraprestação paga pelo empregado em razão do serviço prestado, com a única peculiaridade de que, a cada mês trabalhado durante o ano, o empregado faz jus à 1/12 do salário mensal. 8. O fato do número de meses considerados no seu cálculo incluir períodos não efetivamente trabalhados, como a fração superior a quinze dias, ou o período do aviso prévio indenizado, não lhe retira a natureza salarial. Trata-se apenas de forma de cálculo, que inclui todo o período do contrato de trabalho, inclusive os períodos de gozo de férias, de descanso semanal remunerado, e do aviso prévio indenizado. 9. Incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário, inclusive o calculado com base no período do aviso prévio indenizado. Precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 10. Agravo legal parcialmente provido. (APELREEX 00100716020094036100, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF5 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2014).

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PARCELAS REFLEXAS DEVIDAS EM RAZÃO DO PAGAMENTO DAS VERBAS DECLARADAS INDENIZATÓRIAS - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - EMBARGOS DA AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS - EMBARGOS DA UNIÃO REJEITADOS. 1. O aresto embargado deixou de pronunciar-se acerca das parcelas reflexas devidas em razão dos pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, declarados indenizatórios. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela autora, é de se declarar o acórdão, apenas para denegar a segurança em relação às parcelas reflexas (férias e 13º salário). 2. Na inicial, a autora requereu o afastamento da incidência das contribuições previdenciárias e a terceiros sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado e parcelas reflexas a elas correspondentes (13º salário e férias). 3. O período de aviso prévio, ainda que não trabalhado, integra o tempo de serviço do trabalhador (art. 487, § 1º, CLT) e, portanto, tem reflexos nas suas férias, que são pagas proporcionalmente (art. 146, CLT). Tais pagamentos não podem ser considerados verbas acessórias do aviso prévio indenizado, pois têm a mesma natureza das férias proporcionais, que ainda não foram usufruídas. Assim sendo, não integram o salário-de-contribuição, em face do disposto no artigo 28, inciso I, parágrafo 9º e alínea "d", da Lei nº 8.212/91. 4. E se a lei já estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, ausente ilegalidade ou abuso de poder, até porque não há, nos autos, prova inequívoca de que a União vem exigindo o recolhimento das contribuições previdenciárias e a terceiros sobre tais pagamentos, ou de que o contribuinte as recolheu equívocadamente. 5. O 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não é verba acessória do aviso prévio indenizado, tendo a mesma natureza remuneratória da gratificação natalina. Precedentes desta Egrégia Corte. 6. Em relação aos 15 (quinze) dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença, considerando que as faltas legais e justificadas ao serviço não podem ser descontadas do período de férias (art. 131, CLT), nem podem ser deduzidas do 13º salário (art. 2º, Lei nº 4.090/62), não há reflexos sobre o 13º salário e as férias. 7. Sendo o terço constitucional de férias um abono da importância paga a título de férias, não tem ele reflexo sobre o pagamento das férias e mesmo do 13º salário. 8. No mais, não há, no acórdão embargado, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 7º, inciso XVII, 97, 103-A, 150, parágrafo 6º, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, nos artigos 134, 136 e 148 da Consolidação das Leis do Trabalho e no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8.212/91, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados, como no caso, os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da autora acolhidos parcialmente. Embargos da União rejeitados. (APELREEX 00423339820124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2014).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS. I - As verbas pagas pelo empregador sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedente do STJ. II - É devida a contribuição sobre os reflexos do aviso prévio, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Agravo legal parcialmente provido. (APELREEX 00031385620094036105, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. ART. 543-C, DO CPC CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA E/OU REMUNERATÓRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXO NA GRATIFICAÇÃO NATALINA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejar a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso. II - Contudo, revejo posicionamento adotado tendo em vista o julgamento do C. STJ assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado possuem nítido caráter indenizatório. III. Incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado, bem como sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado. IV - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito. V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (AMS 00066895920094036100, JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/09/2014).

Portanto, nesse ponto, merece reforma a r. sentença para perfilar o entendimento supracitado.

#### **Do salário-maternidade e licença-paternidade**

Outrossim, as parcelas referentes ao salário-maternidade e licença-paternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o caráter remuneratório das verbas, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3. salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

#### **Do adicional noturno, periculosidade, insalubridade e hora-extra**

O Superior Tribunal de Justiça já firmou a tese no sentido de que há incidência da contribuição previdenciária sobre adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e de horas extraordinárias; dado o caráter remuneratório das verbas.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª, DJE 20/06/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - (...) ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. (...) 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. (...) 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T, DJE 25/11/2010).

Portanto, acertada a r. sentença que mantém a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre tais adicionais.

#### **Do aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.**

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/1973, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.2. terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 2.2. aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3. Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 17.8.2006. 2.4. terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. (...) (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) - g.n.

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC/1973, é inexistente a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

Cumprir observar que no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercussão geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

No entanto, o Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional. Senão, vejamos excertos dos votos dos Eminentes Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio e Edson Fachin, respectivamente:

"Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários"

"Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. De toda sorte, penso que não há aqui nenhuma incompatibilidade desse entendimento expressado pelo Tribunal em diversos julgados, e ao qual me filio, com o que estamos decidindo agora no presente caso. Embora guardem relação, penso que são situações distintas e, de todo modo, fato é que tal análise sobre a natureza jurídica de cada verba não é objetivo do acórdão que reconheceu a repercussão geral do tema."

"No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexiste um conceito constitucionalizado de renda ou indenização. A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda."

Nesse sentido também o aresto emanado do Supremo Tribunal Federal:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES 1. A jurisprudência desta Suprema Corte entende ser de índole infraconstitucional a discussão da natureza da verba (remuneratória ou indenizatória) para fins de incidência de tributo. 2. Nos termos do art. 85, §11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º do CPC/2015. 2. Agravos internos a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, §4º, do CPC/2015. (RE-AgR 967780, ROBERTO BARROSO, STF.)

Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias. Neste sentido, trago à baila o escólio da Exma. Ministra Cármen Lúcia, quando do julgamento do aludido Recurso Extraordinário nº 565.160/SC:

"Ao tratar, em sede doutrinária, do conceito de salário extraído do art. 195, inc. I, al. a, da Constituição da República, Leandro Paulsen defende a necessidade de ser essa norma constitucional interpretada em conjunto com o § 11 do art. 201 da Constituição, para compreender, mesmo antes do advento da Emenda Constitucional n. 20/1998, "os ganhos habituais do empregado a qualquer título", com exclusão apenas das vantagens consideradas de natureza indenizatória (PAULSEN, Leandro; VELLOSO, Andrei Pitten. Contribuições: teoria geral, contribuições em espécie. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 125-126"

"Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...) ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos."

Infere-se, portanto, que o caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, acerca da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

Assim, não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

A propósito, vale mencionar o recente aresto emanado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.230.957/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.3.2014), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, pacificou orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária (RGPS) sobre o terço constitucional de férias, ainda que gozadas. 2. No julgamento do RE 565.160, o STF concluiu que: "A contribuição social, a cargo do empregador, incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20 de 1998." No referido julgado, a Suprema Corte ratificou a orientação do STJ no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Contudo, a verba terço constitucional de férias não foi objeto de discussão naquele recurso. 3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo interno não provido. (AIRESp 201701256077, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2017).

#### **Do SAT/RAT e entidades terceiras**

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros e ao SAT/RAT, na medida em que a base de incidência delas também é a folha de salários.

#### **Da compensação**

O direito à compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido dos últimos cinco anos contados a partir da impetração do writ. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

A matéria em questão foi regulamentada pela Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

Ademais, cumpre observar que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

#### **Da atualização dos créditos**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação da impetrante e **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa necessária, apenas para reconhecer a exigibilidade da exação (cota patronal; SAT/RAT e entidades terceiras) sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

Quanto ao mais, mantenho a r. sentença em seus exatos termos.

**É o voto.**

---

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL; SAT/RAT E ENTIDADES TERCEIRAS). INCIDÊNCIA: FÉRIAS GOZADAS; SALÁRIO MATERNIDADE E LICENÇA PATERNIDADE; HORAS-EXTRAS; ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE, NOTURNO E HORAS EXTRAORDINÁRIAS; 13º SALÁRIO E REFLEXO SOBRE O AVISO PRÉVIO. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO. TAXA SELIC. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. O pagamento de férias em situações de efetivo gozo do direito possui indubitável natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que há incidência de contribuição previdenciária sobre a verba. Precedentes.

2. Incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST.

3. Consoante a Súmula nº 207 do Supremo Tribunal Federal, a gratificação natalina tem natureza salarial. A Lei 8.620/1993 é manifesta no sentido de que a respectiva contribuição deve recair sobre o valor bruto do décimo-terceiro salário. Outrossim, a Súmula nº 688 do STF consigna essa conclusão: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

4. O C. Superior Tribunal de Justiça, no que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário). Precedentes.

5. As parcelas referentes ao salário-maternidade e licença-paternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o caráter remuneratório das verbas, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73 (REsp. n. 1230957/RS).

6. O Superior Tribunal de Justiça já firmou a tese no sentido de que há incidência da contribuição previdenciária sobre adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e de horas extraordinárias; dado o caráter remuneratório das verbas. Precedentes.

7. Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão de auxílio doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

8. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

9. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros e ao SAT/RAT, na medida em que a base de incidência delas também é a folha de salários.

10. O indébito pode ser objeto de compensação, que se fará administrativamente, tendo a Fazenda Pública a prerrogativa de apurar o montante devido. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedou a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença, proibição confirmada pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo. (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

11. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

12. Apelação da Cosmolog Logística Ltda não provida. Apelação da União e Reexame Necessário providos parcialmente apenas para reconhecer a exigibilidade da exação (cota patronal; SAT/RAT e entidades terceiras) sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao recurso de apelação da impetrante e dou parcial provimento à apelação da União e à remessa necessária, apenas para reconhecer a exigibilidade da exação (cota patronal; SAT/RAT e entidades terceiras) sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado. Quanto ao mais, manteve a r. sentença em seus exatos termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009838-75.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ALEXANDRO CIDEVAL MONTEIRO DE OLIVEIRA, JULIO SEIKYU ZAKIME, MILENE CORREIA DE OLIVEIRA, ROSEMARY DA SILVA MELO

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PINTO AMARAL CORREA - SP120338-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PINTO AMARAL CORREA - SP120338-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PINTO AMARAL CORREA - SP120338-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PINTO AMARAL CORREA - SP120338-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010578-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: MOTUS SERVICOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MOTUS SERVICOS LTDA. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que “é pessoa jurídica de direito privado que tem como atividade a prestação de serviços de logística para empresas de comércio varejista de bens variados.”. Aduz que, a crise ocasionada pela pandemia do COVID 19 afetou diretamente a sua atividade.

Narra que, diante da proliferação do coronavírus diversos Estados da Federação já reconheceram o estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Alega que o estado de calamidade pública configura força maior suficiente a autorizar a postergação do recolhimento dos tributos federais devidos, podendo ensejar o afastamento da responsabilidade tributária.

Sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais vencidos, bem como o cumprimento das obrigações acessórias correlatas, até que a situação de calamidade seja superada.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indeferir** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021298-37.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CARLOS ALBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Questiona-se no presente feito a alteração do índice de correção monetária dos depósitos efetuados na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS.

Todavia, por ora o feito não comporta exame, posto que o c. Supremo Tribunal Federal entendeu por deferir nos autos da ADI 5090/DF cautelar “para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal”, conforme segue (DJe de 19/11/2019):

“DECISÃO:

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal.*

*Publique-se. Intime-se.*

*Brasília, 6 de setembro de 2019.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO*

*Relator”*

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do presente feito**, nos termos da ordem emanada pela Suprema Corte.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011048-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA TAIESKA DOS SANTOS - SP353851

AGRAVADO: D. I XAVIER COMERCIO ATACADISTA E VAREJISTA DE ALIMENTOS E BEBIDAS EM GERAL LTDA, CISALTINA DOS REIS XAVIER, DILSON PEREIRA XAVIER

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação a tutela recursal interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a decisão que, em sede de execução proposta em face de D. I XAVIER COMERCIO ATACADISTA E VAREJISTA DE ALIMENTOS E BEBIDAS EM GERAL LTDA e outros., deixou de analisar, neste momento, o pedido de restrição de bens em nome da executada, suspendendo o processo por 90 dias, em razão da pandemia da COVID 19.

Em suas razões recursais, a agravante alega em síntese, que não há determinação legal para suspensão dos processos em razão da Pandemia COVID 19, devendo ser analisado e deferido seu pedido de restrição de bens do Executado.

Pleiteia a concessão de antecipação a tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da do risco de dano irreparável. Com efeito, a agravante limita-se a afirmar que também poderá ser prejudicada pela suspensão do processo, pois, no contexto da Pandemia, também ficará sem receber seu crédito, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão de antecipação a tutela recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação a tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 13 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003023-68.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOAO FERNANDES DOS ANJOS

Advogados do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, TADEU GONCALVES PIRES JUNIOR - SP311943-A, RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação movida como objetivo de substituição do índice de correção monetária da conta vinculada ao FGTS.

Ocorre que, recentemente, o C. STF, no bojo da ADI 5090 - DF, deferiu medida cautelar para sobrestar todos os processos que versem sobre a rentabilidade do FGTS.

Conforme se depreende do andamento processual da referida ação direta, o E. Relator deferiu medida cautelar nos seguintes termos, *in verbis*:

*DECISÃO:*

*Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar; para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019. Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator.*

Nesse cenário, determino o sobrestamento do feito, aguardando-se o desfecho da ADI 5090, ou nova deliberação quanto à suspensão dos processos que envolvam temática em questão.

P.I.

**São Paulo, 25 de março de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0053668-22.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RICARDO BOLOS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE RANGEL RIBEIRO - SP186466-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E S P A C H O

Vistos.

Intime-se o apelante para que, no prazo de 10 (dez) dias, traga à colação a cópia integral da execução fiscal (processo n. 056445-10.1984.403.6182).

Cumprida a determinação supra, ou decorrido o prazo assinalado, o que a Secretaria da Turma certificará, tomem-se os autos conclusos.

Publique-se. Int.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000387-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: K.J. INDUSTRIAS REUNIDAS DE PLASTICOS EIRELI - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL ELITA ALVES PRETO - SP108004-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: K.J. INDUSTRIAS REUNIDAS DE PLASTICOS EIRELI - EPP  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0000387-68.2020.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013546-54.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INCOMAGER IND E COM DE MADEIRAS GERAIS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MARQUES SANTOS OLIVEIRA - PR45680  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316-A  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ADRIANO MOREIRA LIMA

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: INCOMAGER IND E COM DE MADEIRAS GERAIS LTDA - ME  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0013546-54.2015.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005542-80.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: MARANIVIA MARTINS CORREA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: LISANDRA LORETA GABRIELLI - SP194124-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
APELADO: MARANIVIA MARTINS CORREA DE SOUZA

O processo nº 5005542-80.2018.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002865-61.2015.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A., DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Advogados do(a) APELANTE: ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A, ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, EGINALDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO - SP347643-A, THIAGO SALES PEREIRA - SP282430-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO FERRARI NETO - SP199431-A  
APELADO: JOSE ANTONIO FIAIZ

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A., DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES  
APELADO: JOSE ANTONIO FIAIZ

O processo nº 0002865-61.2015.4.03.6107 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047850-60.2007.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WANDER COMERCIO DE ACUMULADORES LTDA, JOAO ROSSILHO, BONIFACIO ROSSILIO FILHO, MARCELO MARTELLI ROSSILHO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: WANDER COMERCIO DE ACUMULADORES LTDA, JOAO ROSSILHO, BONIFACIO ROSSILIO FILHO, MARCELO MARTELLI ROSSILHO

O processo nº 0047850-60.2007.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002124-87.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALCINDO ILDEFONSO GONCALVES

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ALCINDO ILDEFONSO GONCALVES

O processo nº 0002124-87.2012.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006826-74.2005.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ZANINI RENK EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: FELLIPE GUIMARAES FREITAS - SP207541-A  
APELADO: ZANINI RENK EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: ZANINI RENK EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ZANINI RENK EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0006826-74.2005.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003732-67.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: MARCUS THADEU CARDOSO  
Advogado do(a) APELANTE: HELBER JORGE GOMES DA SILVA DE OLIVEIRA - SP251293-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: MARCUS THADEU CARDOSO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5003732-67.2018.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004326-39.1999.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO VIDAL DE LIMA - SP235460-A  
APELADO: CASA GRANDE HOTELS A  
Advogado do(a) APELADO: NELSON GOLDENBERG - SP62291  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RENATO VIDAL DE LIMA

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: CASA GRANDE HOTELS A

O processo nº 0004326-39.1999.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007027-55.2008.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: A. TEIXEIRA COMERCIAL LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PAULO SANTOS SOARES - SP218115  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: A. TEIXEIRA COMERCIAL LTDA - EPP  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0007027-55.2008.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002583-78.2019.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FERRARI VIEIRA - SP164163-A, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A  
APELADO: TECNOAR FERRAMENTAS LTDA - ME, DANILO RIBEIRO FERRO, JANINA GARCIA DE ARAUJO FERRO  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
Advogados do(a) APELADO: JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE - SP229084-A, EVANDRO JUNIOR SPIGAROLI - SP377241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: TECNOAR FERRAMENTAS LTDA - ME, DANILO RIBEIRO FERRO, JANINA GARCIA DE ARAUJO FERRO

O processo nº 5002583-78.2019.4.03.6112 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007283-98.2008.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA - SP80404-B  
APELADO: GALO BRANCO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GALO BRANCO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA - ME

O processo nº 0007283-98.2008.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021336-93.2008.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: SEUNG SAUL PARK, MEE RAN LEE  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG - SP74098-A  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG - SP74098-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: SEUNG SAUL PARK, MEE RAN LEE  
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 0021336-93.2008.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000626-36.2010.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DISCAR DISTRIBUIDORA DE AUTOMOVEIS SAO CARLOS LIMITADA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO AMIN FARIA NACLE - SP 117118  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: DISCAR DISTRIBUIDORA DE AUTOMOVEIS SAO CARLOS LIMITADA - ME  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0000626-36.2010.4.03.6115 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001438-39.2014.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CARLOS HENRIQUE SCURACCHIO  
Advogado do(a) APELANTE: TULIO AUGUSTO TAYANO AFONSO - SP 202686-A  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: CARLOS HENRIQUE SCURACCHIO  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS

O processo nº 0001438-39.2014.4.03.6115 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015665-82.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP 104933-A  
AGRAVADO: AILTON LUIZ DA SILVA, JORGE VICENTE MALTA NETO, JOSE LUIZ DA SILVA, MARLY DA SILVA VASCONCELOS, MARIA DO SOCORRO ARAUJO JUSTO DA SILVA  
PROCURADOR: DENISE OLIVEIRA SILVEIRA PECANHA  
Advogado do(a) AGRAVADO: DENISE OLIVEIRA SILVEIRA PECANHA - RJ 184034  
Advogado do(a) AGRAVADO: DENISE OLIVEIRA SILVEIRA PECANHA - RJ 184034  
Advogado do(a) AGRAVADO: DENISE OLIVEIRA SILVEIRA PECANHA - RJ 184034  
Advogado do(a) AGRAVADO: DENISE OLIVEIRA SILVEIRA PECANHA - RJ 184034  
Advogado do(a) AGRAVADO: DENISE OLIVEIRA SILVEIRA PECANHA - RJ 184034  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR  
AGRAVADO: AILTON LUIZ DA SILVA, JORGE VICENTE MALTA NETO, JOSE LUIZ DA SILVA, MARLY DA SILVA VASCONCELOS, MARIA DO SOCORRO ARAUJO JUSTO DA SILVA  
PROCURADOR: DENISE OLIVEIRA SILVEIRA PECANHA

O processo nº 5015665-82.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001609-86.2016.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO LOPES DA ROCHA - RJ145042-A  
APELADO: BENEDITO VALENTIM DO NASCIMENTO, NAJLA NAME MOUSSI DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MOUSSI VALENTIM DO NASCIMENTO BUENO - SP253589  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BENEDITO VALENTIM DO NASCIMENTO, NAJLA NAME MOUSSI DO NASCIMENTO

O processo nº 0001609-86.2016.4.03.6127 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005580-18.2012.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EMERSON COMERCIO EM TECNOLOGIA DE CLIMATIZACAO LTDA, FERNANDO PAULO FRANCINI, LUIZ ROBERTO PELEIAS NUNES  
Advogados do(a) APELADO: GABRIEL NEDER DE DONATO - SP273119-A, MILTON FONTES - SP132617-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: EMERSON COMERCIO EM TECNOLOGIA DE CLIMATIZACAO LTDA, FERNANDO PAULO FRANCINI, LUIZ ROBERTO PELEIAS NUNES

O processo nº 0005580-18.2012.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000477-72.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA

APELADO: UNIAO FEDERAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000477-72.2017.4.03.6126 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 23/06/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008442-27.2004.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: R SIMON S A COMERCIO E INDUSTRIA  
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA DA PAZ SANTOS - SP268449  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: R SIMON S A COMERCIO E INDUSTRIA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0008442-27.2004.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 23/06/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001447-48.2003.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ALFREDO GUILHERME MADEIRA CAMPOS, EGYDIO CORTE CAPELINHA AGROPECUARIA LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A  
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA ROCHA - SP113887-A, NEI CALDERON - SP114904-A, RENATO CESAR FAVERO - SP210241  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: ALFREDO GUILHERME MADEIRA CAMPOS, EGYDIO CORTE CAPELINHA AGROPECUARIA LTDA  
APELADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0001447-48.2003.4.03.6127 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 23/06/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025082-42.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: MARIO DOS SANTOS SOUSA, CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA, CAIXA SEGURADORAS/A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A, RENATO TUFI SALIM - SP22292-A  
APELADO: CAIXA SEGURADORAS/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS  
SUCESSOR: CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA, MARIO DOS SANTOS SOUSA  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, ALDIR PAULO CASTRO DIAS - SP138597-A, RENATO TUFI SALIM - SP22292-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A  
Advogado do(a) SUCESSOR: LUIZ FERNANDO GELEZOV - SP102512-A  
Advogado do(a) APELADO: LAUDO ARTHUR - SP113035-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: MARIO DOS SANTOS SOUSA, CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA, CAIXA SEGURADORAS/A  
APELADO: CAIXA SEGURADORAS/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS  
SUCESSOR: CLAUDIA MARIA ALVES SOUSA, MARIO DOS SANTOS SOUSA

O processo nº 0025082-42.2003.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0018154-60.2012.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: RODRIGO LEVIN  
Advogado do(a) APELADO: JACOMO ANDREUCCI FILHO - SP69521-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: RODRIGO LEVIN

O processo nº 0018154-60.2012.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001072-97.2015.4.03.6136  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

APELADO: ANNA CAROLINA RODRIGUES FLORIO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: VICTOR SCHULTZ FERRARO - SP344870-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO  
APELADO: ANNA CAROLINA RODRIGUES FLORIO, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 0001072-97.2015.4.03.6136 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004164-04.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: BIOSEV S.A.

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE COUTINHO DE SOUZA - SP257391-A

APELADO: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL - SENAR, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: ELIZIANE DE SOUZA CARVALHO - DF14887-A, MAXCILENE NASCIMENTO DA SILVA - DF31821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: BIOSEV S.A.

APELADO: SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM RURAL - SENAR, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5004164-04.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 23/06/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003697-86.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DIVICALL TELEMARKETING E CENTRAL DE ATENDIMENTO LTDA., SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI

SUCESSOR: DIVICALL TELEMARKETING E CENTRAL DE ATENDIMENTO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CLAUDIA SOUSA MENDES - SP182321-A, CASSIA REGINA ANTUNES VENIER - SP234221-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A

Advogados do(a) APELADO: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A

Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A

Advogados do(a) SUCESSOR: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: DIVICALL TELEMARKETING E CENTRAL DE ATENDIMENTO LTDA., SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI

SUCESSOR: DIVICALL TELEMARKETING E CENTRAL DE ATENDIMENTO LTDA.

O processo nº 0003697-86.2013.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 23/06/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5024583-11.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SOCIEDADE ESPORTIVA PALMEIRAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A, FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVIÇO SOCIAL DO COMERCIO SESC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SOCIEDADE ESPORTIVA PALMEIRAS

Advogados do(a) APELADO: MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A, FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: SOCIEDADE ESPORTIVA PALMEIRAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SOCIEDADE ESPORTIVA PALMEIRAS

O processo nº 5024583-11.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 1100822-74.1994.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTE COELHO FILHO LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO GOMES LOURENCO - SP48852-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: EMPRESA DE TRANSPORTE COELHO FILHO LTDA - ME  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 1100822-74.1994.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029251-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARCOS ROBERTO AMISTA - EPP, MARCOS ROBERTO AMISTA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: MARCOS ROBERTO AMISTA - EPP, MARCOS ROBERTO AMISTA

O processo nº 5029251-89.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5027286-46.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA: ORGANIZACAO CALDAS LTDA - ME  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CAROLINA LEOMIL DE BARROS - SP354471-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: ORGANIZACAO CALDAS LTDA - ME

O processo nº 5027286-46.2018.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019749-29.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDINEI FERNANDO ZANELLA - SP117447  
AGRAVADO: MH CONSTRUÇÕES GERAIS E EMPREENDEIMOBILIÁRIOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: MH CONSTRUÇÕES GERAIS E EMPREENDEIMOBILIÁRIOS LTDA - ME

O processo nº 5019749-29.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000691-32.2018.4.03.6125  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: GILSON ANTONIO DA CRUZ, FLAVIA DE OLIVEIRA BONATO  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RUFINO DOS SANTOS SOBRINHO - SP367014-A  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS RUFINO DOS SANTOS SOBRINHO - SP367014-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: GILSON ANTONIO DA CRUZ, FLAVIA DE OLIVEIRA BONATO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5000691-32.2018.4.03.6125 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011950-43.2011.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UBALDO FRANCISCO DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: FATIMA TRAD MARTINS - MS4525-A, KRISTIANNE ROLIM LEITE GODOY - MS15345-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DAMIANI GUENKA - MS8912-A, ALEXANDRE BARROS PADILHAS - MS8491-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UBALDO FRANCISCO DA SILVA  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 0011950-43.2011.4.03.6000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004052-09.2007.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: METALTUBOS COMERCIO DE METAIS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO LUIZ AGUION - SP28587-A  
APELADO: TREMOND ALLOYS AND METALS CORP  
Advogado do(a) APELADO: CELSO BOTELHO DE MORAES - SP22207-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: METALTUBOS COMERCIO DE METAIS LTDA  
APELADO: TREMOND ALLOYS AND METALS CORP

O processo nº 0004052-09.2007.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002161-26.2013.4.03.6137  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA SATIKO FUGI - SP108551-A, LEILA LIZ MENANI - SP171477-A, FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A  
APELADO: DOGLAS HENRIQUE LOPES CAMPOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: DOGLAS HENRIQUE LOPES CAMPOS

O processo nº 0002161-26.2013.4.03.6137 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008579-84.2010.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: COMPANHIA DE HABITACAO DABAIXADA SANTISTA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE AFONSO DI LUCCIA - SP86233-A  
APELADO: ADAYTON PETRONILHO DA SILVA COSTA JUNIOR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENES FRANCA DOS SANTOS, MARIA HELENA DOS SANTOS, HELENICE FRANCA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA - SP135436-A  
Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A  
Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158  
Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158  
Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: EUNICE ISABEL TENORIO COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: APELANTE: COMPANHIA DE HABITACAO DABAIXADA SANTISTA  
APELADO: ADAYTON PETRONILHO DA SILVA COSTA JUNIOR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENES FRANCA DOS SANTOS, MARIA HELENA DOS SANTOS, HELENICE FRANCA DOS SANTOS

O processo nº 0008579-84.2010.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006882-24.2016.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: RAPHAEL DE ALMEIDA MOURA LOUREIRO - SP377461-A  
APELADO: JULIO CESAR DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.  
APELADO: JULIO CESAR DA SILVA

O processo nº 0006882-24.2016.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0125612-31.1978.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ANTONIO DI NIZZO NETO, JANDIRA GONÇALVES DA SILVA MOURA, LUCIA TAVARES DINIZ, DIMAS REZENDE LOPES, ANNA DOS REIS E SILVA, CELIA TAVEIRA DI NIZO, CECILIA MATHIAS DE MELLO, MILTON VIRGA, VICENTE BISI CABRAL, JENY GUSTAVSON SARAIVA, LAURA GRAF  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WALDEMIR PIRES DE SANTANA - SP109018  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA DA GRACA FIRMINO - SP43007  
Advogado do(a) APELANTE: VICENTE BISI CABRAL - SP122377  
APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: ANTONIO DI NIZZO NETO, JANDIRA GONÇALVES DA SILVA MOURA, LUCIA TAVARES DINIZ, DIMAS REZENDE LOPES, ANNA DOS REIS E SILVA, CELIA TAVEIRA DI NIZO, CECILIA MATHIAS DE MELLO, MILTON VIRGA, VICENTE BISI CABRAL, JENY GUSTAVSON SARAIVA, LAURA GRAF  
APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo nº 0125612-31.1978.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008361-14.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
  
APELADO: GUARIGLIA MINEIRACAO LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO FRANCISCO ESCANHOELA - SP101878-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GUARIGLIA MINEIRACAO LTDA - ME

O processo nº 0008361-14.2011.4.03.6139 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001931-03.2001.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: LUCIANA MORO  
Advogado do(a) APELANTE: ADILSON BASSALHO PEREIRA - SP15794-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: LUCIANA MORO  
APELADO: UNIAO FEDERAL

O processo nº 0001931-03.2001.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004032-18.2007.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: DENISE CARVALHO REZENDE  
Advogado do(a) APELANTE: ELAINE GONCALVES MUNHOZ - SP236780  
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: DENISE CARVALHO REZENDE  
APELADO: COMANDO DO EXERCITO

O processo nº 0004032-18.2007.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004111-50.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: BENEDITO DE MORAES, RODRIGO DE PAIVA CORREA, CARMELA SINISCALCHI ULIANA, DOMIRO FERREIRA, GERALDO MARTINS LEMES, JOAO FIANDRA NETTO, JOSE RODRIGUES DA PAZ SOBRINHO, JOSE TEIXEIRA DE MELLO, KIRTABUS PEREIRA DOS SANTOS, JOSE FAGUNDES FILHO, RAYMUNDO AYRES DO REGO, MARIO DOS SANTOS CALHAO, OSCAR FREIRE BARBOSA, YOLANDA COLOMBO, IRINEU SIMONETTO, THEREZINHA ABREU BARBOSA, MARIA CRISTINA BARBOSA, SONIA REGINA BARBOSA MARQUES, ROSE MARY BARBOSA, ROSANA MARCIA BARBOSA, WANDERLEI BARBOSA, AMAURI RAMOS, NEYDE FERNANDES RIOS, ARMANDO RIOS JUNIOR, ROSINEIDE RIOS DE SIQUEIRA, ELZA COSTA DE OLIVEIRA, JOAO IDARIO MARTINS DE OLIVEIRA, JERSON MARTINS DE OLIVEIRA, ELIANA MARTINS DE OLIVEIRA



**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIÃO FEDERAL  
APELADO: LUCIMAR DE OLIVEIRA, DEMETRIUS LUIS DUARTE FERREIRA DE SOUZA

O processo nº 0002288-66.2013.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003771-75.2016.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MASTER-MONTAGENS INDUSTRIAIS ARARAQUARA-LTDA - ME, OFELIA REGINA BRAVIN MOREIRA, MIRIAM BRAVIN AGNELLI  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ AGNELLI - SP114944-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MASTER-MONTAGENS INDUSTRIAIS ARARAQUARA-LTDA - ME, OFELIA REGINA BRAVIN MOREIRA, MIRIAM BRAVIN AGNELLI

O processo nº 0003771-75.2016.4.03.6120 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001734-58.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: FABIO JULIO CARDOZO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA AMARO DA SILVA - SP190241-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: FABIO JULIO CARDOZO  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001734-58.2018.4.03.6107 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000087-90.2016.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A  
Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA  
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A, DENISE LOMBARD BRANCO - SP87281-A  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A, JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A  
Advogados do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A, MARCELO CAMARGO PIRES - SP96960-A  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

O processo nº 5000087-90.2016.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento  
Data: 23/06/2020 14:00:00  
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012306-90.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
AGRAVADO: KATIA SOLANGE DA SILVA SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA SOLANGE DA SILVA SANTOS - SP235577  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF), contra decisão que, no âmbito de ação monitória ajuizada pela Recorrente, indeferiu penhora online de valores de propriedade da parte executada através do sistema Bacenjud, em decorrência do estado de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19.

Alega a Agravante, em síntese, que inexistente fundamento que justifique o tratamento desigual às partes, tendo em vista que, assim como a Executada, a Recorrente também sofre os reflexos dos prejuízos advindos da pandemia, enfrentando, igualmente, uma situação de perda financeira, de modo que não poderá manter suas atividades caso venha a lhe ser obstado o recurso aos meios processuais adequados à satisfação de seus créditos. Requer, assim, a reforma da decisão recorrida, para que seja autorizada a penhora online de valores da parte executada através do sistema Bacenjud.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que não foi demonstrada a existência de *periculum in mora* pela Agravante, que se limitou a alegar, abstratamente, que a impossibilidade de proceder à imediata penhora online de valores de propriedade da executada lhe acarretará prejuízos.

Tais alegações genéricas e hipotéticas não são suficientes a fundamentar a urgência da medida pleiteada, não se justificando a concessão da antecipação da tutela recursal.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(TRF-3, AI 00185714320134030000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/12/2013)

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela - *perigo de dano* - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**Intime-se** a parte agravada, para os fins do art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intímem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012986-75.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: FAENA CONSTRUTORA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **FAENA CONSTRUTORA LTDA.**, contra a decisão que deferiu parcialmente liminar em mandado de segurança, para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado e auxílio transporte.

Em suas razões recursais, a agravante alega em síntese, que também deve suspensa a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, primeiros quinze dias de afastamentos do auxílio-acidente e do auxílio-doença, vale-alimentação/refeição, além de planos médicos (saúde/odontológicos) e correlatos, como medicamentos, óculos, próteses entre outros, em razão do seu caráter indenizatório.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da do risco de dano irreparável. Com efeito, a agravante sequer alega qual seria o risco de dano iminente a justificar a concessão da antecipação da tutela recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013.FONTE\_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013216-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SERRANA AUTO PEÇAS LTDA - EPP, GILSON FERRI, ROBERTA RIBEIRO GUEDES FERRI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARINA REGHIN RIBEIRO E SILVA - MG176711, RODRIGO STUSSI DE VASCONCELOS - MG102422-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARINA REGHIN RIBEIRO E SILVA - MG176711, RODRIGO STUSSI DE VASCONCELOS - MG102422-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARINA REGHIN RIBEIRO E SILVA - MG176711, RODRIGO STUSSI DE VASCONCELOS - MG102422-A

AGRAVADO: C AIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **SERRANA AUTO PEÇAS LTDA EPP, GILSON FERRI e ROBERTA RIBEIRO GUEDES FERRI**, contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos Agravantes.

Em suas razões recursais, os agravantes alegam, em síntese, que os questionamentos apontados em relação ao título executivo - cédula de crédito bancário - são objeto de ação revisional, em sede da qual é cabível a dilação probatória, sendo o objeto da presente exceção apenas a suspensão da execução até que a referida ação revisional seja julgada.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal e a concessão da justiça gratuita.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da do risco de dano irreparável. Com efeito, os agravantes limitam-se a alegar que a exceção oposta autoriza a suspensão da execução até que seja julgada a ação revisional, em sede da qual será realizada a instrução probatória, sem alegar qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão da antecipação da tutela recursal.

Note-se que as meras consequências ordinárias do processo de execução não são suficientes, por si só, para autorizarem a concessão de tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013.FONTE\_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

No que respeita ao pedido de justiça gratuita, comprovem os Agravantes, no prazo de 5 (cinco) dias, documentalmente, a necessidade do benefício, nos termos do art. 98 do CPC, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000176-52.2018.4.03.6135  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: NADIA SEMAAN ALOUAN  
Advogado do(a) APELANTE: GISLAYNE MACEDO MINATO - SP151474-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

##### Vistos.

Verifico a insuficiência no valor do preparo, eis que a signatária do recurso de apelação fora intimada para efetuar o recolhimento em dobro do porte de remessa e de retorno.

Com efeito, dispõe o artigo 1007 do CPC que:

*Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

[...]

*§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.*

Assim, considerado que o juízo de admissibilidade dos recursos cabe ao tribunal nos termos do artigo 938, §§ 1º e 2º do CPC/2015, intime-se a signatária do recurso de apelação, para efetuar a complementação do recolhimento do porte de remessa e de retorno, conforme o disposto nos Anexos I e II da Resolução Pres nº 138, de 06.07.2017 deste Tribunal, no prazo de cinco dias (CPC/2015, art. 218, § 3º), sob pena de deserção.

Cumprida a determinação supra ou decorrido o prazo assinalado, o que a Secretária da Turma certificará, venhamos autos conclusos para deliberação.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012314-67.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A  
AGRAVADO: RICARDO SCHIARI  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF), contra decisão que, no âmbito de ação monitoria ajuizada pela Recorrente, indeferiu penhora online de valores de propriedade da parte executada através do sistema Bacenjud, em decorrência do estado de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19.

Alega o Agravante, em síntese, que inexistente fundamento que justifique o tratamento desigual às partes, tendo em vista que, assim como a Executada, a Recorrente também sofre os reflexos dos prejuízos advindos da pandemia, enfrentando, igualmente, uma situação de perda financeira, de modo que não poderá manter suas atividades caso venha a lhe ser obstado o recurso aos meios processuais adequados à satisfação de seus créditos. Requer, assim, a reforma da decisão recorrida, para que seja autorizada a penhora online de valores da parte executada através do sistema Bacenjud.

É o relatório.

**Fundamento e decidido.**

Nos termos do art. 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que não foi demonstrada a existência de *periculum in mora* pela Agravante, que se limitou a alegar, abstratamente, que a impossibilidade de proceder à imediata penhora online de valores de propriedade da executada lhe acarretará prejuízos.

Tais alegações genéricas e hipotéticas não são suficientes a fundamentar a urgência da medida pleiteada, não se justificando a concessão da antecipação da tutela recursal.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(TRF-3, AI 00185714320134030000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/12/2013)

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela - *perigo de dano* - já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, nesse momento, a análise da probabilidade do direito.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**Intime-se** a parte agravada, para os fins do art. 1.019, inc. II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013094-07.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: MARIA ELIZABETE ADAMI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ANDRE LARA LENCIO - SP227092-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **MARIA APARECIDA ADAMI**, contra a decisão, acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela CEF e fixou o valor da execução, condenando a agravante ao pagamento de honorários advocatícios sobre a diferença entre o valor executado e o valor devido.

Em suas razões recursais, a agravante alega em síntese, que os valores que foram pagos para quitação do empréstimo também devem ser incluídos no cálculo da execução e não apenas as parcelas debitadas em sua conta corrente, nos termos da sentença transitada em julgado.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da do risco de dano irreparável. Com efeito, a agravante sequer alega qual seria o risco de dano iminente a justificar a concessão da antecipação da tutela recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012641-12.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial do executado.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial seria possível, estando obstados apenas os atos de expropriação.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

A questão relacionada à possibilidade de serem praticados atos constritivos no patrimônio de sociedade em recuperação judicial é representativa de controvérsia e está afetada ao Tema 987 do Superior Tribunal de Justiça, nestes termos: "possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal".

Coerentemente, o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo no sentido da impossibilidade da prática de atos constritivos sobre bens de empresa em recuperação judicial, não se depreendendo, do posicionamento jurisprudencial, nenhuma ressalva em relação à origem do crédito tributário:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. MEDIDAS CONSTRITIVAS. TEMA AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS EM PROCESSOS DIVERSOS (REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP). EXEGESE DOS ARTS. 1.040 e 1.041 DO CPC/2015. DEVOLUÇÃO E SOBRESTAMENTO DO ESPECIAL NA CORTE DE ORIGEM. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.*

*1. No caso, quanto à matéria de fundo, qual seja, a "Possibilidade da prática de atos constritivos, em face de empresa em recuperação judicial, em sede de execução fiscal", ressalta-se a recente afetação ao rito dos repetitivos, tendo por representativos da controvérsia o REsp 1.694.261/SP, REsp 1.694.316 e REsp 1.712.484/SP - Tema 987 dos Recursos Repetitivos (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 20/02/2018).*

*2. Em razão da afetação do tema em discussão ao rito dos recursos especiais repetitivos, de rigor o retorno dos autos à origem, onde ficarão sobrestados até a publicação dos acórdãos a serem proferidos no julgamento dos noticiados recursos representativos da controvérsia.*

*3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para determinar o cancelamento das decisões anteriores e a restituição dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.*

*(STJ, EDeI no AgInt no REsp 1478016/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 06/04/2018)*

Por outro ângulo, deve-se lembrar que a recuperação judicial é instituto diverso da falência, alinhando-se ao princípio da preservação da entidade empresarial. Com efeito, o artigo 187 do Código Tributário Nacional expressamente exclui a cobrança judicial do crédito tributário do concurso de credores em recuperação judicial, o que se coaduna com o artigo 41 da Lei nº 11.101/2005, mediante o qual se vê que a Fazenda Pública não figura no rol de credores da recuperação judicial.

Incabível, portanto, a penhora no rosto dos autos da recuperação judicial, que se revela como uma tentativa do Fisco de resguardar para si parte dos recursos destinados a saldar dívidas da sociedade recuperanda contraídas com outros credores, legalmente definidos.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferiu** o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013431-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: INDUSTRIA TEXTIL ROSSINI LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN NASCIBEM JUNIOR - SP232216-A, SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por INDÚSTRIA TÊXTIL ROSSINI LTDA., contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela Agravante.

Em suas razões recursais, a agravante alega em síntese, que as questões aduzidas não dependem de dilação probatória, razão pela qual podem ser analisadas em sede da exceção.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, a agravante limita-se a alegar, em síntese, que poderá haver constrição de seu patrimônio decorrente do prosseguimento da execução, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão da antecipação da tutela recursal.

Note-se que as meras consequências ordinárias do processo de execução não são suficientes, por si só, para autorizarem a concessão de tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013140-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANA CRISTINA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: WALDEMAR SIQUEIRA FILHO - SP99396, LUIS DE ALMEIDA - SP105696

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ILBEC- INSTITUICAO LUSO-BRASILEIRA DE EDUCACAO E CULTURA S/S LTDA., UNIESP

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por ANA CRISTINA DA SILVA contra a decisão que, em sede de ação de obrigação de fazer e indenização proposta contra CAIXA ECONOMICA FEDERAL – CEF, ILBEC – INSTITUIÇÃO LUSO-BRASILEIRA DE EDUCAÇÃO E CULTURA S/S LTDA. (UNICAPITAL – UNISP) e UNIESP S.A., indeferiu a tutela provisória de urgência.

Em suas razões, alega a agravante, em síntese, que foi induzida a erro pela UNIESP, que havia se comprometido a efetuar o pagamento das mensalidades de seu curso universitário, referentes ao contrato de financiamento estudantil.

Aduz que “contrário ao entendimento do MM Juízo de que “os demais documentos não são suficientes para demonstrar que a parte autora tenha cumprido com todos os requisitos referentes ao “Programa”, está juntado nos autos justamente os protocolos dos relatórios que contradizem a “justificativa” da UNIESP em não cumprir com os pagamentos do FIES sob ID 31466471

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção dos seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade do direito.

Note-se que, de fato, conforme consignado na decisão recorrida, “os documentos anexados aos autos demonstram que o “Programa Uniesp Paga” somente emerge no caso do aluno beneficiário observar e cumprir todos os requisitos dispostos em instrumento contratual. O documento referente ao histórico escolar demonstra bom aproveitamento pela autora. Todavia, os demais documentos não são suficientes para demonstrar que a parte autora tenha cumprido com todos os requisitos referentes ao “Programa”.”

A questão que se coloca é a responsabilidade da UNIESP, que não integrou o contrato de financiamento firmado com a CEF, pelo cumprimento das obrigações, o que depende de dilação probatória, incompatível com a tutela antecipada recursal.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)*

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, **indeferiu** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013297-66.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: DIEGO FERREIRA CALDEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO LUIS NIETTO - SP341478  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por DIEGO FERREIRA CALDEIRA contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança, cuja pretensão consiste na obtenção de provimento jurisdicional que determine que a autoridade impetrada autorize o imediato levantamento dos valores existentes na conta vinculada ao FGTS do Impetrante.

Alega o Agravante, em síntese, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de permitir o saque do FGTS até mesmo nos casos não previstos expressamente pelo art. 20, da Lei nº 8.036/90, por considerar que o rol de hipóteses constante do referido dispositivo não é taxativo, devendo prevalecer o fim social da norma. Aduz, assim, que deve ser autorizada a movimentação da conta vinculada do FGTS em decorrência do estado de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19.

É o **relatório**.

Fundamento e **decido**.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.

No caso dos autos originários, há *fumus boni iuris*. O inciso XVI do artigo 20 da Lei nº 8.036/1990 confere a possibilidade de movimentação da conta vinculada do FGTS pelo seu titular por "necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento".

Por sua vez, o Decreto nº 5.113/2004, que regulamenta o inciso XVI do artigo 20 da Lei nº 8.036/1990, define "desastre natural" nos seguintes termos:

*Art. 2º. Para os fins do disposto neste Decreto, considera-se desastre natural:*

*I - vendavais ou tempestades;*

*II - vendavais muito intensos ou ciclones extratropicais;*

*III - vendavais extremamente intensos, furacões, tufões ou ciclones tropicais;*

*IV - tornados e trombas d'água;*

*V - precipitações de granizos;*

*VI - enchentes ou inundações graduais;*

*VII - encurradas ou inundações bruscas;*

*VIII - alagamentos; e*

*IX - inundações litorâneas provocadas pela brusca invasão do mar.*

*Parágrafo único. Para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, considera-se também como natural o desastre decorrente do rompimento ou colapso de barragens que ocasionem movimento de massa, com danos a unidades residenciais.*

Vê-se, portanto, que a possibilidade de movimentação da conta vinculada do FGTS outorgada pelo inciso XVI do artigo 20 da Lei nº 8.036/1990 dirige-se especificamente aos titulares dessas contas residentes em Municípios atingidos por desastres naturais, tal como definidos pelo regulamento. Novas hipóteses, portanto, dependeriam de expressa previsão legal.

Essa previsão passou efetivamente a existir a partir da edição da Medida Provisória nº 946/2020, cujo artigo 6º inclui o estado de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19 na hipótese do inciso XVI do artigo 20 da Lei nº 8.036/1990, limitando, porém, o saque a R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador.

No caso do mandado de segurança do qual foi tirado o presente recurso, o Impetrante está amparado pela Medida Provisória nº 946/2020.

O Agravante alega urgência para o saque, porquanto o exercício de sua atividade econômica (prestação de serviços de pintura edílica) encontra-se suspenso por se tratar de serviço não essencial, obstando, por conseguinte, a possibilidade de obtenção de renda pelo Requerente.

Ademais, o interesse jurídico do Impetrante está caracterizado, na medida em que a Medida Provisória nº 946/2020 somente estabelece a liberação do levantamento dos valores depositados nas contas vinculadas a partir de 15 de junho próximo, o que forçaria o Recorrente a permanecer por, ainda, mais de duas semanas sem meios de subsistência.

Desse modo, sendo o saldo da conta vinculada ao FGTS patrimônio do trabalhador, pode ser levantado quando configurada alguma das hipóteses previstas no artigo 20, da Lei nº 8.036/1990, o que ocorre no caso do Impetrante. Além disso, estando suficientemente demonstrado o risco de ineficácia da ordem concedida tardiamente, o deferimento da liminar atende aos pressupostos estabelecidos na Lei nº 12.016/2009.

Ante o exposto, **deferiu** a antecipação da tutela recursal para determinar que a autoridade impetrada autorize o imediato levantamento dos valores existentes na conta vinculada ao FGTS do Impetrante, até o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais).

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Ato contínuo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011065-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDUARDO ANDRE BOTH - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTHUR PEREIRA MUNIZ BARRETO - SP329196, LUIZ ANTONIO VARELA DONELLI - SP248542-A, MARCELO BACHILLI AVENDANO - SP338915

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**ID 132957375:** A parte agravante alega não ter conseguido identificar a irregularidade apontada na forma do recolhimento das custas do agravo de instrumento e solicita esclarecimentos.

Remeto a agravante ao Anexo II da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, itens 1.1 e 1.3., e concedo o prazo adicional de dois dias para regularização das custas, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0011867-09.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MASTERDOM CONSULTORIA E INFORMATICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MANUEL DA SILVA BARREIRO - SP42824-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Conforme se depreende do ID 14846800 p. 124 de origem, foi proferida sentença na instância *a quo*, julgando procedente o pedido.

Diante do exposto, **resta prejudicado** o recurso, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

P.I.

Após, proceda-se à baixa no sistema.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012135-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: IBPLC PRE-MOLDADOS INDUSTRIA E COMERCIO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto por IBPLC PRÉ-MOLDADOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO E SERVIÇOS S.A., em face de decisão que deferiu a indisponibilidade dos bens da Agravante em sede de execução fiscal.

Sustenta a agravante, em síntese, que não foram esgotadas as tentativas de localização de bens do Executado, antes do decreto de indisponibilidade, em desrespeito ao art. 185-A do CTN e à jurisprudência pátria.

Pleiteia a concessão de tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, em consulta ao sistema processual de primeiro grau, verifica-se que foi determinada a suspensão da execução na origem, em atendimento a requerimento da própria exequente, nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80, conforme artigos 20 a 22 da Portaria PGFN nº 396, de 20 de abril de 2016, com as alterações dadas pelas Portarias PGFN 422 e 520/2019, restando, portanto, prejudicado o presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixemos autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011235-53.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: STARLIFE SERVIÇOS MÉDICOS HOSPITALARES EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MARIA ALVES CHIOVITTI - SP415234  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Star Life Serviços Médicos Hospitalares EIRELI e Outro contra a decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu a liberação de valores objeto de bloqueio via Sistema Bacenjud.

Sustenta a agravante, em síntese, a impenhorabilidade do numerário destinado ao pagamento de seus funcionários, em vista da preferência legal de tal verba de caráter alimentar. Requer, assim, a liberação da quantia bloqueada.

Assim, vieram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade do direito.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que indeferiu o desbloqueio de valores atingidos por penhora *online* sob o argumento de se tratar de numerário destinado ao pagamento de seus funcionários.

Pois bem. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que é possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. 1 - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO? PENHORA ON LINE. a) A penhora on line, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, configura-se como medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. b) Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. 11 - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO - Trata-se de ação monitoria, ajuizada pela recorrente, alegando, para tanto, titularizar determinado crédito documentado por contrato de adesão ao "Crédito Direto Caixa?", produto oferecido pela instituição bancária para concessão de empréstimos. A recorrida, citada por meio de edital, não apresentou embargos, nem ofereceu bens à penhora, de modo que o Juiz de Direito determinou a conversão do mandado inicial em título executivo, diante do que dispõe o art. 1.102-C do CPC. - O Juiz de Direito da 6ª Vara Federal de São Luiz indeferiu o pedido de penhora on line, decisão que foi mantida pelo TJ/MA ao julgar o agravo regimental em agravo de instrumento, sob o fundamento de que, para a efetivação da penhora eletrônica, deve o credor comprovar que esgotou as tentativas para localização de outros bens do devedor. - Na espécie, a decisão interlocutória de primeira instância que indeferiu a medida construtiva pelo sistema Bacen-Jud, deu-se em 29.05.2007 (fl. 57), ou seja, depois do advento da Lei n.º 11.382/06, de 06 de dezembro de 2006, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A). RECURSO ESPECIAL PROVIDO (REsp 1112943/MA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/09/2010, DJe 23/11/2010).*

Com efeito, pode o juiz, desde logo, determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema Bacenjud, nos termos autorizados pelo artigo 854 do Código de Processo Civil.

A Corte Superior também já se manifestou acerca da possibilidade de limitação do valor a ser penhorado em conta corrente por meio do Sistema Bacenjud, quando a penhora do numerário integral da execução ocasionar risco o funcionamento normal das atividades da empresa. (AgRg no REsp 1504267/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015).

Todavia, na espécie, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar a imprescindibilidade da quantia bloqueada para a manutenção das atividades da empresa.

Ademais, a alegação de que os valores bloqueados se destinam ao pagamento de salários não foi satisfatoriamente comprovada. Os extratos bancários pontuais acostados aos autos não são provas inequívocas de que o valor construído seria destinado apenas ao pagamento de salário de seus funcionários, o que apenas ficaria caracterizado somente com a juntada do histórico das contas bloqueadas, com a especificação das operações nelas realizadas.

E, ainda que fosse comprovada, não teria razão a agravante, pois a impenhorabilidade do artigo 833, inciso IV, do Código de Processo Civil protege os salários que integram o patrimônio do trabalhador, e não os bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinam ao pagamento de sua folha salarial.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTAS BANCÁRIAS NÃO DEMONSTRADA. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. 1. O cerne da controvérsia consiste em verificar a possibilidade ou não de manutenção da penhora dos ativos financeiros da empresa executada, por meio da utilização do sistema Bacenjud, diante das alegações de que todo o faturamento daquela teria sido bloqueado e de que teria havido requerimento de substituição de penhora por bens móveis capazes de satisfazer a dívida exequenda. 2. Inicialmente, constata-se que o caso vertente não diz respeito à penhora sobre o faturamento, prevista nos arts. 655, VII, e 655-A, parágrafo 3º, ambos do CPC, mais sim à penhora de ativos financeiros da empresa executada, por meio da utilização do sistema Bacenjud. 3. A recorrente não conseguiu comprovar a impenhorabilidade dos valores depositados em suas contas bancárias, nem carrou prova cabal capaz de demonstrar que se encontra em dificuldade financeira (muito menos extrema), o que afasta a aparência do bom direito. Na verdade, verifica-se em extrato bancário a existência de transferência eletrônica disponível (TED) em favor da agravante, no valor de R\$76.423,29, sem qualquer demonstração de vinculação ao seu faturamento. 4. Convém salientar que eventual destinação de valores existentes nas contas bancárias da empresa para o pagamento da folha salarial desta não tem o condão de torná-los impenhoráveis, até porque o referido montante ainda se encontra na titularidade da empresa executada. 5. O indeferimento da substituição de penhora pela juíza a quo encontra lastro no disposto no art. 15, I, da Lei nº 6.830/80, uma vez que a executada não requereu a substituição da constrição por depósito em dinheiro ou fiança bancária, mas sim por bens móveis de menor liquidez e de difícil alienação, estando, portanto, justificada a recusa da credora, expressa nas contrarrazões. 6. A aplicação do disposto no art. 620 do CPC não pode significar afronta ao contido no art. 15, I, da Lei nº 6.830/80, c/c o art. 612 do CPC. 7. Precedente desta Corte: AG125919/PE. 8. Agravo de instrumento improvido. Agravo interno prejudicado. (AG 00406834920134050000, Desembargador Federal Fernando Braga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:04/04/2014 - Página:63.)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. ALEGAÇÃO REJEITADA. 1. Impenhorabilidade prevista no inciso IV do art. 833 do CPC que visa à proteção das verbas alimentares destinadas ao sustento da pessoa e sua família quando se encontram sob o domínio destas, não abrangendo os valores pertencentes à empresa que futuramente seriam utilizados para pagamento de seus funcionários. Precedentes. 2. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014036-44.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 20/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/06/2018).*

Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código.

Ressalte-se que a ausência de um dos requisitos – probabilidade do direito - já é suficiente para seu indeferimento do pedido.

De rigor, portanto, nessa análise sumária, manter o indeferimento do pedido de liberação dos valores bloqueados.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028817-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA FERNANDA PACHECO VAZ - SP373256

AGRAVADO: IS INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS - EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO BONACCORSO - SP247080, BRUNO ROMANO - SP329730

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028817-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA FERNANDA PACHECO VAZ - SP373256

AGRAVADO: IS INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS - EIRELI - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, nos autos de execução fiscal movida em face de IS Indústria e Comércio de Móveis EIRELI EPP, não acolheu pedido de redirecionamento da execução em face do sócio administrador.

Em suas razões recursais, sustenta, em síntese, a possibilidade de redirecionamento da execução, porquanto houve comprovada dissolução irregular da executada, ficando autorizada a responsabilização do sócio-gerente com fundamento na Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

O pedido de concessão do efeito suspensivo ativo ao recurso foi deferido.

Devidamente intimado, o Sr. Atanagildo da Silva Junior apresentou contrarrazões alegando, preliminarmente, a nulidade da intimação da empresa por não ser mais representante legal da agravada, assim como a impossibilidade de redirecionamento da execução em face do sócio, pois não foi atestada a inatividade da empresa para que se configure a dissolução irregular da agravada.

Assim, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Inicialmente, urge rechaçar a alegação de nulidade da intimação da agravada para ciência da decisão sumária em razão do recebimento por quem não mais integra o quadro societário da empresa.

Com efeito, o ordenamento jurídico pátrio acolhe plenamente a teoria da aparência, reconhecendo a validade do ato de intimação efetivado na pessoa que se apresenta como representante da empresa.

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

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. INTIMAÇÃO ENTREGUE A FUNCIONÁRIO SEM PODER DE REPRESENTAÇÃO. INTIMAÇÃO VÁLIDA. TEORIA DA APARÊNCIA. CABIMENTO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC/1973. 2. In casu, a Corte local conclui pela nulidade da intimação, por entender que a citação deveria ter sido entregue a pessoa que possuísse poderes de gestão ou de administração, o que não teria ocorrido no caso. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com base na teoria da aparência, considera válida a citação realizada na pessoa de quem se identifica como representante da empresa e recebe o ato sem ressalvas quanto à inexistência de poderes de representação, independentemente se o ato foi praticado na sede ou filial da pessoa jurídica. Precedentes: (REsp 1.625.697/PR, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 21/2/2017, DJe 24/2/2017); (AgRg no AREsp 601.115/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 24/3/2015, DJe 30/3/2015). O acórdão objurado deve ser reformado neste ponto. 4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (REsp 1771790/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 17/12/2018).*

*PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO VIA POSTAL DE PESSOA JURÍDICA. ENTREGA NO ENDEREÇO CORRETO INDICADO PELA EMPRESA. AVISO DE RECEBIMENTO ASSINADO POR TERCEIRO. VALIDADE. TEORIA DA APARÊNCIA. APLICAÇÃO. 1. Cuida-se, na origem, de Agravo de Instrumento interposto pela ora agravante contra decisão que decretou a sua revelia nos autos da Ação Ordinária, em face de não ter reconhecido a nulidade da citação. 2. O STJ perfilha o entendimento de que é válida a citação pela via postal, com aviso de recebimento entregue no endereço correto do executado, mesmo que recebida por terceiros, o que ocorreu no caso em exame. 3. Acrescente-se, no que diz respeito ao suposto vício no ato citatório, que o STJ adota a teoria da aparência, segundo a qual se consideram válidas as citações ou intimações feitas na pessoa de quem, sem nenhuma reserva, identifica-se como representante da empresa, mesmo desprovidos de poderes expressos de representação, e assina o documento de recebimento, sem ressalvas. 4. Agravo Interno não provido. (AgInt no REsp 1705939/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 22/04/2019).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. INTIMAÇÃO DE ARRESTO FEITA NA PESSOA DE UM DOS SÓCIOS. VALIDADE. TEORIA DA APARÊNCIA. PRECEDENTES. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. "Aplicação do entendimento prevalente da Corte Especial no sentido de adotar-se a Teoria da Aparência, reputando-se válida a citação da pessoa jurídica quando esta é recebida por quem se apresenta como representante legal da empresa e recebe a citação sem ressalva quanto à inexistência de poderes de representação em juízo" (AgRg nos REsp nº 203.275/PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 28/10/2002). (...) (AgRg no AREsp 331.656/MT, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 27/11/2013).*

A certidão exarada por Oficial de Justiça registra que a citação foi recebida por quem se apresentou como representante legal da pessoa jurídica executada, Sr. Atanagildo da Silva Júnior.

Portanto, reputo válida a intimação.

Ademais, a decisão antecipatória dos efeitos da tutela recursal atinge apenas a esfera do sócio administrador da pessoa jurídica à época da dissolução irregular, a saber, Sr. Atanagildo da Silva Junior, que se apresentou aos autos e passa a compor o polo passivo do recurso.

Ultrapassada questão preliminar, passo à análise do mérito do recurso.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que indeferiu o pedido de inclusão do sócio administrador da sociedade executada, dissolvida irregularmente, no polo passivo do feito, sob o fundamento de que não se mostra aplicável a Súmula 435 do STJ em caso de dívida ativa de FGTS.

A decisão merece reparo.

Com efeito, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1371128/RS, submetido à sistemática dos julgamentos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a dissolução irregular é causa para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios também nos casos de execução de dívida ativa não tributária, tais como aquelas oriundas do inadimplemento de contribuições ao FGTS:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF. 1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014. 2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". 3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei. 4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo. 5. Precedentes: REsp. n. 697108 /MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 /RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 /RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n. ° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 /SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004. 6. Caso em que, conforme o certificado do oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014).*

No caso dos autos, a dissolução irregular da sociedade executada está atestada por certidão do Oficial de Justiça, que certificou não ter encontrado a empresa em seu domicílio fiscal. (Num. 16970488 - Pág. 1). Desse modo, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio indicado pela exequente encontra-se lastreado pela jurisprudência pacífica acerca do tema, não havendo que se falar em comprovação de encerramento definitivo das atividades da empresa.

A propósito, trago precedente do STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO. SÚMULA N. 435 DO STJ. PRECEDENTES. 1. No julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte firmou a compreensão de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Na hipótese, o Tribunal de origem divergiu do entendimento sedimentado no âmbito do STJ, na Súmula n. 435 do STJ, segundo o qual "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". 3. Além do mais, a certidão emitida por oficial de justiça, atestando que a empresa devedora não funciona mais no endereço constante dos seus assentamentos na junta comercial, constitui indício suficiente de dissolução irregular e autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes: AgRg no REsp 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sergio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013; REsp 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014. 4. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1587168/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 16/05/2019).*

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, remetam-se os autos à UFOR para proceder a inclusão do Sr. Atanagildo da Silva Júnior no polo passivo do presente agravo de instrumento, com os dados constantes na petição de interposição do presente recurso.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NULIDADE DA INTIMAÇÃO DA AGRAVADA. INEXISTÊNCIA. TEORIA DA APARÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR COMPROVADA. RECURSO PROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio acolhe plenamente a teoria da aparência, reconhecendo a validade do ato de intimação efetivado na pessoa que se apresenta como representante da empresa. Precedentes do STJ.
2. A certidão exarada por Oficial de Justiça registra que a citação foi recebida por quem se apresentou como representante legal da pessoa jurídica executada, Sr. Atanagildo da Silva Júnior. Reputa-se, assim, válida a intimação.
3. A decisão antecipatória dos efeitos da tutela recursal atinge apenas a esfera do sócio administrador da pessoa jurídica à época da dissolução irregular, a saber, Sr. Atanagildo da Silva Junior, que se apresentou aos autos e passa a compor o polo passivo do recurso.
4. No julgamento representativo de controvérsia do REsp 1371128/RS, submetido à sistemática dos julgamentos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a dissolução irregular é causa para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios também nos casos de execução de dívida ativa não tributária, tais como aquelas oriundas do inadimplemento de contribuições ao FGTS.
5. No caso dos autos, a dissolução irregular da sociedade executada está atestada por certidão do Oficial de Justiça, que certificou não ter encontrado a empresa em seu domicílio fiscal. Desse modo, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio indicado pela exequente encontra-se lastreado pela jurisprudência pacífica acerca do tema, não havendo que se falar em comprovação de encerramento definitivo das atividades da empresa.
6. Agravo de Instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007005-33.2013.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
APELANTE: HOLISMO ASSESSORIA E NEGOCIOS LTDA, DAGOBERTO ANTONIO MELLO LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579-A  
Advogado do(a) APELANTE: CARIN REGINA MARTINS AGUIAR - SP221579-A  
SUCESSOR: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por HOLISMO ASSESSORIA E NEGOCIOS LTDA. e outros contra sentença que rejeitou os embargos à execução, condenando a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito.

Em suas razões recursais, a parte embargante, ora parte apelante, sustenta: a) ocorrência de capitalização mensal de juros (anatocismo); b) aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor; c) incidência de juros remuneratórios em valores superiores ao limite constitucional.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

**A apelação não deve ser conhecida.**

Em juízo de admissibilidade, reputo o recurso deserto.

Deveras, a parte recorrente não efetuou o recolhimento das custas processuais.

O artigo 1.007 do CPC estabelece que o recorrente, no ato da interposição do recurso, deve demonstrar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, e, se houver insuficiência, deve ser previamente infirmado para regularização:

[...]

*Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

*§ 1º São dispensados de preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelo Distrito Federal, pelos Estados, pelos Municípios, e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.*

*§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.*

[...]

Na hipótese, a apelante não comprovou o recolhimento das custas processuais e, devidamente intimada, deixou transcorrer o prazo para regularizar a situação.

Assim, a pretensão recursal não merece prosseguir.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do recurso de apelação.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Hélio Nogueira**  
**Desembargador Federal**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000310-96.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

PARTE RE: EDINEA VIEIRA CUPERTINO, ELIZABETH VIEIRA DE ARRUDA, ELIANE VIEIRA DE MORAES, CAROLINA SOUZA DE ARRUDA, JOAO EDEMIRSON BARRETO DE ARRUDA, EDVALDO BARRETO DE ARRUDA, ELIZANGELA DE ARRUDA GONCALVES, EVELYN BARRETO DE ARRUDA, LUIZ EDUARDO BARRETO DE ARRUDA, ELIZANDRA BARRETO DE ARRUDA

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogados do(a) PARTE RE: LORINE SANCHES VIEIRA - MS17818-A, RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000310-96.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

PARTE RE: EDINEA VIEIRA CUPERTINO, ELIZABETH VIEIRA DE ARRUDA, ELIANE VIEIRA DE MORAES, CAROLINA SOUZA DE ARRUDA, JOAO EDEMIRSON BARRETO DE ARRUDA, EDVALDO BARRETO DE ARRUDA, ELIZANGELA DE ARRUDA GONCALVES, EVELYN BARRETO DE ARRUDA, LUIZ EDUARDO BARRETO DE ARRUDA, ELIZANDRA BARRETO DE ARRUDA

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogados do(a) PARTE RE: LORINE SANCHES VIEIRA - MS17818-A, RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução opostos pela UNIÃO, para fixar os seguintes valores e índices aplicáveis ao cumprimento de sentença constante dos autos no 0000720-07.2002.403.6004: a) base de cálculo do valor principal corresponde às parcelas devidas entre os dias 22/08/1997 ao dia 02/05/2005, referente ao valor da pensão deixada por um Segundo Sargento. O valor principal dos honorários correspondentes a R\$ 1.000,00 (mil reais), conforme título executivo judicial; b) índice de juros corresponde a 6% (seis por cento) ao ano desde a citação (22/08/1997), e a partir da vigência da Lei no 11.960/09 deve se aplicar os juros calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; c) os índices de correção monetária observarão o constante do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal atualmente em vigor, no capítulo atinente a condenações previdenciárias. Em razão da sucumbência recíproca, condenou as embargadas ao pagamento de metade das custas judiciais. Isenta a União em relação a sua metade por força de lei. Condenou, ainda, as partes ao pagamento de honorários advocatícios, fixando estes no patamar mínimo dos percentuais previstos no §30 do art. 85 do CPC sobre o valor atualizado do proveito econômico tido por cada parte (§4º, III, c/c §6º do art. 85 do CPC), percentuais estes a serem estabelecidos na fase de liquidação (§4º, II, do art. 85 do CPC). O montante devido por cada parte será distribuído após a liquidação, quando se identificar o proveito econômico obtido no processo por cada parte.

Os autos vieram conclusos por força da remessa necessária.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000310-96.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 287/2298

PARTE RE: EDINEIA VIEIRA CUPERTINO, ELIZABETH VIEIRA DE ARRUDA, ELIANE VIEIRA DE MORAES, CAROLINA SOUZA DE ARRUDA, JOAO EDEMIRSON BARRETO DE ARRUDA, EDVALDO BARRETO DE ARRUDA, ELIZANGELA DE ARRUDA GONCALVES, EVELYN BARRETO DE ARRUDA, LUIZ EDUARDO BARRETO DE ARRUDA, ELIZANDRA BARRETO DE ARRUDA

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogados do(a) PARTE RE: LORINE SANCHES VIEIRA - MS17818-A, RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, na fase de conhecimento, a União foi condenada à implantação de pensão devida aos herdeiros do ex-combatente, nos termos da Lei 3.765/60, com pagamento das parcelas em atraso, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, observada a prescrição quinquenal das parcelas.

Iniciada a execução, a União alegou excesso de execução, o que ensejou a oposição dos presentes embargos à execução. A executada sustentava que a embargada apresentou os cálculos erroneamente no período de julho/1997 a julho/2013, sendo que o período correto é julho de 1997 até maio de 2005, diante do óbito da viúva ter ocorrido em 2005. Os cálculos apresentados pela embargada utilizou como base de cálculo a remuneração de 2º Tenente, sendo que o correto seria a remuneração de 2º Sargento. Impugnou a aplicação dos índices de correção monetária e juros de mora, bem como a compensação dos honorários advocatícios com o valor devido no processo de conhecimento.

Os embargos à execução foram impugnados pelos exequentes. Em Parecer Técnico Final (8212313 - Pág. 1/secs.), a Contadoria Judicial apurou o valor devido e respectivos honorários advocatícios devidos aos patronos dos exequentes, sendo cancelado pela sentença recorrida.

Em decisão (ID 8212316 - Pág. 1/secs.), o Magistrado reconheceu a habilitação dos herdeiros nos autos, deferindo a habilitação no polo ativo de EDNEIA VIEIRA CUPERTINO, ELIZABETH VIEIRA DE ARRUDA e ELIANE VIEIRA DE MORAES - sucedendo por cabeça (art. 1.829, CC) e de JOÃO EDEMIRSON BARRETO DE ARRUDA, ELISÂNGELA DE ARRUDA GONÇALVES, EDVALDO BARRETO DE ARRUDA, LUIZ EDUARDO BARRETO DE ARRUDA, EVELYN BARRETO DE ARRUDA, ELIZANDRA BARRETO DE ARRUDA e CAROLINA SOUZA DE ARRUDA sucedendo por estirpe (art. 1.833, 1.835 e 1.851, do CC).

Determinou, ainda, terem os requerentes direito aos valores na seguinte proporção (arts. 1.854 e 1.855 do CC): 1/4 para EDNEIA VIEIRA CUPERTINO, 1/4 para ELIZABETH VIEIRA DE ARRUDA, 1/4 para ELIANE VIEIRA DE MORAES e 1/4 para os demais herdeiros JOÃO EDEMIRSON BARRETO DE ARRUDA, ELISÂNGELA DE ARRUDA GONÇALVES, EDVALDO BARRETO DE ARRUDA, LUIZ EDUARDO BARRETO DE ARRUDA, EVELYN BARRETO DE ARRUDA, ELIZANDRA BARRETO DE ARRUDA e CAROLINA SOUZA DE ARRUDA, a ser dividido entre eles proporcionalmente. Tal proporção deverá ser observada quando da expedição de eventual precatório ou RPV.

Verifica-se que o laudo da Contadoria Judicial observou os preceitos do título executivo judicial ao apresentar os cálculos do valor devido, motivo pelo qual deve ser mantido o parecer técnico do auxiliar do juízo, sobretudo porque houve também estrita observância da legislação aplicável (ID 8212313 - Pág. 1/secs e 8212314 - Pág. 1/secs.).

O parecer do contador judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, consequentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Sendo assim, é de rigor a manutenção da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela executada.

Dessa forma, não tendo as partes se desincumbido do ônus de demonstrar as incorreções nas quais incidiu o contador judicial, deve ser mantida a sentença recorrida, porquanto não se admite impugnação genérica.

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** à remessa oficial, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000310-96.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PARTE AUTORA: UNIAO FEDERAL

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

PARTE RE: EDINEIA VIEIRA CUPERTINO, ELIZABETH VIEIRA DE ARRUDA, ELIANE VIEIRA DE MORAES, CAROLINA SOUZA DE ARRUDA, JOAO EDEMIRSON BARRETO DE ARRUDA, EDVALDO BARRETO DE ARRUDA, ELIZANGELA DE ARRUDA GONCALVES, EVELYN BARRETO DE ARRUDA, LUIZ EDUARDO BARRETO DE ARRUDA, ELIZANDRA BARRETO DE ARRUDA

Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogados do(a) PARTE RE: LORINE SANCHES VIEIRA - MS17818-A, RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
Advogado do(a) PARTE RE: RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES - MS14904  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, na fase de conhecimento, a UNIÃO foi condenada à implantação de pensão devida aos herdeiros do ex-combatente, nos termos da Lei 3.765/60, com pagamento das parcelas em atraso, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, observada a prescrição quinquenal das parcelas.

Iniciada a execução, a UNIÃO alegou excesso de execução, o que ensejou a oposição dos presentes embargos à execução. A executada sustentava que a embargada apresentou os cálculos erroneamente no período de julho/1997 a julho/2013, sendo que o período correto é julho de 1997 até maio de 2005, diante do óbito da viúva ter ocorrido em 2005. Os cálculos apresentados pela embargada utilizou como base de cálculo a remuneração de 2º Tenente, sendo que o correto seria a remuneração de 2º Sargento. Impugnou a aplicação dos índices de correção monetária e juros de mora, bem como a compensação dos honorários advocatícios com o valor devido no processo de conhecimento.

Os embargos à execução foram impugnados pelos exequentes. Em Parecer Técnico Final (8212313 - Pág. 1/secs.), a Contadoria Judicial apurou o valor devido e respectivos honorários advocatícios devidos aos patronos dos exequentes, sendo chancelado pela sentença recorrida.

Em decisão (ID 8212316 - Pág. 1/secs.), o Magistrado reconheceu a habilitação dos herdeiros nos autos, deferindo a habilitação no polo ativo de EDNEIA VIEIRA CUPERTINO, ELIZABETH VIEIRA DE ARRUDA e ELIANE VIEIRA DE MORAES - sucedendo por cabeça (art. 1.829, CC) e de JOÃO EDEMIRSON BARRETO DE ARRUDA, ELISÂNGELA DE ARRUDA GONÇALVES, EDVALDO BARRETO DE ARRUDA, LUIZ EDUARDO BARRETO DE ARRUDA, EVEIYN BARRETO DE ARRUDA, ELIZANDRA BARRETO DE ARRUDA e CAROLINA SOUZA DE ARRUDA sucedendo por estirpe (art. 1.833, 1.835 e 1.851, do CC).

Determinou, ainda, terem os requerentes direito aos valores na seguinte proporção (arts. 1.854 e 1.855 do CC): 1/4 para EDNEIA VIEIRA CUPERTINO, 1/4 para ELIZABETH VIEIRA DE ARRUDA, 1/4 para ELIANE VIEIRA DE MORAES e 1/4 para os demais herdeiros JOÃO EDEMIRSON BARRETO DE ARRUDA, ELISÂNGELA DE ARRUDA GONÇALVES, EDVALDO BARRETO DE ARRUDA, LUIZ EDUARDO BARRETO DE ARRUDA, EVELYN BARRETO DE ARRUDA, ELIZANDRA BARRETO DE ARRUDA e CAROLINA SOUZA DE ARRUDA, a ser dividido entre eles proporcionalmente. Tal proporção deverá ser observada quando da expedição de eventual precatório ou RPV.

Verifica-se que o laudo da Contadoria Judicial observou os preceitos do título executivo judicial ao apresentar os cálculos do valor devido, motivo pelo qual deve ser mantido o parecer técnico do auxiliar do juízo, sobretudo porque houve também estrita observância da legislação aplicável (ID 8212313 - Pág. 1/secs e 8212314 - Pág. 1/secs.).

O parecer do contador judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, consequentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Sendo assim, é de rigor a manutenção da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela executada.

Dessa forma, não tendo as partes se desincumbido do ônus de demonstrar as incorreções nas quais incidiu o contador judicial, deve ser mantida a sentença recorrida, porquanto não se admite impugnação genérica.

Diante dos argumentos expostos, **nego provimento** à remessa oficial, nos termos da fundamentação acima delineada.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL. REMESSA NECESSÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONDENAÇÃO DA UNIÃO. PENSÃO EX-COMBATENTE. LAUDO TÉCNICO DA CONTADORIA JUDICIAL. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDA.

1. O Laudo Técnico da Contadoria Judicial observou os preceitos do título executivo judicial ao apresentar os cálculos do valor devido, motivo pelo qual deve ser mantido o parecer técnico do auxiliar do juízo, sobretudo porque houve também estrita observância da legislação aplicável.
2. De rigor a manutenção da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela executada.
3. Remessa oficial não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001430-56.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BRASILIANO MAGALHAES FILHO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A, SAMIRA REBECA FERRARI - SP279477-A, NELSON LUIZ NOUVELALESSIO - SP61713-A, LOYANNA DE ANDRADE

MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001430-56.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BRASILIANO MAGALHAES FILHO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A, SAMIRA REBECA FERRARI - SP279477-A, NELSON LUIZ NOUVELALESSIO - SP61713-A, LOYANNA DE ANDRADE

MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se do julgamento do recurso de apelação interposto por BRASILIANO MAGALHÃES FILHO, em face da sentença proferida nos autos da presente ação de indenização securitária, que julgou improcedentes os pedidos, pelo fato de os danos decorrentes de vícios construtivos não serem cobertos pelo seguro contratado, o qual, segundo comprovado na documentação apresentada aos autos é vinculado à apólice pública (ramo 66), extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Novo Código de Processo Civil.

Sem condenação ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, em razão do deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n. 1.060/50 (atual art. 98, §3º, do CPC) torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

A ação foi inicialmente ajuizada por litisconsórcio ativo perante a Justiça Estadual, desmembrado quando da redistribuição dos autos à Justiça Federal, em decorrência de acórdão prolatado pelo Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela Cia Seguradora e deslocou a competência para a Justiça Federal, considerando a natureza pública da apólice de seguros de responsabilidade do Fundo de Compensação das Variações Salariais – FCVS, administrado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, empresa pública federal, subsistindo nesta lide somente Brasileiro Magalhães Filho.

O autor, inconformado, sustenta em suas razões de apelação (ID. Num. 61410310 - Pág. 1/52) em breve síntese, (i) a ausência de interesse da CEF e competência da justiça estadual para processar e julgar o feito; (ii) o cerceamento de sua defesa, em razão do julgamento da ação sem a realização da necessária prova pericial, acarretando na nulidade da sentença e (iii) a cobertura securitária para o sinistro descrito na exordial, decorrente de vício de construção.

Com contrarrazões da CEF (ID Num. 61410315 - Pág. 1/10) e da SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS (ID Num. 61410317 - Pág. 1/13), os autos subiram a esta Eg. Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001430-56.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: BRASILIANO MAGALHÃES FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ILZA REGINA DEFILIPPI - SP27215-A, SAMIRA REBECA A FERRARI - SP279477-A, NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO - SP61713-A, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito com a responsabilidade das requeridas pelo sinistro constatado no imóvel do Apelante, relativo a progressividade dos vícios de construção, que dificultam seu uso e habitabilidade.

Diversas são as questões que se colocam no presente recurso de apelação. A fim de facilitar o desenvolvimento de minha argumentação, passo a analisar cada uma das alegações do apelante de forma tópica e individualizada.

#### Da legitimidade passiva causada da CEF

A questão incipiente diz com o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis.

O denominado FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais - foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação".

A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCV, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".

Essa redação - e consequente atribuição de responsabilidade ao FCVS - permaneceu inalterada sob a égide da subsequente Medida Provisória nº 14/88 e também da Lei nº 7.682/88 (em que se converteu aquela MP).

Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.

Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH passaram, então, com o advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços. Tanto assim que os mencionados contratos foram literalmente repassados ao FCVS, a quem se incumbiu a garantia do equilíbrio da apólice do SH/SFH "no âmbito nacional até 31 de dezembro de 2009", sendo responsável também pela cobertura, a partir de 1º de janeiro de 2010, entre outras coisas, das "despesas de recuperação ou indenização decorrentes de danos físicos ao imóvel [...], observadas as mesmas condições atualmente existentes na Apólice do SH/SFH, concernentes aos contratos de financiamento que, em 31 de dezembro de 2009, estiverem averbados na Apólice do SH/SFH".

Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto. Confira-se o quanto interessa ao caso presente:

*"Temos a honra de submeter à apreciação de Vossa Excelência a Medida Provisória que dispõe sobre a extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, [...]*

*2. A extinção da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH. Tal medida tem por objetivo permitir que o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS possa oferecer coberturas de morte, invalidez permanente, danos físicos ao imóvel e relativas às perdas de responsabilidade civil do construtor, para as operações de financiamento habitacional averbadas na Apólice do SH/SFH, as quais atualmente já contam com a garantia do Fundo e, por consequência, da União, preservando todos os direitos dos segurados.*

*3. Antes de procedermos ao relato da medida, convém fazer breve histórico da evolução do SH/SFH destacando os principais problemas do modelo vigente, os quais a proposta ora delineada tenciona solucionar:*

*4. [...]*

*5.1. Diante da insuficiência das medidas adotadas para conter a elevação dos déficits do SH/SFH e, ainda, com a extinção do BNH em 1986, o inciso II do art. 6º do Decreto-Lei nº 2.406, de 16 de setembro de 1988, com a redação dada pela Lei nº 7.682, de 2 de dezembro 1988, efetivamente retirou do mercado segurador o risco da Apólice do SH/SFH ao transferir para a União, por intermédio do FCVS, a atribuição de manter o equilíbrio de sua Apólice, de forma permanente e em nível nacional.*

5.2. *Em contrapartida à assunção do risco pelo setor público, houve a transferência da reserva técnica do SH/SFH para o FCVS, passando esta a constituir uma das fontes de receita do Fundo.*

5.3. *Como consequência da crescente participação da União no sistema, que culminou no marco legal dado pelo Decreto-Lei nº 2.406, de 1988, as sociedades seguradoras passaram a atuar somente como meras prestadoras de serviço de regulação de sinistros à União, sendo remuneradas pelos serviços prestados, com ressarcimento total das despesas incorridas com suas obrigações perante o SH/SFH.*

5.4. *Assim, diferentemente do verificado nos demais ramos de seguros, desde 1988, as seguradoras que operam no âmbito do SH/SFH não assumem os riscos típicos da operação, nem possuem a titularidade dos prêmios arrecadados. Todo o risco é de responsabilidade da União, por meio do FCVS. Como veremos adiante, a caracterização do papel desempenhado pelas seguradoras na evolução do modelo SH/SFH se constitui em uma das principais fragilidades do sistema vigente.*

6. [...]

7. *Em 1998, por meio da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1988 [sic, leia-se 1998, ano de edição da referida MP], reeditada pela última vez sob o nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001, foi permitida a contratação de seguros em apólices de mercado, denominada pela SUSEP de ramo 68. O que se verificou desde então foi uma drástica redução da participação da Apólice do SH/SFH no oferecimento de seguros para os financiamentos imobiliários. Anualmente, apenas cerca de 7 mil novos contratos são averbados no SH/SFH, enquanto todos os demais financiamentos imobiliários são cobertos pelo mercado segurador, incluindo aqueles destinados aos programas governamentais para a população de baixa renda.*

7.1. *Paralelamente à redução da participação da importância da Apólice do SH/SFH no mercado segurador, verificou-se o envelhecimento da carteira e o progressivo desinteresse das seguradoras em atuar no chamado ramo 66, mesmo com a ausência de riscos a serem assumidos na sua operacionalização.*

7.2. *Deve ser ressaltado que o envelhecimento da carteira segurada pelo SH/SFH leva ao aumento da proporção da sinistralidade e, por consequência, à elevação das despesas com indenizações.*

7.3. *Já o desinteresse em operar no SH/SFH pode ser verificado levando-se em conta que, na década de 90, havia 32 seguradoras, e atualmente [vale dizer: em 2009, quando veio a lume a MP 478, de onde tirada a exposição de motivos que ora se reproduz, em parte] estão em operação somente 5 (cinco), sendo que apenas 3 (três) seguradoras aceitam prestar serviço a agentes financeiros que não pertençam ao mesmo conglomerado empresarial. Tal fato demonstra o risco operacional do sistema, no tocante à continuidade de suas operações e às garantias prestadas.*

8. *Outro relevante problema diz respeito às fragilidades existentes na defesa judicial em lides envolvendo mutuários e ex-mutuários do SFH. Atualmente [em 2009], a defesa do SH/SFH é realizada pelas seguradoras, que figuram como réus nas ações judiciais. Estas, conforme já expomos, por serem meras prestadoras de serviço no âmbito do Seguro, não são afetadas pelas decisões judiciais.*

8.1. *Apesar de o FCVS, na forma estabelecida em Lei, prestar garantia ao equilíbrio da Apólice, diversos julgados na esfera estadual não reconhecem o legítimo interesse da União para integrar as lides, seja por intermédio da CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, seja pela participação da Advocacia-Geral.*

8.2. *As dificuldades para representação judicial pelo ente público implicaram em fragilidade da defesa ao longo do tempo, permitindo a proliferação em vários Estados de escritórios de advogados especializados em litigar ações milionárias contra o Seguro. Tal fato foi inclusive denunciado pelo Tribunal de Contas da União - TCU, por meio do Acórdão no 1924/2004. Nessas ações, o SH/SFH vem sendo condenado a pagar danos não previstos na Apólice até sobre imóveis que não possuem ou nunca possuíram previsão de cobertura, o que confirma o agravamento do risco bilionário para os cofres do Tesouro Nacional. O número de ações já ultrapassa a 11.000.*

9. *Assim, o aumento das despesas para regulação de sinistros associado à elevação das despesas com indenizações judiciais culminaram na ocorrência de déficit no balanço do SH, apurado no exercício de 2008.*

9.1. *Além disso, estudos atuariais indicam que a trajetória deficitária tende a se agravar, ou seja, os valores dos prêmios arrecadados serão insuficientes para cobertura das despesas incorridas, ensejando o comprometimento cada vez maior de recursos do FCVS, garantidor do equilíbrio da Apólice.*

10. *À vista do exposto e, ainda, tendo em vista que a atual sistemática possui ineficiências operacionais e de natureza regulamentar; consideramos necessária a reformulação do modelo vigente, sem violar o pressuposto fundamental dos direitos adquiridos dos contratos assegurados pelo SH/SFH. A proposta tem o condão de regularizar e reestruturar um modelo atípico, onde as companhias seguradora não possuem nenhum risco e a União, como real seguradora dos contratos, tem sido impedida de defender o FCVS em juízo, contra a dilapidação de recursos públicos. As mudanças propostas serão a seguir descritas.*

11. *Frise-se novamente que, com as mudanças implementadas pelo Decreto nº 2.406, de 1988, as seguradoras que operam o SH/SFH não realizam atividade típica de seguro, sendo somente prestadoras de serviços para regulação dos sinistros.*

11.1. *Desse modo, propomos a transferência das atividades atualmente realizadas pelas sociedades seguradoras para a CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, cabendo a esta a responsabilidade pela operacionalização das garantias relativas à morte, invalidez permanente, danos físicos do imóvel e à responsabilidade civil do construtor; relativas aos contratos atualmente averbados na Apólice Habitacional do SH/SFH, utilizando-se dos prêmios arrecadados bem como dos recursos do FCVS. Com isso, o FCVS, que já assumia integralmente o risco da Apólice, passa também a se responsabilizar pela regulação dos sinistros. Dessa forma, completa-se a alteração iniciada em 1988, concentrando-se unicamente no ente público todas as garantias e atribuições relacionadas ao SH/SFH.*

11.2. *Com a mudança, não haverá interrupção das coberturas nem perda de qualidade dos serviços prestados pelas seguradoras, uma vez que a CAIXA possui corpo técnico especializado, com experiência comprovada na área de administração de fundos e programas de governo na área habitacional.*

11.3. *Conforme o art. 3º da proposta em pauta, os segurados vinculados à Apólice do SH/SFH terão preservados os mesmos direitos e obrigações previstos nos contratos padrão de financiamento habitacional no âmbito do SFH. A propósito, os contratos firmados preveem a possibilidade de substituição da Apólice do SH/SFH, desde que mantidas as coberturas nela existentes, conforme modelo de cláusula abaixo, utilizada pela CAIXA, na qualidade de agente financeiro do SFH:*

[...]

11.4. *O § 1º do art. 3º da proposta assegura o direito de os mutuários optarem por cobertura securitária oferecida por apólices de mercado, nos termos do art. 2º da Medida Provisória no 2.197-43, de 24 de agosto de 2001 [anterior MP 1.671/98].*

11.5. *A retirada da intermediação das seguradoras possibilitará a simplificação do acesso das demandas dos segurados ao FCVS, real garantidor da Apólice, o que permitirá a redução de custos para o FCVS.*

12. *A vedação constante no art. 1º da medida proposta justifica-se pela análise do quadro atual de baixo número de averbações no SH/SFH.*

12.1. *A perda de relevância da Apólice SH/SFH no mercado segurador pode ser constatada pela comparação da evolução recente das averbações ocorridas na Apólice e o número de financiamentos no âmbito do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo - SBPE.*

12.2. *Entre 2003 e 2007, em média foram contratadas 91.658 operações de financiamento imobiliário por ano, com recursos do SBPE. Por outro lado, a média anual de averbações de operações no seguro no mesmo período foi de apenas 7 mil novos contratos.*

12.3. *O grau de decadência da Apólice do SH/SFH no mercado também pode ser verificado quando se observa que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS financiou um total de 2,5 milhões de unidades habitacionais no período 1998-2007, com média anual de 251 mil unidades, e que os seguros de todas essas unidades foram averbados em apólices de mercado.*

12.4. *Desse modo, a Apólice do SH/SFH, que ao longo de sua existência foi revestida de cunho social, atualmente não serve de abrigo a nenhum programa governamental de financiamento imobiliário para baixa renda.*

13. *Por fim, destaca-se que, no âmbito do Programa "Minha Casa, Minha Vida" - PMCMV, instituído pela Medida Provisória no 459, convertida na Lei no 11.977, de 7 de julho de 2009, a União foi autorizada a participar do Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab, que oferece, dentre outras, coberturas equivalentes às oferecidas pela Apólice do SH/SFH, para população com renda familiar até 10 salários mínimos. Este instrumento financeiro de garantia veio suprir uma falha de mercado e facilitar o acesso da população a novas linhas de financiamento imobiliário, tornando desnecessária a oferta de cobertura pelo SH/SFH, com garantia da União.*

14. *Diante da fragilidade do sistema de representação judicial do atual modelo, fundamentalmente decorrente dos óbices atualmente existentes quanto à participação da União nas lides que versam sobre a Apólice do SH/SFH, o art. 6º reafirma que a defesa do FCVS deve ser realizada pela Advocacia-Geral da União - AGU, a qual poderá firmar convênio para participação da CAIXA, na qualidade de administradora do FCVS.*

14.1. *Sobre este ponto, deve ser ressaltado que a AGU editou em 30 de junho de 2006, a Instrução Normativa nº 03, que regulamentou a atuação da União nas ações contra o FCVS. Complementarmente a essa medida, em 8 de setembro de 2008, foi publicada a IN no 02, a qual declarou o interesse da União nas lides contra o SH/SFH, dada a garantia prestada pelo FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 1988. A ratificação em lei da legitimidade de defesa objetiva reduzir os questionamentos quanto ao interesse público e, assim, assegurar definitivamente a participação da AGU nas lides, transferindo as ações para a esfera federal, e aumentando as possibilidades de êxito na defesa dos cofres públicos.*

15. [...]" (grifado)

Por meio do Ato Declaratório nº 18/2010 do Congresso Nacional, a mencionada Medida Provisória nº 478/2009 perdeu a eficácia em decorrência da expiração do prazo de vigência em 1º de junho de 2010.

A Lei nº 12.409/2011, fruto da Medida Provisória nº 513, de 26 de novembro de 2010, assim dispôs:

FCVS, a: "Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CC

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor." (grifei)

A Medida Provisória nº 633/2013, por sua vez, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.

Quando da conversão da aludida medida na Lei nº 13.000/2014, a redação do dispositivo foi ainda mais aprimorada, passando a assim estabelecer:

"Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1º A CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CC FCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO)

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo." (grifei)

O que se vê de todo o esboço histórico acima traçado é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

A perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009 em nada desfigura esse quadro.

Aliás, a partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivizar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS - no caso, a CEF - intervirá necessariamente na lide - vale repetir, na qualidade de parte -, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

Também de relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).

Imperioso constatar que as apólices privadas acima referidas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

Então, inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - **apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009)** -, como caso dos autos, em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

Não é por outro motivo que a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS - norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema -, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, que já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo, assim dispõe:

"Art. 1º Esta resolução dispõe sobre:

a) a autorização conferida ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS pelo art. 1º da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011; e

b) a representação atribuída à Caixa Econômica Federal - CAIXA pelo art. 1º-A da Lei nº 12.409, de 25 de maio de 2011, com redação dada pela Medida Provisória nº 633, de 26 de dezembro de 2013.

Art. 2º A CAIXA, na qualidade de Administradora do FCVS, deve postular o ingresso nas ações judiciais que vierem a ser propostas ou que já estejam em curso, independentemente da fase em que se encontrem, que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas.

§ 1º Nas ações judiciais que envolvam o extinto Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, o ingresso deverá ser requerido em quaisquer dos seguintes casos:

I - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e ativos na data da propositura da ação;

II - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e que, na data da liquidação da dívida, antecipadamente ou por decurso de prazo, ainda estavam averbados na mesma apólice;

III - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja vício de construção;

IV - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, inicialmente averbados na apólice do extinto SH/SFH (ramo 66) e cuja fundamentação da ação seja evento, relacionado às garantias da referida apólice, comprovadamente ocorrido enquanto o contrato de financiamento esteve vinculado à Apólice;

V - Em ações que envolvam contratos de financiamento habitacional, ou outras operações, firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação até 24 de junho de 1998.

§ 2º Nas ações judiciais em que for previamente comprovado o atendimento a pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo, o ingresso da CAIXA será requerido para que nelas figure como parte, ou, sucessivamente, como assistente litisconsorcial ou assistente simples.

§ 3º Nas ações judiciais do extinto SH/SFH (ramo 66) que envolvam múltiplos autores, a CAIXA requererá o ingresso somente para os autores cujos imóveis se enquadrarem em pelo menos um dos requisitos constantes dos incisos I a V do parágrafo 1º deste artigo."

Retomando o histórico legislativo de forma esquemática, temos o seguinte quadro:

- 1967: Criação do FCVS. No início, a cobertura parece ter ficado restrita ao saldo devedor.
- 1988: Decreto-lei 2406, Decreto-lei 2476, MP 14/88, Lei 7682/88, MP 478/2009 (que perdeu a eficácia). A partir do DL 2476, o FCVS passa a garantir o equilíbrio do SH/SFH, o que equivale à efetiva cobertura securitária. As seguradoras particulares somente operam o sistema.
- 1998: MP 1671/98 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001). Tornou-se possível a contratação ou substituição da apólice pública para a privada.
- 2009: MP 478/2009 (que perdeu eficácia). Extinção da apólice pública a partir de jan/2010. Contratos averbados na apólice do SH/SFH existentes em 31/12/2009 são transferidos para o Fundo. FCVS passa a operar diretamente os seguros, desaparecendo as seguradoras como intermediárias.
- 2011: Lei 12.409/2011 (fruto da conversão da MP 513/2010). De certa forma retoma o "sistema" trazido com a MP 478/2009.
- 2014: Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da MP 633/2013). Dispõe sobre a intervenção da CEF em processos que envolvam interesses do FCVS, a quem a Caixa representa.

À vista da fundamentação acima sedimentada que faço em observância e comatenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, com a devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ademais, observo que o C. STJ firmou o entendimento acima mencionado (EDcl nos EDcl nos RESPs nºs. 1.091.363 e 1.091.393) em sessão de julgamento realizada em 10 de outubro de 2012 e em processos logicamente intentados em momento anterior, portanto, sem que tivesse sido enfrentada por aquela E. Corte a novel disciplina trazida pela Lei 13.000/2014 (fruto da conversão da Medida Provisória nº 633/2013), mais uma razão que me motiva a não aplicar os referidos precedentes para a solução do caso concreto.

Essa, aliás, é a constatação levada a cabo pela E. Ministra daquele Corte Laurita Vaz em decisão firmada em 17 de novembro de 2016, *verbis*:

"Vistos, etc.

Trata-se de agravos interno interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e pela SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, contra a decisão de fls. 1.653/1.656, que determinou a remessa dos autos à origem para observância da sistemática dos recursos especiais repetitivos.

Em suas razões recursais, ambas as Agravantes alegam, em síntese, que a matéria discutida neste processo não coincide com a questão firmada em recurso especial repetitivo, principalmente considerando-se a edição da Lei 13.000/2014.

A parte Agravada foi devidamente intimada para apresentar impugnação e sustentou a manutenção da decisão agravada.

**Relatos. Decido.**

Razão assiste às Agravantes.

**Melhor analisando o feito, observo que há nas razões do recurso especial, bem como na decisão de inadmissibilidade do nobre apelo, discussão de matéria não afetada ao rito dos recursos especiais repetitivos - aplicação da Lei n. 12.409/2011 e 13.000/2014 a fim de reconhecer a legitimidade da CEF para integrar a lide de indenização securitária por danos físico em imóvel adquirido mediante financiamento imobiliário do SFH -, o que afasta a competência do Presidente do Superior Tribunal de Justiça para o seu julgamento com base no art. 21-E do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.**

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão agravada e, com fundamento no art. 1.021, § 2.º, do Código de Processo Civil, determino a distribuição dos autos.

Publique-se. Intimem-se." (AgInt no REsp 1623794, p. 22/11/2016) (grifei)

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) - de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo - o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, a CEF manifesta seu interesse em integrar a lide com relação ao contrato firmado pelo autor, dado que se vincula à apólice pública - ramo 66.

Portanto, pertinente à admissão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada, o que justifica a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito, nos termos do artigo 109, inciso I, da CF, bem como a exclusão da seguradora do polo passivo da lide.

#### **Da Cobertura Securitária**

Compulsando os autos entendo que subsiste a alegação do apelante de cerceamento de defesa e, por consequência nulidade do julgado.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "em se tratando de seguro habitacional, de remarcada função social, há de se interpretar a apólice securitária em benefício do consumidor/mutuatário e da mais ampla preservação do imóvel que garante o financiamento", concluindo pela "impossibilidade de exclusão do conceito de danos físicos e de ameaça de desmoração, cujos riscos são cobertos, de causas relacionadas, também, a vícios construtivos"(EDcl no AgRg no REsp 1.540.894/SP, julgado em 24/05/2016, DJe de 02/06/2016 – grifei-se).

Nesse sentido, ainda, o posicionamento exarado nos recentes precedentes da Eg. Terceira Turma:

**RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO (VÍCIOS OCULTOS). AMEAÇA DE DESMORAÇÃO. CONHECIMENTO APÓS A EXTINÇÃO DO CONTRATO. BOA-FÉ OBJETIVA PÓS-CONTRATUAL. JULGAMENTO: CPC/15. 1. Ação de indenização securitária proposta em 21/07/2009, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 06/07/2016 e concluso ao gabinete em 06/02/2017. 2. O propósito recursal consiste em decidir se a quitação do contrato de mútuo para aquisição de imóvel extingue a obrigação da seguradora de indenizar os adquirentes-segurados por vícios de construção (vícios ocultos) que implicam ameaça de desmoração. 3. A par da regra geral do art. 422 do CC/02, o art. 765 do mesmo diploma legal prevê, especificamente, que o contrato de seguro, tanto na conclusão como na execução, está fundado na boa-fé dos contratantes, no comportamento de lealdade e confiança recíprocos, sendo qualificado pela doutrina como um verdadeiro "contrato de boa-fé". 4. De um lado, a boa-fé objetiva impõe ao segurador, na fase pré-contratual, o dever, dentre outros, de dar informações claras e objetivas sobre o contrato para que o segurado compreenda, com exatidão, o alcance da garantia contratada; de outro, obriga-o, na fase de execução e também na pós-contratual, a evitar subterfúgios para tentar se eximir de sua responsabilidade com relação aos riscos previamente cobertos pela garantia. 5. O seguro habitacional tem conformação diferenciada, uma vez que integra a política nacional de habitação, destinada a facilitar a aquisição da casa própria, especialmente pelas classes de menor renda da população. Trata-se, pois, de contrato obrigatório que visa à proteção da família, em caso de morte ou invalidez do segurado, e à salvaguarda do imóvel que garante o respectivo financiamento, resguardando, assim, os recursos públicos direcionados à manutenção do sistema. 6. À luz dos parâmetros da boa-fé objetiva e da proteção contratual do consumidor, conclui-se que os vícios estruturais de construção estão acobertados pelo seguro habitacional, cujos efeitos devem se prolongar no tempo, mesmo após a extinção do contrato, para acobertar o sinistro concomitante à vigência deste, ainda que só se revele depois de sua conclusão (vício oculto). 7. Constatada a existência de vícios estruturais acobertados pelo seguro habitacional e coexistentes à vigência do contrato, não se trata de casos recorrentes devidamente indenizados pelos prejuízos sofridos, nos moldes estabelecidos na apólice. 8. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 1717112/RN, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 11/10/2018)**

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO SEGURO OBRIGATÓRIO CONSOANTE A SUA FUNÇÃO SOCIAL, A BOA-FÉ OBJETIVA, E A NATUREZA ADESIVA. A CLÁUSULA DAS CONDIÇÕES PARTICULARES DO SEGURO QUE AFASTA A COBERTURA DOS VÍCIOS CONSTRUTIVOS AFROTA O QUANTO DISPOSTO NO ART. 51, VI E § 2º, DO CDC. 1. Caso concreto em que a alegação de incompetência da Justiça Estadual em face do interesse da CEF já fora objeto de anterior recurso especial entre as mesmas partes, no curso do mesmo processo, tendo sido rechaçada a competência da Justiça Federal em decisão transitada em julgado em 08/10/2018 (REsp 1.673.848-SP). 2. Discussão acerca da abusividade de cláusula constante nas condições particulares do seguro habitacional inserto no âmbito do SFH segundo a qual vícios de construção ou defeitos físicos oriundos de causas internas estejam afastados da cobertura securitária. 3. O seguro é erigido dentro do Sistema Financeiro Habitacional como garantia ao segurado e, do mesmo modo, ao financiador, de modo que possa desempenhar a sua mais clara função: garantir que o segurado seja ressarcido pelos riscos invalidez/morte, danos físicos ao imóvel financiado, e responsabilidade do construtor e que o credor financiante não seja surpreendido com a ruína do imóvel que garante o financiamento. 4. Abusividade da cláusula das condições particulares do seguro habitacional que restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato. 5. Incompatibilidade com os fins sociais do seguro obrigatório habitacional, voltado a coadjuvar um sistema pensado na aquisição da casa própria para a população, notadamente de baixa renda, que os principais vícios que acometem o bem objeto de garantia do financiamento não estejam por ele cobertos. 6. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (AgInt no REsp 1702126/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/06/2019, DJe 25/06/2019)

Ainda nessa linha, importante a ressalva do Exmo. Relator acerca da finalidade da contratação de seguro obrigatório:

*“Reafirmo, não é inteligível para os fins de um contrato de seguro obrigatório voltado a coadjuvar um sistema pensado na aquisição da casa própria para a população, notadamente de baixa renda, que os principais vícios que acometem o bem objeto de garantia do financiamento adquirido não estejam por ele cobertos, especialmente quando, dentro de suas próprias normas e rotinas, preveja-se que a seguradora deverá levar a frente a sanção dos vícios construtivos, intermediando, aliás, o contato com o construtor, responsável principal pelas falhas verificadas no imóvel.*

*O que se tem visto é imóveis mal construídos, com materiais inapropriados, com técnicas indevidas, em locais que a tanto não se prestam, e tudo isto financiado pelo Poder Público e publicizado ao mercado consumidor supervulnerável, que é o das companhias de habitação popular, como um benefício para as famílias que ali se aventem em habitar, crentes de que os seus mais básicos interesses (morar em um ambiente sadio e seguro) terão sido observados, ou, senão, que há um contrato de seguro obrigatório a preservar-lhes dos riscos em questão.”.*

Não restam dúvidas, nesse sentido que a jurisprudência da Corte Superior tem evoluído no sentido de adotar um vetor interpretativo favorável ao mutuário, justamente por se tratar de seguro habitacional, visando à preservação do direito constitucional à moradia.

Não obstante a hipótese dos autos ser diversa, no sentido de que o contrato de financiamento habitacional foi averbado na apólice do extinto SH/SFH (ramo público 66), razão pela qual não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor, nada impede que a situação *sub judice* seja também analisada à luz da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

Assim, tendo como norte os precedentes acima relacionados, entendo que a situação deve ser analisada com certa temperança, não cabendo a improcedência imediata dos pedidos, principalmente quando há suspeita de vícios nos elementos estruturais dos imóveis.

Com efeito, ainda que não haja cobertura expressa acerca dos vícios construtivos, não há como dissociá-los completamente, das hipóteses que efetivamente detém cobertura, como o risco de desmoronamento total ou parcial do imóvel, interdição, ou qualquer situação estrutural que comprometa a segurança e habitualidade do imóvel.

Entretanto, o julgamento da questão de fundo não se mostra viável neste momento por esta e. Corte, nos termos do artigo 1.013, § 3º, dado que não foi aberta a fase instrutória em primeira instância, fase esta necessária para formação do convencimento do magistrado para analisar a pretensão de cobertura de seguro frente aos vícios construtivos apontados na exordial, sob pena de cerceamento de defesa da parte autora e, por consequência violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório.

Com efeito, reputo necessário, tomadas as particularidades do caso concreto, que os autos retornem à Vara de origem para que se prossiga com a instrução dos autos.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, voto por de ofício determinar a exclusão da Sul América Companhia Nacional de Seguros, da relação processual, eis que reconheço sua ilegitimidade passiva, com a consequente extinção do feito com relação a ela, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI do CPC/15.

Dou parcial provimento ao recurso de apelação para anular a sentença e determinar que os autos retornem à vara de origem a fim de que seja realizada a instrução processual.

Condeno a autor ao pagamento de honorários de advogado à Sul América Companhia Nacional de Seguros, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), que se revela razoável, conforme autoriza o § 8º do artigo 85, do CPC/15, cuja execução deverá permanecer suspensa, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/15.

---

---

## **EMENTA**

SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. APÓLICE PÚBLICA - RAMO 66. LEGITIMIDADE DA CEF. ILEGITIMIDADE DA SEGURADORA PRIVADA. INTERPRETAÇÃO DO SEGURO OBRIGATÓRIO CONSOANTE A SUA FUNÇÃO SOCIAL, A BOA-FÉ OBJETIVA, E A NATUREZA ADESIVA. IMPRESCINDIBILIDADE DA REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA DA PARTE AUTORA. APELO PROVIDO.

1. A presente ação foi ajuizada com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos ao imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.

2. O contrato discutido na lide de origem vincula-se à apólice pública - ramo 66, o que justifica a admissão da CEF no processo, na condição de ré, em substituição às seguradoras inicialmente demandadas, e a competência da Justiça Federal para o processamento do feito.

3. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que *“em se tratando de seguro habitacional, de remarcada função social, há de se interpretar a apólice securitária em benefício do consumidor/mutuário e da mais ampla preservação do imóvel que garante o financiamento”*, concluindo pela *“impossibilidade de exclusão do conceito de danos físicos e de ameaça de desmoronamento, cujos riscos são cobertos, de causas relacionadas, também, a vícios construtivos”* (EDcl no AgRg no REsp 1.540.894/SP, julgado em 24/05/2016, DJe de 02/06/2016 – grifou-se).

4. Não obstante a hipótese dos autos ser diversa, no sentido de que o contrato de financiamento habitacional foi averbado na apólice do extinto SH/SFH (ramo público 66), razão pela qual não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor, nada impede que a situação *sub judice* seja também analisada à luz da boa-fé objetiva e da função social do contrato.

5. A situação deve ser analisada com certa temperança, não cabendo a improcedência imediata dos pedidos, principalmente quando há suspeita de vícios nos elementos estruturais dos imóveis. Ainda que não haja cobertura expressa acerca dos vícios construtivos, não há como dissociá-los completamente, das hipóteses que efetivamente detém cobertura, como o risco de desmoronamento total ou parcial do imóvel, interdição, ou qualquer situação estrutural que comprometa a segurança e habitualidade do imóvel.

6. Entretanto, o julgamento da questão de fundo não se mostra viável neste momento por esta e. Corte, nos termos do artigo 1.013, § 3º, dado que não foi aberta a fase instrutória em primeira instância, fase esta necessária para formação do convencimento do magistrado para análise de cobertura de seguro frente aos vícios construtivos apontados na exordial, sob pena de cerceamento de defesa da parte autora e, por consequência violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório.

7. Determinada a exclusão da Sul América Companhia Nacional de Seguros, da relação processual, eis que reconhecida sua ilegitimidade passiva, com a consequente extinção do feito com relação a ela, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI do CPC/15.

8. Recurso de apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar que os autos retornem à vara de origem a fim de que seja realizada a instrução processual.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, determinou, de ofício, a exclusão da Sul América Companhia Nacional de Seguros da relação processual, por ilegitimidade passiva, com a consequente extinção do feito com relação a ela, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI do CPC/15; e deu parcial provimento ao recurso de apelação para anular a sentença e determinar que os autos retornem à vara de origem a fim de que seja realizada a instrução processual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030550-51.2011.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030550-51.2011.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela embargante, TELEFÔNICA BRASIL S/A, contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Sem condenação em "honorários advocatícios em favor da embargada, por considerar suficiente o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1025/69".

Valorada a causa em R\$ 1.112.606,36, em 17/06/2011 (data do ajuizamento dos embargos à execução).

Inconformada, sustenta a apelante que (89572807 – págs. 3/32):

- a) "a legislação de regência da aludida Contribuição (Lei nº 9.424/96 e Decreto nº 3.142/99) autoriza, expressamente, a dedução de valores destinados pelos Contribuintes ao Sistema de Manutenção do Ensino Fundamental";
- b) "a discussão originária restringe-se apenas ao montante das deduções efetuadas pela Apelante nos períodos em questão (dezembro/99, junho/2001 e dezembro/2001)";
- c) "a r. sentença não teceu uma linha sequer a respeito da argumentação e documentação encartada aos autos, no que diz respeito à regularidade das deduções (questão de mérito, propriamente dito, dos Embargos à Execução Fiscal)";
- d) "a Apelante demonstrou detalhadamente a metodologia aplicada para apurar as deduções, devidamente acompanhada da documentação necessária para sustentá-las";
- e) "ao agir dessa maneira (completa omissão acerca da matéria de mérito), a r. sentença incorreu em absoluta nulidade, em clara afronta aos artigos 93, IX, da CF/88 e 458, II, do CPC";
- f) "parte dos fatos geradores ocorreram em dezembro de 1999; no entanto, a revisão do lançamento se deu em 24.03.2006, e, portanto, mais de cinco anos após a ocorrência dos fatos geradores";
- g) "no lançamento efetuado em 16/10/2002, a cobrança era sustentada por suposta ausência de beneficiários cadastrados pela Apelante na base de dados do FNDE. Em face de tal alegação, a Apelante apresentou sua defesa sustentando a ocorrência de incorporação e assunção de beneficiários cadastrados pelas empresas sucedidas para fins de efetuar deduções da referida exação";
- h) "já em 24/03/2006 após analisar a defesa da Apelante, sem refutar nenhuma das alegações de defesa apresentadas, a Apelada efetuou lançamento a consignar cobrança fundamentada na suposta ausência de atualização, no prazo regulamentar, das informações cadastrais referentes aos beneficiários cadastrados pela empresa sucedida";
- i) "é incontestável que a modificação na fundamentação da cobrança deve implicar na permissão ao contribuinte para apresentar suas razões de defesa pertinentes à nova alegação fática";
- j) "a pendência de informações que impediu o Sistema Eletrônico do FNDE de realizar a vinculação dos beneficiários cadastrados pelas empresas sucedidas à Apelante, conforme reconhecido no próprio curso do Processo Administrativo, refere-se ao ano de 1996, sendo anterior - portanto - tanto à incorporação das empresas, como aos próprios fatos geradores";
- k) "a Apelante comprovou, desde o primeiro momento, a entrega de 'Relação de Alunos Indenizados' quanto aos semestres em questão (2º semestre de 1999 e 1º e 2º semestres de 2001) - conforme 'docs. 05, 06, 07 e 08, da Petição Inicial'";
- l) "ao retificar o lançamento original, a Apelada deveria ter devolvido, à Apelante, o prazo para impugnação, conforme previsto no artigo 18, §3º, do Decreto 70.235/72 - o qual regulamenta o Processo Administrativo em matéria federal";
- m) "a Apelada não considerou, na revisão do cálculo das deduções, os beneficiários do Salário-Educação que foram transferidos à Apelante em vista da incorporação das empresas 'Companhia Telefônica Borda do Campo - CTBC' (CNPJ nº 57.486.177/0001-67) e 'Telesp - Telecomunicações de São Paulo S/A (43.642.727/0001-85)";
- n) foi comprovada "a legitimidade das deduções efetuadas pela Apelante, eis que correspondem - efetivamente - aos beneficiários que eram por ela mantidos à época dos fatos geradores (entre 1999 e 2001)".

Requer a apelante que seja declarada "a nulidade da r. sentença recorrida, para que novo julgamento monocrático seja proferido, uma vez que incorreu em falta de fundamentação, bem como foi proferida sem a devida análise do conjunto probatório produzido nos autos, ferindo frontalmente os artigos 93, IX, da CF/88 e 458, II, do CPC; (ii) alternativamente, caso V. Exas. entendam pela aplicação do artigo 515, § 3º, do CPC, dar PROVIMENTO ao presente Recurso de Apelação para o fim de julgar PROCEDENTE o pedido formulado nos Embargos à Execução Fiscal, reconhecendo-se a NULIDADE do Processo Administrativo que precedeu ao ajuizamento da Ação Executiva embargada (Processo Administrativo nº 23034.031731/2002-85), considerando que a Apelada realizou a revisão de lançamento, sem, no entanto, devolver, à Apelante, o prazo para defesa administrativa, conforme determina o art. 18, §3º, do Decreto 70.235/72 - fato que também implica violação aos Princípios do Contraditório, da Ampla Defesa e do Devido Processo Legal (art. 5º, LIV, LV, da CF/88); bem como reconhecendo a DECADÊNCIA do novo lançamento, nos termos do art. 150, §4º, do CTN; e (iii) reconhecer a regularidade das deduções da base de cálculo da contribuição social ao Salário-Educação nos períodos de dezembro/99, junho/2001 e dezembro/2001".

Com contrarrazões, subiram os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030550-51.2011.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Na hipótese o magistrado rejeitou as alegações da embargante/apelante, não apurando as alegadas decadência e nulidade do processo administrativo nos seguintes termos (ID 89573449 – págs. 112/115):

“(...)

*No caso dos autos, ao contrário da tese esposada pela embargante, não houve revisão de lançamento de ofício, mas apenas a retificação dos valores lançados em decorrência da defesa apresentada pelo embargante em 31/10/2002 (fls. 115 e ss).*

*No momento em que foi apresentada a impugnação administrativa pelo contribuinte, suspendeu-se a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN) e interrompeu-se a prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN). Desta forma, não se pode falar em decadência (ou prescrição), entre a data da impugnação e a da lavratura da decisão administrativa definitiva em 24/03/2006.*

*Da análise da defesa administrativa, constatou-se que não ocorreu a atualização semestral das informações do Sistema RAI (Relação dos Alunos Indenizados), impreterivelmente, até 31 de julho (dados do primeiro semestre) e 31 de janeiro do exercício seguinte (dados do segundo semestre), nos termos das Instruções FNDE 01/96 e 01/98.*

*Alega-se que não foi observada a determinação insculpida no artigo 18, parágrafo 3º, do Decreto 70.235/72, com a consequente violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório.*

*Interessa no caso em questão a efetiva oportunidade dada ao embargante para apresentar os documentos e provas que poderiam ensejar a desconstituição do crédito.*

*Veja-se que a decisão que acolheu parcialmente a defesa para retificar o valor devido permitiu a apresentação de novo recurso à embargada, no prazo de trinta dias (fls. 254). Assim, ainda que não formalmente fundamentada nas disposições do Decreto 70.235/72, permitiu-se ao ora embargante debater os ‘novos fundamentos’ da exação.*

*Constata-se que ainda que intimado, a embargante quedou-se inerte na via administrativa e não afronta esses específicos fundamentos que subsidiaram a decisão administrativa de fls. 250/252 em sua inicial.*

*Portanto, no âmbito destes embargos, não se logrou demonstrar que os créditos tributários sejam ilícitos, incertos ou inexigíveis, razão pela qual devem ser julgados improcedentes.*

“(...)”

Deveras, primeiramente não há cogitar na ocorrência de decadência, uma vez que no âmbito do processo administrativo federal a constituição definitiva do crédito dá-se somente depois do transcurso do prazo para impugnação administrativa. Nesse sentido encontra-se a Súmula nº 622 do c. Superior Tribunal de Justiça, “*verbis*”:

*“A notificação do auto de infração faz cessar a contagem da decadência para a constituição do crédito tributário; exaurida a instância administrativa com o decurso do prazo para a impugnação ou com a notificação de seu julgamento definitivo e esgotado o prazo concedido pela Administração para o pagamento voluntário, inicia-se o prazo prescricional para a cobrança judicial.”*

Ademais, a análise do processo administrativo revela que a União entendeu por acolher parcialmente os argumentos da embargante ora apelante, excluindo parte das competências originariamente lançadas. Assim sendo, não se tem por configurado novo lançamento, sequer inovação ou inclusão de novo fundamento legal, posto se tratar de simples exclusão de valores e manutenção de débito remanescente.

De igual forma, não se antevê o alegado cerceamento de defesa administrativa, haja vista que a embargante deixou escoar o prazo de trinta dias para interpor recurso contra o resultado do julgamento de sua defesa (ID 89573447 – pág. 11/51).

Ainda, denota-se que a embargante não requereu expressamente, na petição inicial dos embargos à execução, produção de prova pericial, na forma no artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, “*verbis*”:

*“No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite”.*

Ora, se a hipótese demandava prova pericial deveria a embargante tê-la expressamente indicado na própria inicial dos embargos à execução, sob pena de preclusão, uma vez que o mero protesto genérico não atende ao comando legal.

Acerca do tema:

*“DIREITO PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. ARTIGOS 173 E 174, CTN. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO. NOTIFICAÇÃO POSTAL. VALIDADE. PAGAMENTO NÃO COMPROVADO. DARF ALOCADO EM DÉBITO DIVERSO. MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC. JUROS E MULTA DE MORA ISOLADOS. RECURSO DESPROVIDO.*

(...)

*2. O protesto genérico de produção de provas na inicial dos embargos à execução fiscal implica, em princípio, preclusão do direito de requerer provas específicas no curso do processo, a teor do que dispõe o artigo 16, § 2º, da LEF.*

(...)

*7. Agravo inominado desprovido.”*

(AC 00067459620084036110, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2012..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*“AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA DOCUMENTAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PAGAMENTO DIRETO AOS EX-EMPREGADOS EM AÇÃO TRABALHISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA DA CEF. OFENSA AOS ARTS. 3º E 6º DO CPC. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA.*

*1. Pelo disposto nos arts. 396, 397 e 398 do CPC, o momento ordinário e regular da juntada de documentos é a inicial para o autor e a contestação para o réu, sob pena de preclusão, salvo se destinados a prova de fato superveniente ou à contraprova, daqueles que já se encontram nos autos. A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito no momento processual adequado, quando da petição inicial, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil.*

(...)

9. É do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

10. Da Certidão de Dívida Inscrita e anexos, há clara exposição da constituição da dívida e sua natureza, bem como qual legislação é aplicável ao caso, com o discriminativo das parcelas em débito e a forma de cálculo dos acréscimos legais.

11. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AC 0005154-24.2001.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014)

No caso, como não foi produzida a prova pericial contábil em razão do silêncio da embargante, não há como recepcionar embargos à execução lastreados unicamente em alegações genéricas, pois a Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, nos termos do artigo 3º e parágrafo único da Lei nº 6.830/80, tendo ainda o efeito de prova pré-constituída, só ilidível por prova inequívoca a cargo da embargante.

Além disso, consoante se extrai da leitura dos autos, sobressai-se razoável dúvida acerca de todo o noticiado procedimento realizado pela apelante. Nessa direção, cabha mencionar o seguinte excerto das contrarrazões de apelo:

"(...) o mero encaminhamento dos arquivos ao FNDE não era suficiente para a confirmação do cadastramento dos alunos na modalidade de indenização de dependentes, uma vez que os registros constantes da RAI eram submetidos à análise prévia das informações.

Essa análise consistia, entre outros, no exame do cumprimento de critérios estabelecidos na legislação vigente, verificando se o quantitativo de alunos informado para o semestre era compatível em relação às deduções efetuadas pela empresa na guia de recolhimento; se o aluno indicado constava como beneficiário do programa em dezembro de 1996; se não era repetente e não fora informado em duplicidade; se o CNPJ do estabelecimento de ensino era válido; se o aluno não havia sido indicado em outra empresa ou havia terminado o ensino fundamental; e se havia divergência entre as deduções efetuadas e o número de alunos informados na RAI. Logo, não era o mero envio do arquivo que permitia a fruição do benefício em tela.

Ao contrário, havia uma série de exigências que aquele que optava pelo gozo de tal benefício deveria cumprir e se submeter, conforme explicita a Resolução FNDE nº3, de 18/12/2000"

Destarte, em havendo dúvida quanto ao valor do débito ou quanto à suposta falta de imputação de valores, somente por perícia contábil seria possível apurar e solucionar a controvérsia mediante o encontro de contas (se os valores recolhidos pela embargante foram ou não suficientes, e se realizados, ou não, na forma da legislação então vigente e mediante apresentação de todos os documentos indispensáveis), o que efetivamente não ocorreu.

A jurisprudência desta Corte regional é uníssona quanto ao tema:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - PARCELAMENTO RESCINDIDO - COBRANÇA DO DÉBITO REMANESCENTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.

2. No caso, o débito em cobrança refere-se aos acréscimos legais incidentes sobre o recolhimento extemporâneo da contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, relativo às competências de 04/2003 a 01/2008, como se vê dos documentos de fs. 94/105.

(...)

4. E se havia dívidas quanto ao valor do débito remanescente, era imprescindível, para comprovação do excesso na execução fiscal, a realização de perícia contábil, sendo certo que a embargante, intimada da juntada do processo administrativo, não requereu a produção de tal prova, entendendo que os documentos constantes dos autos eram suficientes para a comprovação da quitação do débito parcelado.

(...)

6. Apelo provido. Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AC 0018882-78.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 28/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - REVELIA DA FAZENDA PÚBLICA: NÃO-CONFIGURAÇÃO - VISTA FAZENDÁRIA DOS AUTOS, COM CERTIFICAÇÃO - INOPONÍVEL ARGUMENTAÇÃO DE QUE NÃO TOMOU CIÊNCIA DE DESPACHO, A FIM DE APRESENTAR IMPUGNAÇÃO, SEM PROVA A TANTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - APURAÇÃO DO QUANTUM DEVIDO, A TÍTULO DE FGTS, MÉDIANTE FUNDAMENTAL PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA E RETORNO À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO.

(...)

2. A indisponibilidade do ente público envolvido, inerente ao crédito do FGTS implicado, impede se extraia a presunção de verdade da afirmativa embargante, em função de retardamento ou omissão fazendária em contraditório.

3. Deste teor o comando insculpido pelo inciso II do artigo 320, CPC, aplicável ao caso vertente em função da natureza cognoscitiva desconstitutiva dos embargos, ante o prescrito pelo parágrafo único do artigo 272, pelo artigo 598, ambos do CPC, e pelo artigo 1º, da LEF.

(...)

8. Compulsando-se os elementos de prova conduzidos, não se logra atestar cabalmente a ocorrência de quitação do FGTS, observando-se as quantias existentes nos documentos e as cifras apontadas na CDA exequenda, nem que já de pronto desprovidos tais elementos de força desconstitutiva.

9. Objetivo o equívoco incorrido pela r. sentença, data venia, vez que limpidamente se põe litígio a merecer o concurso probatório pericial, a fim de que se evidencie o quanto efetivamente ocorrido, se o acerto da cobrança fiscal ou o da tese originariamente embargante.

10. Provimento à apelação, anulada a r. sentença, para retorno à origem, com o fto de produção de prova pericial, capital ao âmago da lide. Ausente sujeição sucumbencial, ao presente momento processual."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0005108-15.2010.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 21/09/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2010 PÁGINA: 148)

Sob estes subsídios, impõe-se manter a sentença que se encontra bem fundamentada, não se verificando sequer eventual nulidade na CDA tal como propugnado na petição inicial dos embargos à execução – ou seja, que as deduções foram indevidamente glosadas pela embargada ou que foram regulares as deduções realizadas na contribuição ao salário-educação.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

É como voto.

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SALÁRIO EDUCAÇÃO. DEDUÇÃO. AUTORIZAÇÃO LEGAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DEFESA. EXCLUSÃO PARCIAL DO DÉBITO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. SÚMULA 622/STJ. PROTESTO GENÉRICO DE PROVA. ARTIGO 16, §2º, DA LEI 6.830/80. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PERÍCIA CONTÁBIL. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. Apelação interposta pela embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Sem condenação em "honorários advocatícios em favor da embargada, por considerar suficiente o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1025/69".
2. No âmbito do processo administrativo federal a constituição definitiva do crédito dá-se somente depois do transcurso do prazo para impugnação administrativa. Nesse sentido encontra-se a Súmula nº 622 do c. Superior Tribunal de Justiça ("A notificação do auto de infração faz cessar a contagem da decadência para a constituição do crédito tributário; exaurida a instância administrativa com o decurso do prazo para a impugnação ou com a notificação de seu julgamento definitivo e esgotado o prazo concedido pela Administração para o pagamento voluntário, inicia-se o prazo prescricional para a cobrança judicial").
3. Não configura novo lançamento a simples exclusão parcial das competências originariamente lançadas, sequer inovação ou inclusão de novo fundamento legal, tratando-se de mera manutenção de débito remanescente.
4. O protesto genérico de apresentação de prova não atende ao comando legal do artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80 ("No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite"). Se a hipótese demandava prova pericial deveria a embargante tê-la expressamente indicado na própria inicial dos embargos à execução, sob pena de preclusão.
5. No caso, como não foi produzida a prova pericial contábil em razão do silêncio da embargante, não há como recepcionar embargos à execução lastreados unicamente em alegações genéricas, pois a Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, nos termos do artigo 3º e parágrafo único da Lei nº 6.830/80, tendo ainda o efeito de prova pré-constituída, só ilidível por prova inequívoca a cargo da embargante.
6. Em havendo dúvida quanto ao valor do débito ou quanto à suposta falta de imputação de valores, somente por perícia contábil seria possível apurar e solucionar a controvérsia mediante o encontro de contas (se os valores recolhidos pela embargante foram ou não suficientes, e se realizados, ou não, na forma da legislação então vigente e mediante apresentação de todos os documentos indispensáveis).
7. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012312-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS EMPRESARIOS DO POLO INDUSTRIAL DO SERTAOZINHO - AEPIS, ASSOCIACAO COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MAUA - ACIAM, ASSOCIACAO CONDOMINIO INDUSTRIAL BARAO DE MAUA - ACIBAM e CAMARA DOS DIRIGENTES LOJISTAS DE MAUA - CDL MAUA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA BALESTERO - SP259378-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por ASSOCIAÇÃO DOS EMPRESÁRIOS DO POLO INDUSTRIAL DO SERTÃOZINHO – AEPIS, ASSOCIAÇÃO COMERCIAL E INDUSTRIAL DE MAUA – ACIAM, ASSOCIAÇÃO CONDOMÍNIO INDUSTRIAL BARÃO DE MAUA – ACIBAM e CÂMARA DOS DIRIGENTES LOJISTAS DE MAUA – CDL MAUA, contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com a finalidade de determinar que a Agravada se abstenha de exigir dos associados da Impetrante, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente à cessação do estado de calamidade pública relacionado à pandemia do coronavírus (Covid-19), (a.1) o pagamento dos tributos por elas arrecadados (incluindo-se, mas não se limitando a, IRPJ, CSLL, PIS, COFINS, IPI, CIDE, Imposto de Importação, PIS/COFINS Importação, contribuições previdenciárias, autorizar a dilação do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de pagamentos da parte impetrante (INSS, RAT, SESC, SENAC, SENAI, SESI, SEBRAE, Salário-Educação e INCRA) e também obrigações de empresas do Simples Nacional) com vencimento em tal período, considerando seu início em 20/03/2020, aí incluídos aqueles que sejam objeto de parcelamentos ou programas especiais de pagamento em curso, suspendendo-se a exigibilidade dos créditos tributários e o cumprimento das obrigações acessórias.

Em suas razões recursais, a agravante alega em síntese, o estado de calamidade pública e a possibilidade de concessão de moratória, com base na Portaria MF nº 12 de janeiro de 2012, bem como o fato da Portaria nº 139, de 03.04.2020, do Ministério da Economia não ter aplicação para todos os tributos objeto da *mandamus*.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não estão presentes os requisitos legais.

Com efeito, a Portaria GM/MF nº 12, de 20/01/2012 não tem aplicação na hipótese. Com efeito, o art. 1º da referida norma, revela que a prorrogação das datas de vencimento dos tributos é vinculada (necessariamente) a decreto estadual reconhecendo estado de calamidade pública nos Municípios que relaciona. Além do que, tem como requisitos objetivos várias situações, nomeadamente, a edição de decreto estadual, o reconhecimento do estado de calamidade pública; e a especificação dos municípios abrangidos pela calamidade pública.

Mencionada Portaria decorre da necessidade de se permitir aos contribuintes localizados em municípios específicos, em estado de calamidade localizada, um prazo maior para honrar com suas obrigações tributárias.

Trata-se de situações recorrentes, como o histórico de enchentes e desmoronamentos causados pelo excesso de chuvas em determinados períodos do ano.

O estado de calamidade a que se refere mencionada Portaria projeta-se em situações pontuais, com abrangência de determinadas delimitações territoriais compostas, no máximo, por alguns municípios, e não todo o Estado e, quanto menos, em última análise, todo o território nacional.

A situação de calamidade pública fixada pelo Decreto-legislativo nº 06 e pelo Decreto nº 64.879 de 20/03/20, expedido pelo Governo Estadual de São Paulo, é distinta da hipótese trazida pela Portaria MF nº 12/12 dada sua abrangência nacional, decorrente a propósito de um surto mundial. Nesse caso, não há um fator de vulnerabilidade econômica, causado por força maior, a atingir um grupo específico de contribuintes.

E criação de exceção para que contribuintes de alguns municípios atingidos por calamidade pública possam ter os prazos de vencimento de tributos prorrogados tem impacto reduzido quando comparada e à extensão a contribuintes de todo o País.

Em outras palavras, não é hipótese de aplicação analógica da referida Portaria dada a distinção dos aspectos fáticos subjacentes.

Ademais, de fato, a regulação da matéria de forma específica, pela Portaria MF nº 139, de 03 de abril de 2020, corrobora a inaplicabilidade da Portaria MF nº 12/12 à hipótese.

Além disso, conforme se depreende do art. 152 do CTN, a moratória é modalidade de suspensão de exigibilidade de crédito tributário, que depende de lei, a qual tratará dos requisitos, prazo de duração, condições de concessão, tributos a que se refere, garantias, número de prestações, vencimentos, etc.

Em síntese, não obstante a grave situação de calamidade pública em que se encontra o país e o mundo em razão da pandemia de COVID-19, a qual não é ignorada pelo Poder Judiciário, é importante consignar que não cabe a este, acodadamente, substituir os demais Poderes da República, intervindo, por meio de decisões individuais e episódicas, na concessão de moratórias sem observância dos princípios constitucionais, notadamente o da legalidade e o da própria separação dos poderes.

Problemas dessa magnitude demandam a adoção de políticas públicas, de caráter geral, após a análise de todos os aspectos envolvidos, numa visão macro, a fim de se evitar ainda mais insegurança jurídica, decorrente de decisões pontuais que, somadas, ainda são aptas a gerar grave déficit público em um momento em que as receitas são imprescindíveis.

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0056350-13.2005.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ISRAEL SAPIRO, JONAS GARCIA SANTOS, FRANCISCO REYNALDO MORO COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO TADEU UEMA - SP252900-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO TADEU UEMA - SP252900-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAGNO RICHARD DE ANDRADE - SP187834-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONFORTO REDE COMERCIAL DE COLCHOES LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0056350-13.2005.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ISRAEL SAPIRO, JONAS GARCIA SANTOS, FRANCISCO REYNALDO MORO COSTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO TADEU UEMA - SP252900

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO TADEU UEMA - SP252900

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAGNO RICHARD DE ANDRADE - SP187834-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONFORTO REDE COMERCIAL DE COLCHOES LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração, em agravo de instrumento, devolvidos para reexame nos termos do decidido pelo c. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.646.458/SP (2016/0336763-4), "verbis" (ID 107664142 – págs. 59/63):

"(...)

*Verifico que foram opostos embargos de declaração a fim de que o tribunal de origem se pronunciasse sobre as seguintes questões: no curso da demanda, a par do art. 13 da Lei n. 8.620/93 ter sido declarado inconstitucional pelo STF em repercussão geral, o referido dispositivo foi revogado pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/09, constituindo, em tese, fatos novos*

*Observo tratar-se de questões relevantes, oportunamente suscitadas e que, se acolhidas, poderiam levar o julgamento a um resultado diverso do proclamado. Ademais, a não apreciação das teses, à luz dos dispositivos constitucional e infraconstitucional indicados a tempo e modo, impede o acesso à instância extraordinária.*

"(...)

*Isto posto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial para determinar o retorno dos autos ao Tribunal a quo, a fim de que sejam supridas as omissões indicadas. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no especial. Publique-se e intemem-se.*

*Brasília (DF), 1º de fevereiro de 2017."*

Por sua vez, no julgamento do agravo de instrumento realizado nesta Corte regional em 09/11/2010, cuja relatoria coube à e. Juíza Federal convocada ELIANA MARCELO, decidiu a c. Segunda Turma por negar provimento ao agravo legal – interposto contra decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento (107664182 – págs. 123/130).

Eis a ementa do referido julgado (107664182 – págs. 146/157):

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO QUE ESTAMPA O NOME DOS SÓCIOS COMO CODEVEDORES. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. LEI N.º 6.830/80. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR. INDICAÇÃO DE BENS DA EMPRESA.*

*1. Possuem legitimidade passiva ad causam para a execução fiscal aqueles que no título executivo figurarem como devedores.*

*2. Diante da presunção juris tantum de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), constituiria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. O princípio da menor onerosidade para o devedor (Código de Processo Civil, art. 620) tem lugar apenas quando puder ser compatibilizado com a integral satisfação do exequente.*

*4. Deveras, do direito que os sócios têm de indicar bens da empresa (Lei n.º 6.830/1980, artigo 4º, § 3º) não resulta que eles só possam ser incluídos no pólo passivo da execução depois de frustrada ou esgotada a execução contra a devedora principal. Se os sócios figuram na certidão de dívida ativa, eles podem ser demandados na execução desde o início e haverão de permanecer na relação processual até seus ulteriores termos, sem prejuízo de que, integrando o pólo passivo, exerçam o direito que resulta do artigo 4º, § 3º, da Lei n.º 6.830/1980.*

*5. Agravo desprovido."*

*“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS. DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS.*

- 1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.*
- 2. Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.*
- 3. Embargos de declaração rejeitados.”*

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0056350-13.2005.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
AGRAVANTE: ISRAEL SAPIRO, JONAS GARCIA SANTOS, FRANCISCO REYNALDO MORO COSTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO TADEU UEMA - SP252900  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO TADEU UEMA - SP252900  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAGNO RICHARD DE ANDRADE - SP187834-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CONFORTO REDE COMERCIAL DE COLCHOES LTDA.  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso em comento o c. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial, constatou omissão no v. Acórdão embargado no tocante à revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pelo artigo 79, VII, da Lei nº 11.941/09.

De fato, quando do julgamento do agravo de instrumento entendeu-se que *“constando o nome do sócio na certidão de dívida ativa, presume-se a responsabilidade deste, de sorte que não cabe ao Fisco demonstrar a ocorrência de alguma das figuras previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional, mas ao executado comprovar o contrário”*.

Nesse passo, com relação à solidariedade, o egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

Eis a ementa do precedente referido:

*“DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.*

- 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.*
- 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.*
- 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas “as pessoas expressamente designadas por lei”, não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.*
- 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O “terceiro” só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.*
- 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.*
- 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.*
- 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.*
- 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.” (grifos meus)*

(RE 562276, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RTJ VOL-00223-01 PP-00527 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193 RTv. 100, n. 907, 2011, p. 428-442)

O reconhecimento da inconstitucionalidade não veio acompanhado de qualquer modulação de efeitos, razão pela qual se deve compreender que a invalidade da norma remonta ao momento de sua origem.

A corroborar esta assertiva, cito o seguinte precedente desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO AFASTADA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. PRESSUPOSTO PROCESSUAL PREJUDICADO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO CARACTERIZADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O VALOR DA MÃO-DE-OBRA EMPREGADA NA CONSTRUÇÃO CIVIL. FIXAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Na sessão de 03/11/2010 o plenário do STF considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, no julgamento do RE nº 562.276/RS, por invasão da esfera reservada à lei complementar pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se no âmbito da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil). É irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.*

**2. O decreto de inconstitucionalidade retroage para fulminar o emprego da lei dita inconstitucional ao tempo em que a mesma vigia, desde que não haja qualquer "modulação" quanto aos efeitos da decisão plenária do STF, como aparentemente ocorreu no caso aqui tratado.**

(...)

*9. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos meus).*

*(Agravo Legal em Apelação Cível n. 0017328-94.2000.4.03.9999/MS; Rel. Juiz Federal Convocado Paulo Domingues; Primeira Turma; Data do Julgamento: 25/02/2014)*

Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Colendo Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, por intermédio do regime dos recursos repetitivos, para o fim de afastar a aplicação do citado preceptivo e, com isso, afastar a inclusão do nome dos sócios nas Certidões de Dívida Ativa.

Trago à colação ementa do julgado a que se fez referência:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08."*

*(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)*

Traçado o contexto normativo e jurisprudencial atinente à questão subjacente aos autos, conclui-se que a responsabilização de sócio de empresa executada por débito concernente a contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, a solidariedade dos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, fica submetida à constatação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Corte regional:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, VI, DO CTN. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS DEVIDOS COM BASE NO RESP 1.478.573/SP.*

(...)

*IV- Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN.*

*V- No caso, não há prova de que o agravante se enquadra nas hipóteses de responsabilização tributária dos sócios, nos termos do art. 135 do CTN.*

*VI- Ademais, a prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (REsp 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08).*

(...)

*IX- Recurso parcialmente provido para excluir o agravante do polo passivo da execução."*

*(Agravo de Instrumento nº. 0011051-66.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 12/07/2016; Publicado no D.E. 22/07/2016)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DE SÓCIO. ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO ILÍCITO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.*

*1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*2. A partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, conforme o RE nº 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (artigo 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraiados pela empresa executada não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.*

*3. Agravo legal provido."*

*(Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0012363-48.2010.4.03.0000/SP; Rel. Juíza Federal Convocada Denise Avelar; Segunda Turma; Data do Julgamento: 22/09/2015)*

Por outro lado, consoante entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Nesse sentido encontra-se a Súmula nº 430 do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".*

Contudo, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula nº 435/STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indicio bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução.

Na hipótese dos autos, conquanto o mero inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gere, por si só, a responsabilidade do sócio-gerente, especificamente no caso em comento, impende recepcionar a conclusão de estar presente a responsabilidade solidária dos sócios prevista no artigo 135 do CTN, porquanto a CDA que aparelha a execução fiscal tem como um de seus fundamentos o artigo 30, I, "b", da Lei nº 8.212/91.

Ora, sempre entendi que não se justifica a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo sob o mero argumento de que teriam praticado atos que configurariam em tese a conduta tipificada pelo artigo 168-A do Código Penal.

A alegação de que o não pagamento das contribuições previdenciárias consubstancia automaticamente o crime de apropriação indébita (artigo 168-A do CP) deve ser movimentada com elementos probatórios que de fato corroborem a possível prática do delito em referência, não bastando a tipicidade em tese da conduta para que se proceda à inclusão de sócios ou administradores da pessoa jurídica no polo passivo do executivo fiscal.

No entanto, considerando que esta C. Primeira Turma, reunida em sessão extraordinária de julgamento ultimado segundo a técnica prevista no artigo 942 do NCP, decidiu em sentido contrário, curvo-me à posição adotada pelos meus pares.

Assim, a despeito da ausência de notícia acerca de eventual instauração de procedimento ou de ação penal em face dos sócios, impende se reconhecer a legitimidade destes para responder pelos débitos da empresa executada, posto que configurada, sob este aspecto, hipótese de responsabilidade solidária disposta no artigo 135, III, do CTN pela prática de atos de gestão fraudulenta ou de abuso da personalidade jurídica.

Desta forma, considerando que os sócios atuavam na gerência da sociedade, devem ser responsabilizados pelo débito em cobro no executivo fiscal, sem prejuízo de posteriormente, em embargos à execução, se aferir devidamente suas responsabilidades, proporcionando inclusive a vinda de novos elementos aos autos e concedendo ao Magistrado uma visão objetiva dos fatos e circunstâncias que justificarão a responsabilização pelos débitos ou os exonerará.

Todavia, relativamente ao sócio FRANCISCO REYNALDO MORO COSTA não é possível sua manutenção no polo passivo da execução fiscal, porquanto falecido em 23/10/2001 (ID 107664182 – pág. 64) - antes da propositura da execução fiscal em 22/10/2003.

Tampouco há possibilidade de redirecionamento da execução contra o espólio diante da não citação antecedente do devedor.

Como se sabe, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e a desta Corte encontra-se firmada *"no sentido de que o redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos de execução fiscal"* (AGInt no REsp 1.6181.731-PR, Ministra REGINA HELENA COSTA). Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. ESPÓLIO. AUSÊNCIA. OMISSÃO, ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*(...)*

*5. Vale destacar que o redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos, já que o devedor apontado faleceu antes mesmo da constituição do crédito tributário.*

*6. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva. Dessa forma, não há falar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, haja vista a carência de ação que implica a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. O redirecionamento pressupõe que o ajuizamento tenha sido feito corretamente.*

*7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."*

*(REsp 1671855/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 12/09/2017)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INCLUSÃO DE SUCESSORES DE SÓCIO FALECIDO ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que só é admitido o redirecionamento do executivo fiscal contra o espólio ou sucessores do de cujus quando o falecimento do executado ocorreu após sua citação na demanda, o que não é o caso dos autos.*

*2. Verifica-se, na presente hipótese, que o sócio em face do qual redirecionado o feito executivo faleceu muitos anos antes do ajuizamento de tal demanda, razão pela qual inviável a inclusão de seus sucessores no polo passivo.*

*3. Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - Agravo de Instrumento - 469881 - 0008092-25.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, julgado em 20/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)*

Portanto, uma vez que não foi realizada a citação do devedor antes de seu falecimento, dá-se a ausência de uma das condições da ação da execução fiscal: a legitimidade passiva.

Assim sendo, com exceção do sócio falecido antes da propositura da execução, os demais sócios indicados na petição inicial da execução fiscal devem ser mantidos no polo passivo.

Ante o exposto, voto por **acolher os embargos** de declaração e, por conseguinte, **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a exclusão de FRANCISCO REYNALDO MORO COSTA do polo passivo da execução fiscal.

É como voto.

## EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NOME DE SÓCIO QUE CONSTA DA CDA. SOLIDARIEDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME. ARTIGO 135 DO CTN.**

1. Com relação à solidariedade, o egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

2. *"Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN"* (Agravo de Instrumento nº. 0011051-66.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 12/07/2016; Publicado no D.E. 22/07/2016).

3. Consoante entendimento jurisprudencial cristalizado na Súmula nº 430/STJ, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade disposta no artigo 135, III, do CTN.

4. O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade.

5. Caso em que a CDA que aparelha a execução fiscal tem como um de seus fundamentos o artigo 30, I, "b", da Lei nº 8.212/91. Assim sendo, com exceção do sócio falecido antes da propositura da execução, os demais sócios indicados na petição inicial da execução fiscal devem ser mantidos no polo passivo.

6. Embargos de declaração acolhidos. Agravo de instrumento provido em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração e, por conseguinte, deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a exclusão de FRANCISCO REYNALDO MORO COSTA do polo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017600-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: OSIEL LUIZ DE LEMOS, ROSANA APARECIDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE VIEIRA ZANESCO - SP267047-A

Advogado do(a) APELANTE: ALINE VIEIRA ZANESCO - SP267047-A

APELADO: EASY TRANSPORTES LTDA - ME, EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA], PESOFORT TRANSPORTES LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO GUANAIS AGUIAR ROCHAEL - DF3959-A, MARCO ANTONIO GUANAIS AGUIAR ROCHAEL FILHO - BA24821-A

Advogado do(a) APELADO: MAURY IZIDORO - SP135372-A

Advogados do(a) APELADO: MARCO ANTONIO GUANAIS AGUIAR ROCHAEL - DF3959-A, MARCO ANTONIO GUANAIS AGUIAR ROCHAEL FILHO - BA24821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação indenizatória por danos morais e materiais proposta por OSIEL LUIZ DE LEMOS e ROSANA APARECIDA DE SOUZA, contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT e a empresa EASY TRANSPORTES LTDA-ME em decorrência acidente de trânsito ocorrido com veículo a serviço da empresa pública.

Assim, s.m.j., a matéria é afeta à competência da 2ª Seção desta Corte, nos termos do art. 10, §2º, do Regimento Interno, de acordo com os julgados seguintes:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA E NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - INOCORRÊNCIA - NULIDADE AFASTADA - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS (EBCT) - ACIDENTE DE TRÂNSITO - ATROPELAMENTO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO (ART. 37, § 6º, DA CF) - DANOS MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS - CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA - NEXO CAUSAL AFASTADO - INDENIZAÇÃO INDEVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. O juízo a quo, com base nos elementos de prova produzidos nos autos, refutou, de forma fundamentada, a argumentação expendida pelo autor. Ademais, a despeito de oportunizada a especificação de provas, o requerente pleiteou o imediato julgamento do feito. Nulidade afastada.

2. Estabelecida a natureza pública do serviço postal a ser mantido pela União Federal, nos termos do art. 21, inciso X, da Constituição Federal, evidencia-se a aplicação, a essa atividade, do regime jurídico de direito público irradiado a partir da Lei Maior.

3. A Carta constitucional, para fins de incidência do art. 37, § 6º, não aparta as hipóteses de responsabilidade contratual e aquiliana, de tal sorte que o Estado (ou quem lhe faça as vezes) responde de forma objetiva pelos prejuízos causados a usuários e não usuários do serviço.

4. In casu, não obstante serem incontroversos os danos alegados, o acervo probatório indica que a vítima, de maneira voluntária e imprudente, tentou atravessar rodovia - composta por pista dupla e quatro faixas de rolamento - fora da faixa de pedestres e no período noturno, em condições de luminosidade comprometidas.

5. Ausência do vínculo de causalidade entre o dano e a conduta imputada ao agente público, porquanto o acidente decorreu de culpa exclusiva da vítima.

6. Honorários advocatícios majorados em 1%, ex vi do art. 85, § 11, do CPC, observada a suspensão da exigibilidade em razão dos benefícios da gratuidade de justiça.

7. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004278-55.2014.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/11/2019)

*DIREITO ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. VEÍCULO DA EBCT. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DO PREPOSTO. PROVAS CONFIGURADAS. INDENIZAÇÃO. CABÍVEL. APELAÇÕES IMPROVIDAS.*

1-. O art. 37, § 6º, da Constituição Federal, dispõe acerca da Teoria da Responsabilidade Civil Objetiva da Administração Pública, na modalidade do risco administrativo, de modo a dispensar o particular de comprovar o dolo ou a culpa dos agentes públicos a fim de obter a reparação do dano sofrido.

3. Existindo dever de agir, a conduta omissiva ganha relevância na cadeia fática, podendo gerar efeitos jurídicos diretos e imediatos, consistentes na obrigação de indenizar. Nessa esteira de entendimento, configurado a responsabilidade da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e seu preposto fundada no conjunto probatório carreado nos autos.

4. As provas colacionadas aos autos demonstram as circunstâncias fáticas da ocorrência do acidente causado por ato do agente administrativo.

5. Suficientemente caracterizada a relação de causalidade da EBCT e seu preposto, bem como demonstrados o dano material e o dano moral, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

6-Goza a EBCT da isenção prevista no art. 12, do Decreto-Lei nº 509/69 quanto as custas processuais.

7- Apelações improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1280942 - 0015071-17.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2018)

*ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - EMPRESA PÚBLICA - REEXAME NECESSÁRIO - DISPENSA - ARTIGO 496, § 3º, CPC - RESPONSABILIDADE CIVIL - VEÍCULO DA EBCT - ABERTURA DE PORTA DE VEÍCULO PARADO - QUEDA DE CICLISTA - FRATURA DE QUADRIL - MARCHA DE AMBULAR PREJUDICADA - DANOS MORAIS MANTIDOS - GASTOS COM TRATAMENTO QUE CARACTERIZAM DANOS MATERIAIS - PENSÃO VITALÍCIA - NÃO CABIMENTO.*

I - Dispensa-se a remessa oficial quando a condenação imposta a empresa pública federal não supere 1.000 (um mil) salários mínimos - Art. 496, § 3º, CPC.

II - Conflitando as versões das partes sobre a dinâmica do acidente, deve prevalecer a contida no Boletim de Ocorrência, lavrado pela autoridade policial e no qual consta a assinatura do motorista da EBCT, o que importa concordância com as informações nele apresentadas. Tratando-se de documento público, faz prova não só de sua formação como também sobre o seu conteúdo (artigo 405 do CPC, art. 364 do CPC/73).

III - São requisitos para a fixação da responsabilidade civil: ação ou omissão do agente, culpa, nexo causal e dano. A ação ou omissão do agente, da qual surge o dever de indenizar, geralmente decorre da infração a um dever, que pode ser legal, contratual ou mesmo social. A culpa, no caso em testilha, é presumida em face da responsabilidade objetiva estipulada na Carta Magna e reconhecida de forma pacífica pela jurisprudência (TRF3, Proc. nº 0016019-12.2011.4.03.6100, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, j. 26.07.2018, e-DJF3 06.08.2018; TRF3, Proc. nº 0020659-49.2016.4.03.0000, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j. 24.05.2017, e-DJF3 02.06.2017). Nexo causal é a relação de causalidade entre o fato ilícito e o dano por ele produzido. Finalmente, dano é a lesão a qualquer bem jurídico.

IV - A ação do agente e o nexo causal estão devidamente comprovados, pois abriu a porta do veículo sem a devida cautela (art. 49 do CTB), derrubando o ciclista que trafegava pela rua. Com a queda o apelado sofreu trauma no quadril, que, somado ao retardo de desenvolvimento neuropsicomotor por paralisia cerebral atáxica preexistente, provoca dificuldade de deambular, impedindo-o de se locomover como outrora fazia. Diante da seqüela, faz jus o apelado à reparação por danos morais, sendo razoável o valor fixado pelo juízo (R\$ 30.000,00).

V – *Dano patrimonial é aquele suscetível de avaliação pecuniária, compreendendo os danos emergentes e os lucros cessantes. Como danos emergentes, provados os gastos com hidroterapia no montante de R\$ 1.097,00 (um mil e noventa e sete reais), que deve ser reembolsado. Lucros cessantes, na modalidade de pensão vitalícia, indevidos nos termos dos artigos 949 e 950 do Código Civil, haja vista as circunstâncias do caso, notadamente a condição preexistente, o registro no emprego depois do fortuito e o fato de que sua empregadora admitiu, em juízo, que somente o contratou devido ao grau de parentesco e atendendo ao pedido da mãe do apelado.*

VI – *Verba sucumbencial mantida (10% sobre o valor da condenação) por ter o apelado decaído de parte mínima do pedido (observância do artigo 85, §§ 2º e 11, do CPC).*

VII – *Apelação parcialmente provida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000417-40.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 16/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/10/2018)

Pelo exposto, declino da competência para uma das Turmas integrantes da 2ª Seção desta Corte Regional.

Redistribua-se os autos.

Dê-se baixa no Setor de Distribuição.

Intimem-se.

Cumpra-se com urgência.

I.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012677-54.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE: MASTER FORMULA FARMACIA DE MANIPULACAO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por MASTER FORMULA FARMACIA DE MANIPULAÇÃO LTDA, contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com a finalidade de diferimento dos tributos federais (PIS e COFINS, IRPJ, CSLL e contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros - Sesi, Senai, Sesc, Senac, Senat, Sebrae e Inera) com vencimento nos próximos 90 dias, notadamente devidos nos meses de março, abril e maio de 2020, com a prorrogação de cada um destes vencimentos por 90 dias, nos termos da Portaria MF nº 12/2012.

Em suas razões recursais, a agravante alega em síntese, o estado de calamidade pública e a possibilidade de concessão de moratória, com base na Portaria MF nº 12 de janeiro de 2012.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não estão presentes os requisitos legais.

Com efeito, verifica-se que o fundamento da decisão recorrida para o indeferimento da liminar foi a inaplicabilidade à hipótese da Portaria GM/MF nº 12, de 20/01/2012.

De fato, a referida norma legal não tem aplicação na hipótese. Com efeito, o art. 1º da Portaria nº 12, de 2012, revela que a prorrogação das datas de vencimento dos tributos é vinculada (necessariamente) a decreto estadual reconhecendo estado de calamidade pública nos Municípios que relaciona. Além do que, tem como requisitos objetivos várias situações, nomeadamente, a edição de decreto estadual; o reconhecimento do estado de calamidade pública; e a especificação dos municípios abrangidos pela calamidade pública.

Mencionada Portaria decorre da necessidade de se permitir aos contribuintes localizados em municípios específicos, em estado de calamidade localizado, um prazo maior para honrar com suas obrigações tributárias.

Trata-se de situações recorrentes, com o histórico de enchentes e desmoronamentos causados pelo excesso de chuvas em determinados períodos do ano.

O estado de calamidade a que se refere mencionada Portaria projeta-se em situações pontuais, com abrangência de determinadas delimitações territoriais compostas, no máximo, por alguns municípios, e não todo o Estado e, quanto menos, em última análise, todo o território nacional.

A situação de calamidade pública fixada pelo Decreto-legislativo nº 06 e pelo Decreto nº 64.879 de 20/03/20, expedido pelo Governo Estadual de São Paulo, é distinta da hipótese trazida pela Portaria MF nº 12/12 dada sua abrangência nacional, decorrente a propósito de um surto mundial. Nesse caso, não há um fator de vulnerabilidade econômica, causado por força maior, a atingir um grupo específico de contribuintes.

E criação de exceção para que contribuintes de alguns municípios atingidos por calamidade pública possam ter os prazos de vencimento de tributos prorrogados tem impacto reduzido quando comparada e à extensão a contribuintes de todo o País.

Em outras palavras, não é hipótese de aplicação analógica da referida Portaria dada a distinção dos aspectos fáticos subjacentes.

Ademais, de fato, a regulação da matéria de forma específica, pela Portaria MF n. 139, de 03 de abril de 2020, corrobora a inaplicabilidade da Portaria MF nº 12/12 à hipótese.

Além disso, conforme se depreende do art. 152 do CTN, a moratória é modalidade de suspensão de exigibilidade de crédito tributário, que depende de lei, a qual tratará dos requisitos, prazo de duração, condições de concessão, tributos a que se refere, garantias, número de prestações, vencimentos, etc.

Em síntese, não obstante a grave situação de calamidade pública em que se encontra o país e o mundo em razão da pandemia de COVID-19, a qual não é ignorada pelo Poder Judiciário, é importante consignar que não cabe a este, acodadamente, substituir os demais Poderes da República, intervindo, por meio de decisões individuais e episódicas, na concessão de moratórias sem observância dos princípios constitucionais, notadamente o da legalidade e o da própria separação dos poderes.

Problemas dessa magnitude demandam a adoção de políticas públicas, de caráter geral, após a análise de todos os aspectos envolvidos, numa visão macro, a fim de se evitar ainda mais insegurança jurídica, decorrente de decisões pontuais que, somadas, ainda são aptas a gerar grave déficit público em um momento em que as receitas são imprescindíveis.

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012647-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DPL CONSTRUCOES LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vista à parte agravada para apresentação de contraminuta ao recurso.

Após, conclusos.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5006491-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

RECORRENTE: CONCESSAO AMBIENTAL JACAREI LTDA.

Advogados do(a) RECORRENTE: RAFAEL MONTEIRO BARRETO - SP257497-A, BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A

RECORRIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

#### SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004736-63.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA: ROBINSON LINS MATTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMIR MOURAD NADDI - SP318496-A

PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004736-63.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA: ROBINSON LINS MATTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMIR MOURAD NADDI - SP318496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por *Robinson Lins Mattos* em face do *Gerente da Caixa Econômica Federal – CEF, em Guarulhos/SP*, com pedido de liminar, objetivando a liberação da movimentação dos valores/saque, na sua conta vinculada ao FGTS, em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Decisão postergando a análise da liminar para após a apresentação das informações (ID 102669125).

Informações prestadas pela CEF (ID 102669129).

Decisão concedendo os benefícios da justiça gratuita, bem como deferindo a medida liminar postulada (ID 102669131).

Parecer do MPF deixando de exarar manifestação acerca do mérito da lide (ID 102669141).

A sentença (ID 102669142) concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para autorizar o saque da conta da parte impetrante vinculada ao FGTS.

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento da remessa necessária (ID 122958957).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004736-63.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA: ROBINSON LINS MATTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMIR MOURAD NADDI - SP318496-A

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A pretensão formulada pelo impetrante diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

O impetrante informou ser servidor municipal de Guarulhos, admitido em 09.11.2010, através de concurso público, para exercer a função de Guarda Civil Municipal 1ª Classe.

Relatou que, à época, o Município de Guarulhos adotava forma de contratação híbrida e, na ocasião da admissão, optou por admitir o impetrante sob regime celetista. Todavia, sobreveio a Lei Municipal nº 7.696, de 27 de fevereiro de 2019, que alterou o regime jurídico do seu contrato de trabalho, o qual passou a ser regulado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais de Guarulhos, situação que possibilita a movimentação e levantamento do saldo da sua conta vinculada ao FGTS.

Pois bem

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST, nos seguintes termos:

#### **MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL**

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*1 - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)*

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

*"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".*

Nesses termos, o pedido formulado pelo impetrante deve ser acolhido.

Confira-se:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.*

*2. Recurso especial improvido*

*(STJ, Segunda Turma, RESP 200602663794, DJ 18/04/2007; Relator Ministro João Otávio de Noronha)*

**MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.**

*I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.*

*II - Remessa oficial desprovida.*

*(RemNecCiv 5011768-50.2017.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019.)*

**DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

*1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.*

*2. Remessa necessária a que se nega provimento.*

*(RemNecCiv 5004100-97.2019.4.03.6119, Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)*

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

*1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.*

*2. Remessa necessária a que se nega provimento.*

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005739-56.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: JOSE GUILHERME COLOMBO  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SCHMIDT CASEMIRO - MS1340000A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005739-56.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JOSE GUILHERME COLOMBO  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SCHMIDT CASEMIRO - MS1340000A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de apelação interposta contra sentença que ratificou a decisão de antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido para condenar a União Federal a reincluir a Srta. Janaina Araújo Colombo como dependente indireta do autor no FUSEX. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do artigo 85, § 8º, do CPC.

Em suas razões recursais, a apelante alega, em suma, que a filha do ora apelado exerceu atividade remunerada por oito anos na condição de Oficial Técnica Temporária do Exército como dentista, sendo que após o seu licenciamento pretende voltar ao *status quo* anterior de dependência, o que encontra impedimento nas normas que tratam do recadastramento e que estão disciplinadas na Portaria nº 049-DGP, 28 FEV/08 (IR 30-39), com suas alterações.

Sustenta que a filha do autor recebeu rendimentos acima do soldo do soldado efetivo variável por 8 (oito) anos, o que impossibilita seu recadastramento, mesmo que, temporariamente, ela se encontre sem auferir rendimentos comprovados em carteira. Afirma que a filha do autor é profissional formada há quase dez anos, continua ativa no Conselho Regional de Odontologia/MS e é muito pouco provável que ainda se encontre desempregada, razão pela qual a sentença merece ser reformada.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005739-56.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JOSE GUILHERME COLOMBO  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SCHMIDT CASEMIRO - MS1340000A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Primeiramente observo que embora a Lei 6.880/1980 (Estatuto dos Militares) ter sido alterada recentemente pela Lei 13.954/2019, publicada em 09 de dezembro de 2019, o presente *mandamus* deve ser analisado nos moldes do princípio *Tempus Regit Actum*, haja vista o ato coator ter ocorrido em tempo pretérito à alteração da Lei. Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

Como relatado, cuida-se de apelação interposta contra sentença que determinou a reinclusão da filha do autor como sua beneficiária indireta no FUSEX. Na hipótese, o ora apelado teve indeferido o pedido de recadastramento da sua filha, na qualidade de beneficiária dependente indireta do seu pai, militar, *"em vista o contido no art. 74 das IR 30-39 (PORTARIA Nº 049-DGP, DE 28 DE FEVEREIRO DE 2008)"*. Observe-se o que dispõe tal normativo:

*Art. 74 O prazo para o recadastramento de beneficiário dependente, excluído do CADBEN FUSEX, por qualquer motivo, é de, no máximo, 12 (doze) meses, contados a partir da data da exclusão. (Alterado pela Portaria nº 318-DGP, de 30 de dezembro de 2013.*

Todavia, conforme dispõe a Lei 6.880/1990 (Estatuto dos Militares), a assistência médico-hospitalar - cuja abrangência compreende serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos - é direito do militar e seus dependentes:

*Art. 50. São direitos dos militares:*

*(...)*

*IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas:*

*(...)*

*e) a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários;*

*(...)*

*§ 2º São considerados dependentes do militar:*

*I - a esposa;*

*II - o filho menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou interdito;*

*III - a filha solteira, desde que não receba remuneração;*

*(...)- negritei*

Portanto, os únicos requisitos para que a filha maior seja considerada dependente do militar são: ser solteira e não receber remuneração. Em suma, conforme art. 50, § 2º, III, da Lei nº 6.880/80, é presumida a dependência da filha.

Desse modo, se o próprio Estatuto dos Militares não exige a comprovação da dependência, e nem fixa um prazo temporal para seu fim, não poderia uma simples Portaria restringir-lhe o alcance, instituindo um prazo para esse recadastramento.

Considerando, portanto, que a Sindicância NUP 0044398.00010247/2016-68, instaurada para verificar as condicionantes para o recadastramento de JANAINA ARAUJO COLOMBO, apurou, a respeito das condições sócio-econômicas da interessada, que ela é solteira, não trabalha e vive sob o mesmo teto do titular, restariam, então, preenchidos os requisitos legais para reconhecer que a filha é dependente do ora apelado, o que lhe dá direito de permanecer como beneficiária do FUSEX.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. FILHA. MAIOR. SOLTEIRA. DEPENDENTE DE MILITAR INATIVO DO EXÉRCITO. RECADASTRAMENTO EXTEMPORÂNEO. PLANO DE SAÚDE. PORTARIA EXTRAPOLA REGRAMENTO DO ESTATUTO DOS MILITARES. PERMANÊNCIA DE VINCULAÇÃO AO FUSEX. DANO MORAL. NÃO CABIMENTO. PARCIAL PROVIMENTO.** 1. Trata-se de apelação em ação ordinária ajuizada por THAISA DE FREITAS VENÂNCIO em face da UNIÃO FEDERAL e do FUNDO DE SAÚDE DO EXÉRCITO objetivando a anulação da decisão que a excluiu da condição de beneficiária do FUSEX, bem como o recebimento de indenização a título de reparação por danos morais. 2. Aduz a apelante que em razão da expiração do prazo de validade do cartão FUSEX, seu genitor protocolou requerimento com vistas à realização do recadastramento, o qual foi indeferido, nos seguintes termos: "em virtude que o interessado quedou-se inerte ao prazo regulamentar para o recadastramento de sua filha, apenas fazendo-o após o lapso de 12 (doze) meses, em desacordo com a imposição contida no Art. 74 da Port n° 318-DGP, de 30 de dezembro de 2013". 3. A Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares) arrolou, dentre os direitos assegurados aos militares "a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários" (art. 50, IV, ?e?). 4. De outro eito, a Portaria n° 318-DGP, de 30 de dezembro de 2013 (Altera as Instruções Reguladoras para o Gerenciamento do Cadastro de Beneficiários do Fundo de Saúde do Exército (IR 30-39), aprovadas pela Portaria n° 049-DGP, de 28 de fevereiro de 2008), estabelece em seu artigo 74: "O prazo para o recadastramento de beneficiário dependente, excluído do CADBEN FUSEX, por qualquer motivo, é de, no máximo, 12 (doze) meses, contados a partir da data da exclusão". 5. A regulamentação da aludida portaria restringindo os direitos protegidos pela Lei n° 6.880/80 (Estatuto dos Militares) não pode prevalecer; posto que exorbitou sua função regulamentadora, afastando os direitos garantidos pela legislação de regência. De fato, seu alcance é apenas de norma complementar à lei, não podendo, pois, a Administração, alterá-la a pretexto de estar 1 regulamentando-a. 6. Registre-se, por oportuno, que não se desconhece o fato de que o Decreto n° 92.512/86 (Estabelece normas, condições de atendimento e indenizações para a assistência médico-hospitalar ao militar e seus dependentes), permite que cada Força, através de regulamentação específica, estabeleça as condições e critérios para que o indivíduo possa usufruir dos serviços de saúde das Forças Armadas. No entanto, o mencionado Decreto não autorizou que a Administração Militar editasse atos normativos que extrapolassem e contrariassem o regramento imposto pelo Estatuto dos Militares. 7. Precedentes: TRF2 - APELRE 2011.51.01.000795-3, Desembargador Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama - Sétima Turma Especializada, E-DJF2R - Data: 13/11/2017; TRF2 - AC 0000572-49.2012.4.02.5106, Desembargador Federal Marcus Abraham - 5ª Turma Especializada, Data da decisão: 18.11.2014. 8. Quanto ao dano moral, a apelante não logrou comprovar o efetivo abalo moral sofrido, a ensejar a indenização pretendida. De fato, não trouxe aos autos elementos que esclareçam ou denotem o constrangimento ou as lesões à sua dignidade que ultrapassem o limite do mero dissabor. 9. Apelo parcialmente provido para determinar a reinclusão da apelante junto ao cadastro de beneficiários do Fundo de Saúde do Exército - FUSEX. Condena a União ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

(TRF2Região; 01318902920174025156; AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho; 5ª TURMA ESPECIALIZADA; Relator: VIGDOR TEITEL)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. FILHA SOLTEIRA. LEI N. 6.880/1980. MANUTENÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REINCLUSÃO NO FUSEX. ADMISSIBILIDADE.** 1. A Lei n. 6880/80 trata dos direitos dos militares à assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, prevendo também a filha solteira que não receba remuneração como dependente do militar (artigo 50, IV, alínea e; artigo 50, §2º, III). 2. A Portaria n. 653/2005, que aprovou novas Instruções Gerais para o FUSEX, excluiu da relação de dependentes a filha maior de 21 anos, ou 24 anos se estudante (artigo, 5º, II), com a ressalva de que são beneficiários daquele fundo também os incluídos legalmente com base em instruções gerais anteriores (artigo 3º, II). 3. A filha solteira estava prevista no rol de dependentes da Portaria Ministerial n. 859/1997, desde que não recebesse remuneração, não constituísse união estável e vivesse sob dependência econômica (artigo 4º, III, d), devendo tal previsão ser aplicada aos dependentes incluídos sob sua vigência. 4. Hipótese em que, considerando que a impetrante foi incluída como beneficiária do FUSEX, por dependência de seu pai Antonio Pereira Netto, desde maio de 1998, na condição de filha solteira maior de 24 anos, sendo recadastrada em março de 2004 na mesma situação; e que há prova testemunhal, colhida em sindicância no âmbito administrativo em 2012, confirmando a informação de que a impetrante vive no mesmo endereço de sua mãe, pensionista do referido militar; e em dependência econômica dela, por não auferir remuneração fixa e suficiente para sua manutenção, faz ela jus à reinclusão como beneficiária do FUSEX, até porque a motivação para a negativa de recadastramento, em 2012, pela Administração Pública foi o fato de ter recebido remuneração entre 13/05/1996 a 12/07/1996 - período anterior à sua primeira inclusão como beneficiária, razão pela qual não pode posteriormente ser impedimento para o recadastramento -, além de exercer atividade remunerada como autônoma em período concomitante com a realização da sindicância, o que, como confirmado nos referidos depoimentos testemunhais, não é de natureza fixa e certa, impossibilitando ser considerado como remuneração com a exegese dada pela legislação, ou seja, que permita à filha independência econômica em relação ao militar ou à pensionista deste. 5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF1Região; 00103310220124013801; APELAÇÃO CÍVEL (AC); SEGUNDA TURMA; e-DJF1 25/07/2019; Relator: PAGUIZ FEDERAL AILTON SCHRAMM DE ROCHA (CONV))

Desse modo, entendo que a sentença trouxe desfecho adequado à controvérsia, sendo devida a reinclusão da filha do militar como beneficiária do Fundo de Saúde do Exército - FUSEX, em razão do preenchimento dos requisitos legais para tanto.

Por essas razões, nego provimento ao apelo da União Federal.

É o voto.

## EMENTA

### ADMINISTRATIVO. FUSEX. MILITAR. FILHA MAIOR, SOLTEIRA E SEM REMUNERAÇÃO. RESTABELECIMENTO DE SUA CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA DO FUNDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

- A filha do militar teve indeferido o seu pedido de recadastramento, na qualidade de beneficiária dependente indireta do seu pai, militar, em vista o contido no art. 74 das IR 30-39 (Portaria N° 049-DGP, de 28/02/2008).

- A Lei n° 6.880/1980 (Estatuto dos Militares) relaciona, como dependente do militar, "a filha solteira, desde que não receba remuneração" (art. 50, § 2º, III), sendo, pois, presumida a dependência da filha, nessas condições. Assim, se a referida lei não exige a comprovação da dependência, e nem fixa um prazo temporal para o fim dessa dependência, não poderia uma Portaria restringir-lhe o alcance, instituindo um prazo para esse recadastramento.

- Considerando que a Sindicância NUP 0044398.00010247/2016-68, instaurada para verificar as condicionantes para o recadastramento de da filha do militar, apurou, a respeito das condições sócio-econômicas da interessada, que ela é solteira, não trabalha e vive sob o mesmo teto do titular, restam preenchidos os requisitos legais para para configurar a dependência alegada, o que lhe dá direito à reinclusão como beneficiária do FUSEX.

- Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao apelo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ASSOCIACAO EDUCACIONAL SAGRADO CORACAO DE JESUS  
Advogados do(a) APELADO: THOMAS DE FIGUEIREDO FERREIRA - SP197980-A, RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA - SP197933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002903-86.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ASSOCIACAO EDUCACIONAL SAGRADO CORACAO DE JESUS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: THOMAS DE FIGUEIREDO FERREIRA - SP197980-A, RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA - SP197933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos a empregados a título de i) abono de férias, ii) férias indenizadas, iii) terço constitucional de férias, iv) aviso prévio indenizado e iv) quinze primeiros dias de auxílio-doença, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença reconheceu a ausência de interesse processual da autora, quanto a não incidência da contribuição previdenciária patronal referente aos valores pagos a título de férias indenizadas (férias proporcionais indenizadas, férias pagas e/ou abono de férias) e, neste ponto, extinguiu o feito, sem resolução de mérito, na forma do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Homologou o reconhecimento da procedência do pedido quanto à contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos a título de aviso prévio indenizado e julgou procedente o pedido remanescente, para o fim de determinar que a União Federal se abstenha de exigir da autora o recolhimento da contribuição prevista no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/1991 (cota patronal) incidente sobre os valores pagos a seus empregados nos primeiros quinze dias de afastamento em razão de doença ou acidente, bem como a título de adicional de 1/3 (terço) constitucional de férias. Finalmente, autorizou a restituição dos valores recolhidos a este título, devidamente corrigidos, observando-se o prazo prescricional quinquenal.

A União Federal sustenta que as verbas relativas ao terço constitucional de férias e valores pagos a seus empregados nos primeiros quinze dias de afastamento em razão de doença constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, tendo em vista que o RE 611.505/SC (Tema 482) pendente de julgamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002903-86.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: ASSOCIACAO EDUCACIONAL SAGRADO CORACAO DE JESUS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: THOMAS DE FIGUEIREDO FERREIRA - SP197980-A, RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA - SP197933-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, rejeito a preliminar de suspensão do processo até o julgamento do RE 611.505/SC (Tema 482), uma vez que não houve determinação pelo Supremo Tribunal Federal neste sentido.

Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- 15 primeiros dias do auxílio-doença ou auxílio-acidente;
- 1/3 constitucional de férias;

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "ii", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "ii" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

#### TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em compartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso.

É o voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias e valor pago pelo empregador, nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-doença ou auxílio-acidente. Verbas de natureza indenizatória.

- Recurso de apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002401-90.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ANA CLAUDIA ESTEVES OLIVEIRA GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002401-90.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ANA CLAUDIA ESTEVES OLIVEIRA GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta por ANA CLAUDIA ESTEVES OLIVEIRA GUIMARÃES em face da sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora, sob o fundamento de não estar abrangido pela legislação de regência.

Consta dos autos que ANA CLAUDIA ESTEVES OLIVEIRA GUIMARÃES ajuizou ação ordinária em face da UNIÃO, objetivando a condenação da ré ao pagamento da diferença de 4% do soldo que a título de Adicional de Habilitação Militar entende devida no período entre 28/03/2008 a 28/01/2016, bem como da diferença de 13% do soldo que afirma ser devida em razão do novo rol de cursos estabelecido pela Portaria nº 108/GCA/2016, para fins de recebimento do referido Adicional, relativamente ao período entre 28/01/2016 a 30/01/2016, com todos os consectários legais. A parte autora postulou, ainda, os benefícios da justiça gratuita, em decorrência de sua condição de hipossuficiência econômica. Por fim, atribuiu à causa o valor de R\$ 48.555,22.

O juízo concedeu os benefícios da gratuidade processual.

A sentença julgou improcedente o pedido da autora, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme o § 2º do art. 85 do CPC e determinou o pagamento de custas na forma da lei.

Inconformada, ANA CLAUDIA apela, alegando, em síntese, que a sentença deve ser reformada para a concessão do Adicional de Habilitação Militar nos moldes do pedido. Argumenta que a Lei nº 9.786/1999 ampara a pretensão da apelante, estabelecendo a isonomia entre cursos realizados no âmbito civil e militar, e que o entendimento contrário levaria ao enriquecimento sem causa da apelada. Ademais, sustentada, com base na jurisprudência citada, que a Portaria nº 108/GC4/2016 retroage para beneficiar a apelante ou, então, aplica-se a Lei nº 8.237/1991, o Decreto nº 722/1993 e a MP nº 2.215-10/2001, uma vez que o direito da requerente nasceu com a lei, sendo o regulamento apenas norma complementar. Alega, ainda, que a apelada dispensa tratamento diferente para militares que ocupam o mesmo posto, que exercem a mesma função e possuem os mesmos cursos, violando o princípio da isonomia.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002401-90.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ANA CLAUDIA ESTEVES OLIVEIRA GUIMARAES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** De início, rechaço a alegação preliminar da União de falta de interesse de agir da parte autora, suscitada em sede de contrarrazões. Com razão o Juízo de primeiro grau ao proferir a sentença, considerando que o feito encontra-se totalmente instruído, sendo contraproducente extingui-lo sem julgamento de mérito nesta fase, não se mostrando imprescindível o exaurimento da via administrativa para que este Juízo adentre ao mérito do pedido formulado. Ademais, a contestação do ente estatal revela a desnecessidade do percurso administrativo.

Nesse sentido, é o julgado desta Segunda Turma:

*APELAÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR NÃO VERIFICADA. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 3.373/58. VALORES EM ATRASO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 STJ. DATA AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. JUROS MORATÓRIOS. TR.*

*1 – O direito de ação, tal qual previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88 é condicionado pelo chamado interesse processual, que, nos termos do art. 17 do CPC/2015, é caracterizado pelo “interesse” e pela “legitimidade”. O interesse de agir – ou interesse processual – é representado pelo binômio necessidade-utilidade, segundo o qual são imprescindíveis a existência da necessidade de obter a tutela jurisdicional e a utilidade do provimento para a solução da lide. Se, mesmo nos casos de benefícios previdenciários – em que é imprescindível a ocorrência de postulação em sede administrativa como precondição para o ajuizamento de ação judicial – não é necessário o esgotamento da via administrativa; então, no caso em comento, a não comprovação, pela autora, do indeferimento do pedido administrativo não caracteriza ausência de interesse de agir.*

*2 – Sobre qualquer ação oposta contra a Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e dos níveis federativos, incide o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Por tratar-se de lide de trato continuado, que se renova no tempo, o fundo do direito não é alcançado pela prescrição, mas tão somente as parcelas as parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Incidência da Súmula nº 85 do STJ. Precedente: (ApCiv 0001629-80.2011.4.03.6118, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF 3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/02/2018.).*

*3 – Decisão de 24/09/2018 proferida pelo Ministro Luiz Fux, no âmbito do RE nº 870.947/SE, permitia a aplicação da TR. Contudo, no último dia 03/10/2019, os embargos de declaração foram rejeitados, afastando-se a pretensão de modulação, de modo que se confirmou a inconstitucionalidade da TR e se determinou a aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária. Quanto aos juros moratórios, o acórdão do RE nº 870.947/SE já havia confirmado a constitucionalidade da TR.*

*4 – Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001011-82.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 18/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020)*

Passo a apreciação do mérito.

Cinge-se a controvérsia a eventual direito da apelante ao recebimento da diferença de 4% do soldo que a título de Adicional de Habilitação Militar entende devida no período entre 28/03/2008 a 28/01/2016, bem como da diferença de 13% do soldo que afirma ser devida em razão do novo rol de cursos estabelecido pela Portaria nº 108/GCA/2016, para fins de recebimento do referido Adicional, relativamente ao período entre 28/01/2016 a 30/01/2016, com todos os consectários legais. Razão não lhe assiste.

Segundo consta, a apelante ingressou nas Forças Armadas (Comando da Aeronáutica) para compor o Quadro de Oficiais Dentistas Temporários - (QOCON), a contar de 01/02/2008, e, após a conclusão da 1ª Fase do Estágio de Adaptação e Serviço (EAS 2008), foi-lhe concedido o Adicional de Habilitação Militar, no percentual de 12%, a contar da conclusão do referido Estágio, em 28/03/2008.

Afirma na inicial, quanto a este ponto, que quando foi incorporada às Forças Armadas em 2008 vigia a MP nº 2.215-10/2001, a qual fixou, para os Cursos de Especialização, 16% para pagamento sobre o soldo devido, de modo que, com a conclusão do Estágio de Adaptação e Serviço (EAS-2008), entende ser detentora do direito ao recebimento do citado adicional no patamar de 16% e não de 12%. Argumenta que tal percentual é devido não somente pela conclusão do EAS, mas pelo fato de que, quando do seu ingresso, já possuía curso de especialização (mestrado em Engenharia Biomédica e especialização em prótese dentária).

Quanto à outra parte do pedido, aduz a requerente que a Portaria nº 108/GC4/2016, estabeleceu o percentual de 25% do soldo para o militar que tivesse curso de Mestrado, à vista do que entende possuir direito ao referido adicional no citado patamar a partir da publicação da citada Portaria até o momento de seu licenciamento.

Observe que a MP nº 2.215-10/2001 (cujos efeitos se prologam em razão do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), vigente à época dos fatos, disciplina a reestruturação da remuneração dos militares das Forças Armadas, estabelecendo que o adicional de habilitação compõe a remuneração (art. 1º):

*Art. 1º A remuneração dos militares integrantes das Forças Armadas - Marinha, Exército e Aeronáutica, no País, em tempo de paz, compõe-se de:*

*I - soldo;*

*II - adicionais:*

*(...)*

*b) de habilitação;*

(...)

III - gratificações:

(...)

Segundo o inciso III do art. 3º dessa MP nº 2.215-10/2001, adicional de habilitação é a parcela remuneratória mensal devida ao militar, inerente aos cursos realizados com aproveitamento, conforme regulamentação. A tabela III do anexo II da MP nº 2.215-10/2001, que tem por fundamento os precatados arts. 1º e 3º, disciplina o percentual incidente sobre o soldo percebido pelos militares a título de adicional de habilitação. Dessa tabela constam, respectivamente, 12% para cursos de formação e 16% para cursos de especialização, como segue:

ANEXO II

TABELA III – ADICIONAL DE HABILITAÇÃO

TIPOS DE CURSO – QUANTITATIVO PERCENTUAL SOBRE O SOLDO

Altos Estudos: Categoria I - 30

Altos Estudos: Categoria II - 25

Aperfeiçoamento - 20

Especialização - 16

Formação - 12

O Decreto nº 4.307/2002 que regulamenta a MP nº 2.215-10/2001 dispõe:

Art. 3º Os cursos que dão direito ao adicional de habilitação serão estabelecidos pelo Ministro de Estado da Defesa, ouvidos os Comandantes de Força.

§ 1º Ao militar que possuir mais de um curso somente será atribuído o percentual de maior valor.

§ 2º Os Comandantes de Força estabelecerão, no âmbito de suas respectivas Forças, os critérios de equivalência dos cursos a que se refere o caput deste artigo, inclusive os realizados no exterior, aos tipos de curso a que se refere a Tabela III do Anexo II da Medida Provisória nº 2.215-10, de 31 de agosto de 2001.

Assim, a Portaria nº 997/GM6/1995 do Estado Maior da Aeronáutica, editada sob os auspícios da Lei nº 8.237/1991 e do Decreto nº 722/1993, passou a fornecer, à época dos fatos, os critérios de equivalência exigidos, especificando o que vinha a ser considerado curso de formação e curso de especialização para fins de recebimento do examinado adicional de habilitação no âmbito da Força Aérea Brasileira. Deixo registrado que esse adicional era então denominado gratificação de habilitação militar (id107807167).

De acordo com a Portaria nº 997/GM6/1995, são cursos de formação: Curso de Preparação de Oficiais da Reserva e Curso de Formação de Soldados da Aeronáutica. Por outro lado, são cursos de especialização: Cursos e Estágios de acesso aos Quadros de Oficiais da Aeronáutica; Cursos e Estágios de acesso ao Quadro de Suboficiais e Sargentos da Aeronáutica; Cursos e Estágios de acesso ao Quadro de Cabos da Aeronáutica; Cursos e Estágios de Acesso ao Quadro de Tarifeiros da Aeronáutica; e Curso de Especialização de Soldados da Aeronáutica.

Diante da legislação de regência e dos documentos constantes nos autos, bem fundamentou a sentença quanto ao enquadramento dos cursos realizados pela apelante na categoria cursos de formação:

*Indaga-se, diante disso, se o Estágio de Adaptação e Serviço (EAS) é mesmo considerado pela legislação como "Curso de Especialização", como pretende fazer crer a autora, ou "Curso de Formação", a legitimar a fixação do adicional em questão no patamar de 12% (doze por cento).*

*Encontram-se relacionados no Anexo previsto pela Portaria nº 997/GM6, de 16/11/95, os cursos considerados como "Curso de Especialização" e como "Curso de Formação", encontrando-se abarcados na primeira categoria os "Cursos e Estágios de acesso aos Quadros de Oficiais da Aeronáutica" e na segunda o "Curso de Preparação de Oficiais da Reserva".*

*Convém destacar a posição que a autora detinha na Aeronáutica antes de ser licenciada por tempo de serviço era a de militar pertencente ao Quadro de Oficiais da Reserva de 2ª Classe Convocados (QOCOn), quadro este que, consoante explicitado no documento de fls.157, "destina-se a preencher, em caráter temporário, cargos existentes na estruturas das Organizações Militares do COMAER porventura não supridos pelos Quadros de Oficiais de carreira, pertencentes às áreas profissionais de nível superior".*

*À vista disso, tem-se que o Estágio de Adaptação e Serviço (EAS) realizado pela autora quando da sua incorporação às Forças Armadas destinou-se à adaptação e preparação dos convocados às condições peculiares do Serviço Militar Temporário, integrando, sem dúvida, a categoria de "Curso de Preparação de Oficiais da Reserva" e não de curso de acesso aos Quadros de Oficiais da Aeronáutica.*

*A respeito desse tema, o E. TRF da 3ª Região já se pronunciou no seguinte sentido:*

*"(...) Não prosperam as alegações do autor de que os dois cursos ensejam a percepção do Adicional de Habilitação no mesmo percentual na medida em que o curso de formação apenas confere ao militar "qualificação inicial, básica para a ocupação de cargos e para o desempenho de funções de menor complexidade em cada segmento da carreira militar". Por outro lado, o curso de especialização confere conhecimentos específicos, que capacitam o militar para "funções que exijam conhecimentos e práticas especializadas (...)" AC - APELAÇÃO CÍVEL – 1881498 – Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI – Primeira Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2014*

*Por sua vez, a alegação da autora de que ainda que não fosse pela conclusão do EAS/2008 teria, de igual modo, direito ao Adicional de Habilitação Militar no patamar de 16% (dezesseis por cento), pelo fato de que, quando da sua incorporação, já possuía título de Mestrado e Especialização, não procede.*

*É que a ampliação do rol de cursos a abranger as citadas titulações somente adveio com a edição da Portaria nº 108/GC4, de 28/01/2016, que estabeleceu a equivalência dos cursos inerentes à progressão na carreira militar no Comando da Aeronáutica para fim de percepção do Adicional de Habilitação Militar, não podendo tal ato retroagir para repercutir efeitos financeiros em período anterior à sua própria edição, como pretendido pela requerente (28/03/2008 a 28/01/2016).*

*À vista disso, não há falar em enquadramento equivocado a gerar a diferença de 4% (quatro por cento) sobre o Soldo postulada pela autora.*

Assim, está claro que, na hipótese, o curso EAS/2008 realizado pela apelante, equivalente ao Curso de Preparação de Oficiais da Reserva, enquadra-se na categoria cursos de formação, donde exurge o direito ao recebimento do percentual de 12% a título de Adicional de Habilitação, conforme concedido pela Aeronáutica. Nesse sentido, são os documentos juntados pela União na contestação (id107807165).

Também é evidente que os cursos de mestrado em Engenharia Biomédica e especialização em prótese dentária não estão abrangidos pelo disposto na Portaria nº 997/GM6/1995 que regulou a matéria até sua revogação pela Portaria nº 108/GC4/2016.

Em pesem as alegações da apelante, em sede recursal, não se pode falar em retroatividade da Portaria nº 108/GC4, editada em 28/01/2016, pois esta assim não dispõe sobre os seus efeitos. Ao contrário, a Portaria expressamente determina no § 1º do art. 2º que os cursos não definidos em normas anteriores somente darão direito ao Adicional de Habilitação a partir da data de aprovação desta Portaria:

Art. 2.º (...).

§ 1.º Aos cursos ou estágios que passaram a dar direito ao referido Adicional, e que não se encontravam definidos em normas anteriores, somente será devido o Adicional de Habilitação Militar a contar da data de aprovação da presente Portaria, independentemente da data de conclusão do referido curso ou estágio.

No mais, registro que tampouco se vislumbra o direito da apelante ao recebimento do percentual de 25% do soldo em razão de possuir curso de mestrado a partir da vigência da Portaria nº 108/GC4/2016, em 28/01/2016, isto é, dois dias antes do licenciamento da recorrente, ocorrido em 30/01/2016. Isso porque, embora essa Portaria tome possível a consideração, para fins de Adicional de Habilitação, de curso de iniciativa própria, não há menção a curso realizado em instituição de ensino de natureza civil, ou seja, não militar, menção feita somente pela Portaria nº 227/GC4/2016, de 09/03/2016, que revoga a Portaria nº 108/GC4/2016. Vejamos:

A Portaria nº 108/GC4/2016 dispõe:

Art. 1.º Considerar, para efeito de percepção do Adicional de Habilitação, as seguintes equivalências de cursos e titulações obtidas pelo pessoal da Aeronáutica, realizados por determinação ou no âmbito do COMAER:

I - aos cursos de Altos Estudos, Categoria I:

a) o Curso de Política e Estratégia Aeroespacial (CPEA), ou equivalentes para efeito de carreira, conforme regulamentação do DEPENS;

b) o Curso de Comando e Estado-Maior da Aeronáutica (CEEM), ou equivalentes para efeito de carreira, conforme regulamentação do DEPENS; e

c) os cursos de pós-graduação stricto sensu de Doutorado

II - aos cursos de Altos Estudos, Categoria II:

*a) os cursos de pós-graduação stricto sensu de Mestrado.*

*III - aos cursos de Aperfeiçoamento:*

*a) o Curso de Aperfeiçoamento de Oficiais da Aeronáutica (CAP), ou equivalentes para efeito de carreira, conforme regulamentação do DEPENS;*

*b) o Curso de Aperfeiçoamento de Sargentos (CAS), ou equivalentes para efeito de carreira, conforme regulamentação do DEPENS; e*

*c) os cursos de pós-graduação lato sensu, com o mínimo de 360 horas.*

*IV - aos cursos de Especialização:*

*a) os cursos e estágios de adaptação ou especialização, para oficiais, graduados e praças;*

*b) o Curso de Tática Aérea (CTAe);*

*c) o Estágio Prático para os Aspirantes a Oficial Intendente (EPAINT);*

*d) o Estágio Prático para os Aspirantes a Oficial Infante (EPAINF);*

*e) os Cursos de graduação do ITA;*

*f) o Ciclo Pós-Escolar da EEAR, conforme regulamentação do DEPENS; e*

*g) o Curso de Especialização de Soldados (CESD).*

*V - aos cursos de Formação:*

*a) os cursos de formação de oficiais e de sargentos de carreira;*

*b) o Curso de Formação de Taifeiros (CFT);*

*c) o Curso de Preparação de Oficiais da Reserva (CPOR); e*

*d) o Curso de Formação de Soldados (CFSD).*

*Parágrafo único. Os cursos ou estágios realizados por iniciativa própria somente serão considerados equivalentes, caso atendam aos interesses do COMAER, sejam imprescindíveis para o exercício das atribuições do militar, e compatíveis com a sua área de formação e especialidade, dependendo de proposta a ser tramitada, por intermédio da cadeia de comando, a qual necessitará ser homologada pelo DEPENS, após consulta ao COMGEP.*

*Art. 2.º O Adicional de Habilitação Militar, correspondente aos cursos e estágios de que trata esta Portaria, será devido a partir das datas das suas conclusões com aproveitamento ou, no caso de cursos realizados por iniciativa própria, a partir de homologação da proposta pelo DEPENS.*

*§ 1.º Aos cursos ou estágios que passaram a dar direito ao referido Adicional, e que não se encontravam definidos em normas anteriores, somente será devido o Adicional de Habilitação Militar a contar da data de aprovação da presente Portaria, independentemente da data de conclusão do referido curso ou estágio.*

*§ 2.º Aos cursos ou estágios a que se referem o parágrafo 1.º deste artigo, o Adicional de Habilitação Militar deverá ser solicitado pelo militar por meio de requerimento à sua OM, juntamente com a cópia de sua indicação/matricula realizada pelo COMAER, bem como sua comprovação de conclusão com aproveitamento. (grifei)*

Diversamente desse instrumento normativo, a Portaria nº 227/GC4/2016 veio a estabelecer:

*Art. 1º Considerar, para efeito de percepção do Adicional de Habilitação, os seguintes cursos e titulações obtidas pelo pessoal da Aeronáutica, no Brasil ou no exterior, realizados por determinação ou no âmbito do COMAER:*

*I - Cursos de Altos Estudos, Categoria I:*

*(...)*

*II - Cursos de Altos Estudos, Categoria II:*

*a) os cursos de pós-graduação stricto sensu de Mestrado.*

*III - Cursos de Aperfeiçoamento:*

*(...)*

*IV - Cursos de Especialização:*

*(...)*

*V - Cursos de Formação:*

*(...)*

*Parágrafo único. Os cursos ou estágios realizados por iniciativa própria e em instituição de ensino civil somente serão considerados equivalentes, caso atendam aos interesses do COMAER e sejam compatíveis com a sua área de formação e especialidade, dependendo de proposta a ser encaminhada ao Comandante-Geral do Pessoal (COMGEP), que a analisará e a homologará, se for o caso, mediante consulta ao DEPENS.*

*Art. 2º O Adicional de Habilitação Militar, correspondente aos cursos e estágios de que trata esta Portaria, será devido ao militar da ativa a partir das datas das suas conclusões com aproveitamento ou, no caso de cursos realizados por iniciativa própria e em instituições de ensino civil, a contar da data de entrada do requerimento na Organização Militar, após homologação da proposta pelo COMGEP, sem efeitos retroativos.*

*Parágrafo único. No que tange aos cursos ou estágios a que se refere este artigo, o Adicional de Habilitação Militar deverá ser solicitado pelo militar da ativa ao Comandante do COMGEP, por meio de requerimento à sua OM, juntamente com a cópia de sua indicação ou matricula realizada pelo COMAER, ou, se for o caso, comprovação de conclusão com aproveitamento. (grifei)*

Não há dúvidas, portanto, de que a Portaria nº 108/GC4/2016, aplicável à apelante no período de 28.01.2016 a 30.01.2016, não previa a realização de cursos em instituições de ensino de natureza civil, diversamente do que foi previsto na Portaria que se seguiu (nº 227/GC4/2016). O curto período de tempo entre esses dois regramentos levanta questionamentos quanto à igualdade de tratamento de militares, mas é certo que, à luz do direito positivo, há firme orientação jurisprudencial no sentido de que o Poder Judiciário não pode determinar aumento de vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia (Súmula Vinculante n. 37, e Súmula 339, ambas do E.STF).

No caso dos autos, o curso de pós-graduação que conferiu à apelante o grau de mestre em Engenharia Biomédica foi concluído em 2003 na Universidade do Vale do Paraíba (Num. 107807136), tratando-se, pois, de instituição de ensino civil, não abrangida pelo disposto na Portaria nº 108/GC4/2016.

Diferentemente do que alega a apelante, em razões recursais, a Lei nº 9.786/1999 não oferece supedâneo a sua pretensão. Com efeito, referida norma legal dispõe sobre o ensino no âmbito do Exército Brasileiro, não da Aeronáutica, sendo, por conseguinte, inaplicável à hipótese.

Ademais, a referida Lei, assim como a Lei nº 12.464/2011 (esta no âmbito da Aeronáutica), também mencionada em razões de apelação, estabelece diretrizes e normas gerais de ensino, como estrutura e modalidades de cursos, aplicáveis a cada uma das Forças Armadas, o que não se mostra suficiente para amparar o direito da autora no caso concreto.

Insta consignar que a Lei nº 12.464/2011, que disciplina o ensino na Aeronáutica, não trata do Adicional de Habilitação, o qual, como já analisado no caso dos autos, é regulado pela MP nº 2.215-10/2001, pelo Decreto nº 4.307/2002 e pelas Portarias 997/GM6/1995, 108/GC4/2016 e 227/GC4/2016.

Por fim, a apelante alega, sem provar, que a Aeronáutica dispensa tratamento distinto a seus integrantes, ocupantes de mesmos postos e funções, com os mesmos cursos. A apelante não trouxe aos autos qualquer prova de que sua situação e a de outros integrantes da Força Aérea Brasileira são exatamente iguais, violando-se o princípio da isonomia. Não cabe ao Judiciário, desprovido de justo motivo e sem provas suficientes, emveredar-se por caminho permeado pela subjetividade relativa às vantagens pessoais de cada militar.

Nessa linha, colaciono os seguintes arestos do Superior Tribunal de Justiça:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ADICIONAL DE HABILITAÇÃO MILITAR E ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. LEI Nº 8.237/91 E NA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/01. LEIS EM TESE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. As normas apontadas como ato configurador de lesão à impetrante são na verdade leis em tese, impossíveis de serem alvos de mandado de segurança, de acordo com a Súmula 266/STF. Precedentes.

2. A ausência de comprovação de que a recorrente teria direito ao adicional de habilitação militar e o adicional de tempo de serviço militar; impedem a caracterização de direito líquido e certo a seu recebimento.

3. Mandado de segurança denegado.

(MS 7.607/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2008, DJe 14/03/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DECADÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO CONTINUADO. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO E HABILITAÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. "O processamento e pagamento da pensão especial cabe ao Comando da Força Armada a que esteve vinculado o ex-combatente na época da Segunda Guerra Mundial, nos termos do art. 12 da Lei 8.059/90 c/c o art. 19 da LC 97/99, e não ao Ministério da Defesa." (MS 7.529/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 25/3/2002) 2. Nas hipóteses de mandado de segurança contra ato omissivo continuado, que se renova seguidamente, não há que se falar em decadência do direito.

3. Os adicionais de habilitação militar e de tempo de serviço são vantagens pessoais devidas ao militar de carreira que preenche os requisitos legais. Não se incluem, portanto, na pensão especial, prevista no art. 53, II, do ADCT, correspondente à pensão deixada por segundo-tenente das Forças Armadas e devida ao ex-combatente que tenha participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial. Precedentes.

4. Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Ministro de Estado da Defesa acolhida. Segurança denegada.

(MS 7.585/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/02/2007, DJ 26/03/2007, p. 189)

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL RENOVADO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. POSTERIOR AJUZAMENTO DE WRIT INDIVIDUAL. POSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DOS EFEITOS DA LITISPENDÊNCIA. EX-COMBATENTE. CÁLCULO DA PENSÃO. INCLUSÃO DE ADICIONAIS DE TEMPO DE SERVIÇO E HABILITAÇÃO MILITAR. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER PESSOAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

- Em sede de mandado de segurança, deve figurar no polo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais para fazer cessar a ilegalidade.

- Em se tratando de ato omissivo continuado, que envolve obrigação de trato sucessivo, o prazo para o ajuizamento da ação mandamental renova-se mês a mês, circunstância que afasta a alegação de decadência do direito à impetração.

- O ajuizamento de mandado de segurança coletivo por entidade de classe não inibe o exercício do direito subjetivo de postular, por via de writ individual, o resguardo de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão por ato de autoridade, não ocorrendo, na hipótese, os efeitos da litispendência. Precedentes.

- Os adicionais de habilitação militar e de tempo de serviço possuem caráter pessoal, sendo necessário para a percepção dos mesmos a preenchimento de certos requisitos, quais sejam a conclusão de cursos de aperfeiçoamento e o exercício da atividade militar por determinado período, respectivamente.

- No caso em análise não restou comprovado de qualquer forma o atendimento das citadas condições, inexistindo prova pré-constituída apta a amparar a pretensão do impetrante.

- Segurança denegada.

(MS 7.522/DF, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2002, DJ 06/05/2002, p. 239)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MINISTRO DA DEFESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. ADICIONAL DE HABILITAÇÃO MILITAR E DE TEMPO DE SERVIÇO. VANTAGENS PESSOAIS.

I. O processamento e pagamento da pensão especial cabe ao Comando da Força Armada a que esteve vinculado o ex-combatente na época da Segunda Guerra Mundial, nos termos do art. 12 da Lei 8.059/90 c/c o art. 19 da LC 97/99, e não ao Ministério da Defesa.

II. Os adicionais de habilitação militar e de tempo de serviço são vantagens pessoais, a serem deferidas aos militares que atenderem aos requisitos previstos na legislação.

III. Sem a comprovação, de plano, pela impetrante, de que o ex-combatente faria jus ao recebimento de verbas de cunho pessoal, não há como se reconhecer o direito à incorporação dessas vantagens em sua pensão, por ausência de provas.

Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam acolhida em relação ao Ministro da Defesa, persistindo no polo passivo da impetração do Comandante do Exército; no mérito, segurança denegada.

(MS 7.529/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2002, DJ 25/03/2002, p. 170)

Desse modo, a sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, **REJEITO** a preliminar de carência da ação, suscitada em contrarrazões, e **NEGO PROVIMENTO** ao apelo.

Com fundamento no art. 85, § 11, do CPC, majoro em 2% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E-STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017). Observe-se o art. 98, § 3º, do CPC, em vista de a parte ser beneficiária de gratuidade.

É o voto.

## EMENTA

ADMINISTRATIVO, PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CARÊNCIA DE AÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. SERVIDOR. MILITAR. AERONÁUTICA. AUMENTO DO PERCENTUAL RECEBIDO A TÍTULO DE ADICIONAL DE HABILITAÇÃO. REGULAÇÃO DA MATÉRIA PELA MP Nº 2.215-10/2001, DECRETO Nº 4.307/2002 E PORTARIAS Nº 997/GM6/1995, 108/GC4/2016 E 227/GC4/2016. DIREITO POSTULADO NÃO RECONHECIDO.

- Não é imprescindível o exaurimento da via administrativa para judicialização, mesmo porque o ente estatal combateu o mérito da pretensão ajuizada, mostrando o interesse de agir.

- O curso EAS/2008 realizado pela apelante, equivalente ao Curso de Preparação de Oficiais da Reserva, enquadra-se na categoria cursos de formação, donde surge o direito ao recebimento do percentual de 12% a título de Adicional de Habilitação, conforme concedido pela Aeronáutica.

- Os cursos de mestrado em Engenharia Biomédica e especialização em prótese dentária não estão abrangidos pelo disposto na Portaria nº 997/GM6/1995 que regulou a matéria até sua revogação pela Portaria nº 108/GC4/2016.

- Não se pode falar em retroatividade da Portaria nº 108/GC4, editada em 28/01/2016, pois esta assim não dispõe sobre os seus efeitos. Ao contrário, a Portaria expressamente determina no § 1º do art. 2º que os cursos não definidos em normas anteriores somente darão direito ao Adicional de Habilitação a partir da data de aprovação desta Portaria.

- Tampouco se vislumbra o direito da apelante ao recebimento do percentual de 25% do soldo em razão de possuir curso de mestrado a partir da vigência da Portaria nº 108/GC4/2016, em 28/01/2016, isto é, dois dias antes do licenciamento da recorrente, ocorrido em 30/01/2016.

- A Portaria nº 108/GC4/2016, aplicável à apelante no período de 28.01.2016 a 30.01.2016, não previa a realização de cursos em instituições de ensino de natureza civil, diversamente do que foi previsto na Portaria que se seguiu (nº 227/GC4/2016). Embora seja curto o período de tempo entre esses dois regramentos, há firme orientação jurisprudencial no sentido de que o Poder Judiciário não pode determinar aumento de vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia (Súmula Vinculante n. 37, e Súmula 339, ambas do E.STF).

- A Lei nº 9.786/1999 não oferece supedâneo à pretensão da apelante. Com efeito, referida norma legal dispõe sobre o ensino no âmbito do Exército Brasileiro, não da Aeronáutica, sendo, por conseguinte, inaplicável ao caso.

- A Lei nº 12.464/2011, que disciplina o ensino na Aeronáutica, não trata do Adicional de Habilitação, o qual, é regulado pela MP nº 2.215-10/2001, pelo Decreto nº 4.307/2002 e pelas Portarias 997/GM6/1995, 108/GC4/2016 e 227/GC4/2016.

- A apelante não trouxe aos autos qualquer prova de que sua situação e a de outros integrantes da Força Aérea Brasileira são exatamente iguais, violando-se o princípio da isonomia. Não cabe ao Judiciário, desprovido de justo motivo e sem provas suficientes, enveredar-se por caminho permeado pela subjetividade relativa às vantagens pessoais de cada militar. Precedentes.

- Preliminar suscitada em contrarrazões rejeitada. Apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar de carência da ação, suscitada em contrarrazões, e negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004753-15.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha:

# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

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

APELADO: JAPH SERVICOS ANALITICOS LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A, THAIS RODRIGUES PORTO - SP300562-A, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004753-15.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JAPH SERVICOS ANALITICOS LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A, THAIS RODRIGUES PORTO - SP300562-A, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos a empregados a título de auxílio-doença (15 dias arcados pelo empregador), aviso prévio indenizado, terço constitucional incidente sobre as férias, auxílio-creche, abono indenizatório pago com base em acordo coletivo sem habitualidade, auxílio-alimentação pago em dinheiro, adicional de hora extra, adicional de trabalho noturno, gratificação natalina (13º salário) e férias usufruídas, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente, sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-creche e abono indenizatório pago com base em acordo coletivo sem habitualidade (reconhecidos pela ré), autorizando a autora a efetuar a restituição dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, a partir de 30/08/2012.

A União Federal sustenta que as verbas relativas ao terço constitucional de férias e valores pagos a seus empregados nos primeiros quinze dias de afastamento em razão de doença constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004753-15.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JAPH SERVICOS ANALITICOS LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A, THAIS RODRIGUES PORTO - SP300562-A, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracterizada (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabeleceu.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, “a”, e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações “in natura” que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- 1/3 constitucional de férias.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, “h”, da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: “Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014.*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso. Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

É o voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias e valor pago pelo empregador, nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-doença. Verbas de natureza indenizatória.

- Recurso de apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e majorar em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004865-27.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: PAVAX COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE - SP235129-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004865-27.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAVAX COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE - SP235129-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença, integrada por embargos de declaração, que concedeu a segurança, declarando a não incidência das contribuições previdenciárias e daquelas destinadas a terceiros incidentes sobre pagamentos a empregados a título de i) aviso prévio indenizado, ii) terço constitucional de férias, iii) quinze primeiros dias de auxílio-doença e iv) quinze primeiros dias de auxílio-acidente, bem como autorizando a compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Em seu recurso, a Fazenda Pública, inicialmente, informa que deca de recorrer acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado. Quanto às demais verbas acima relacionadas, sustenta que devem ser considerados nos cálculos das contribuições previdenciárias, pois se inserem no conceito de salário de contribuição, não havendo caráter indenizatório no pagamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal no sentido do regular prosseguimento do feito, tendo em vista tratar a demanda de direitos individuais disponíveis.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004865-27.2018.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PAVAX COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE - SP235129-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. Terço constitucional de férias
- b. 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- c. 15 primeiros dias do auxílio-acidente;
- d. Aviso prévio indenizado.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).*

*2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.*

*(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)*

### 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "h" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

*1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.*

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

*(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)*

### AVISO PRÉVIO INDENIZADO (E SUA MÉDIA), INTEGRAÇÃO DE 1/3 CONSTITUCIONAL E DAS FÉRIAS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E INTEGRAÇÃO DE FÉRIAS NO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL;

Inicialmente, cabe destacar que a Fazenda recorreu apenas da não incidência de contribuições destinadas a terceiros sobre o aviso prévio indenizado. Contudo, em razão da remessa oficial, passo a apreciar também a incidência de contribuições previdenciárias sobre a verba em análise.

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.*

*2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)*

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante ao teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indêbitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tornou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indêbitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., Dje: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indêbitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- Pelo contido no art. 165 e seguintes do CTN e na Lei Complementar 118/2005, e em razão das conclusões do E.STF (RE 566621/RS, Ref. Min. Ellen Gracie, Pleno, Dje-195 de 10/10/2011) e do E.STJ (REsp 1269570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 04/06/2012) no que concerne a prazo para recuperação de indébito em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, porque a ação correspondente ao presente recurso foi ajuizada após 09/06/2005, deve ser observada a regra quinquenal simples (contada da extinção do débito pelo pagamento ou compensação).

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Terço constitucional de férias, 15 primeiros dias do auxílio-doença e auxílio-acidente e aviso prévio indenizado. Verbas de natureza indenizatória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, § 1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Remessa oficial e recurso aos quais se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005708-33.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AUTOR: FRANCISCO ANDERSON BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AUTOR: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005708-33.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AUTOR: FRANCISCO ANDERSON BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AUTOR: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
RÉU: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por *Francisco Anderson Batista dos Santos* em face do *Gerente da Caixa Econômica Federal – CEF, em Guarulhos/SP*, com pedido de liminar, objetivando a liberação da movimentação dos valores/saque, na sua conta vinculada ao FGTS, em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Decisão postergando a análise da liminar para após a apresentação das informações, bem como deferindo a justiça gratuita (ID 106485126).

Informações prestadas pela CEF (ID 106485130).

Decisão deferindo a medida liminar postulada (ID 106485382).

Parecer do MPF deixando de exarar manifestação acerca do mérito da lide (ID 106485393).

A sentença (ID 106485394) concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para autorizar o saque da conta da parte impetrante vinculada ao FGTS.

Informação da CEF noticiando o cumprimento da ordem concedida (ID 106485401).

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (ID 123215830).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005708-33.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AUTOR: FRANCISCO ANDERSON BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AUTOR: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
RÉU: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A pretensão formulada pelo impetrante diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

O impetrante informou ser servidor municipal de Guarulhos, admitido em 02.07.2012, através de concurso público, para exercer a função de Guarda Civil Municipal 3ª Classe.

Relatou que, à época, o Município de Guarulhos adotava forma de contratação híbrida e, na ocasião da admissão, optou por admitir o impetrante sob regime celetista. Todavia, sobreveio a Lei Municipal nº 7.696, de 27 de fevereiro de 2019, que alterou o regime jurídico do seu contrato de trabalho, o qual passou a ser regulado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais de Guarulhos, situação que possibilita a movimentação e levantamento do saldo da sua conta vinculada ao FGTS.

Pois bem.

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST, nos seguintes termos:

**MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL**

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)*

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

*"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".*

Nesses termos, o pedido formulado pelo impetrante deve ser acolhido.

Confira-se:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.*

*2. Recurso especial improvido*

*(STJ, Segunda Turma, RESP 200602663794, DJ 18/04/2007; Relator Ministro João Otávio de Noronha)*

**MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.**

*I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.*

*II - Remessa oficial desprovida.*

*(RemNecCiv 5011768-50.2017.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019.)*

**DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

*1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.*

*2. Remessa necessária a que se nega provimento.*

*(RemNecCiv 5004100-97.2019.4.03.6119, Desembargador Federal WILSON ZAUHYFILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)*

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.
2. Remessa necessária a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000736-36.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMEXIM LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO VILLANI BORIM - SP299675-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000736-36.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMEXIM LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO VILLANI BORIM - SP299675-A

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária ajuizada por Comexim Ltda. em face da União Federal, objetivando afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre verbas pagas a empregados, sob as rubricas de férias, terço constitucional de férias, horas extras, quinze primeiros dias de auxílio-doença, salário-maternidade e aviso prévio indenizado.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social incidente sobre valores pagos a título de férias indenizadas e terço constitucional de férias, primeira quinzena de auxílio-doença e aviso prévio indenizado, bem como para autorizar a repetição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente, observada a lei vigente no momento do ajuizamento da ação e ressalvada a prescrição dos créditos no período anterior ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União, sustentando, em síntese, que as verbas acima relacionadas não estão elencadas nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária. Ressalta, ainda, a legitimidade da incidência de contribuição destinada a terceiros sobre o aviso prévio indenizado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000736-36.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COMEXIM LTDA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO VILLANI BORIM - SP299675-A

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei do art. 195, I, "a", e II, C Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- b) 1/3 constitucional de férias;
- c) Férias indenizadas;
- d) Aviso prévio indenizado.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem.

#### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA:**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "ii", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### *PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### **1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS:**

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

#### FÉRIAS INDENIZADAS (E SUAS MÉDIAS):

Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas e médias correspondentes, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d" e "e", da Lei 8.212/1991. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.

#### AVISO PRÉVIO INDENIZADO (E SUA MÉDIA):

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.*

*2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.*

*3. Agravo interno não provido.*

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante ao teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual deva ser mantida a r. sentença.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e comalgumas modalidades de PIS e de COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indêbitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indêbitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para o contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., Dje: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indêbitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.
- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.
- O auxílio-doença pago ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constitui verba de caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.
- Quanto ao adicional de um terço de férias, também não sofre incidência de contribuição previdenciária, conforme a atual orientação jurisprudencial.
- Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas e médias correspondentes, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d" e "e", da Lei 8.212/1991, dada a natureza indenizatória de tais verbas, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.
- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.
- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).
- Apelação e remessa oficial às quais se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008781-54.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: COLEPAV AMBIENTAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008781-54.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SAO JOSE DOS CAMPOS  
APELADO: COLEPAV AMBIENTAL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança pertinente à cobrança de contribuição previdenciária (cota patronal e entidades terceiras) incidente sobre pagamentos a empregados a título de i) aviso prévio indenizado, ii) férias normais, iii) terço constitucional de férias, iv) quinze primeiros dias de auxílio-doença e v) quinze primeiros dias de auxílio-acidente, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue o impetrante ao recolhimento das contribuições previdenciárias (cota patronal e entidades terceiras) sobre as parcelas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-doença ou auxílio-acidente; bem como autorizar a compensação dos valores recolhidos a este título, devidamente corrigidos, observando-se o prazo prescricional quinquenal. Submeteu o feito ao reexame necessário.

Em síntese, a recorrente sustenta que as verbas relativas ao auxílio-doença e terço constitucional de férias constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Requer, ainda, que a compensação observe os termos do art. 89 da lei nº 8212/91, com redação dada pela lei nº 11.941/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008781-54.2016.4.03.6103

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, e demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, *vu.*, Rel. Min. Marco Aurélio, *j.* 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e ematos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se, em sede de apelação, a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- 1/3 constitucional de férias;

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas, nos termos que se seguem.

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "n", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "r" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ.

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram a contribuição de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDeI no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante a teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E. STF no RE 566621/RS, e pelo E. STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E. STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E. STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indêbitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E. STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tornou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indêbitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E. STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E. STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indêbitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso e à remessa oficial.

É o voto.

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias e valor pago pelo empregador, nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-doença ou auxílio-acidente. Verbas de natureza indenizatória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os débitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os débitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Remessa oficial e recurso de apelação a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004617-05.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA: RONALDO APOLUCENA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A

PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004617-05.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA: RONALDO APOLUCENA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A

PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por *Ronaldo Apolucena dos Santos* em face do *Gerente da Caixa Econômica Federal – CEF, em Guarulhos/SP*, com pedido de liminar, objetivando a liberação da movimentação dos valores/saque, na sua conta vinculada ao FGTS, em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Decisão postergando a apreciação do pedido de medida liminar para após a apresentação das informações (ID 96661369).

Informações prestadas pela CEF (ID 96661373).

Decisão de indeferimento da medida liminar vindicada (ID 96661375).

Parecer do MPF deixando de exarar manifestação acerca do mérito da lide (ID 96662638).

A sentença (ID 96662639) concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para autorizar o saque da conta da parte impetrante vinculada ao FGTS.

Informação da CEF, noticiando o cumprimento da ordem concedida (ID 96662646).

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa necessária (ID 125974071).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004617-05.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: RONALDO APOLUCENADOS SANTOS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A pretensão formulada pelo impetrante diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

O impetrante informou ser servidor municipal de Guarulhos, admitido em 15.10.2003, através de concurso público, para exercer a função de Motorista.

Relatou que, à época, o Município de Guarulhos adotava forma de contratação híbrida e, na ocasião da admissão, optou por admitir o impetrante sob regime celetista. Todavia, sobreveio a Lei Municipal nº 7.696, de 27 de fevereiro de 2019, que alterou o regime jurídico do seu contrato de trabalho, o qual passou a ser regulado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais de Guarulhos, situação que possibilita a movimentação e levantamento do saldo da sua conta vinculada ao FGTS.

Pois bem.

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST, nos seguintes termos:

#### **MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL**

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)*

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

*"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".*

Nesses termos, o pedido formulado pelo impetrante deve ser acolhido.

Confira-se:

#### **ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.*

*2. Recurso especial improvido*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 200602663794, DJ 18/04/2007; Relator Ministro João Otávio de Noronha)*

#### **MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.**

*I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.*

*II - Remessa oficial desprovida.*

*(RemNecCiv 5011768-50.2017.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019.)*

#### **DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

*1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.*

*2. Remessa necessária a que se nega provimento.*

*(RemNecCiv 5004100-97.2019.4.03.6119, Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)*

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.
2. Remessa necessária a que se nega provimento.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027392-42.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

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

APELADO: BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027392-42.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

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

APELADO: BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos contidos na inicial e determinou a inexistência das contribuições previdenciárias e daquelas devidas a terceiros incidentes sobre pagamentos a empregados a título de i) aviso prévio indenizado, ii) terço constitucional de férias, iii) quinze primeiros dias de auxílio-doença, iv) quinze primeiros dias de auxílio-acidente, v) férias indenizadas e dobra de férias, vi) abono de férias, vii) vale-transporte em pecúnia, viii) auxílio-creche e auxílio-babá, ix) auxílio-educação e x) indenizações decorrentes da rescisão contratual.

Em seu recurso, a Fazenda Pública requer a extinção do feito sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir, quanto à incidência das contribuições sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas e respectivo terço constitucional, dobra de férias e abono de férias. No mais, sustenta que os valores referentes ao pagamento de terço constitucional de férias, dos quinze primeiros dias de auxílio-doença e de auxílio-acidente, dos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o décimo terceiro salário e de auxílio-educação devem ser considerados nos cálculos das contribuições previdenciárias, pois se inserem no conceito de salário de contribuição, não havendo caráter indenizatório no pagamento.

O Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial- SENAC e o Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas de São Paulo- SEBRAE/SP ofereceram recursos de apelação sustentando sua ilegitimidade passiva.

Por sua vez, o Serviço Social do Comércio- SESC interpôs apelação pugnando pela incidência de contribuição sobre os valores pagos como férias indenizadas, dobra de férias e abono de férias, quinze primeiros dias de auxílio-doença e de auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, vale-transporte em pecúnia, auxílio-creche e auxílio-babá, auxílio-educação e indenizações decorrentes da rescisão contratual.

Com as contrarrazões aos recursos, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027392-42.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SENAC, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, FERNANDA HESKETH - SP109524-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

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

APELADO: BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A, BERLITZ CENTRO DE IDIOMAS S/A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

Advogados do(a) APELADO: ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ - SP178930-A, RAQUEL DO AMARAL DE OLIVEIRA SANTOS - SP171622-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Quanto ao legitimado passivo para lides tributárias, particularmente acredito que as ações judiciais sempre devem ser intentadas em face da pessoa jurídica de Direito Público que tem capacidade tributária ativa (assim entendida a atribuição para fiscalizar e para arrecadar a evasão), independentemente da competência para legislar e da destinação legal ou constitucional do produto da arrecadação. É da seara do Direito Financeiro analisar se a arrecadação tributária será dividida ou se ficará exclusivamente com um ente estatal, preocupação que não se projeta para a legitimidade processual no que concerne a aspectos de incidência tributária (sujeita aos domínios do Direito Tributário e afetos à capacidade tributária para fiscalizar e arrecadar tributos).

Porque compete às Delegacias da Receita Federal do Brasil (órgãos da União Federal) a capacidade tributária ativa de tributos como os ora combatidos, por força do art. 2º, do art. 16 e do art. 23 da Lei 11.457/2007, os entes estatais que recebem parte do produto arrecadado (integrantes do denominado "Sistema S", na proporção equivalente às contribuições para "terceiros") não têm legitimação processual, dado que seu interesse é apenas econômico.

Houve importante controvérsia judicial a esse respeito, com acórdãos concomitantes e divergentes sobre a legitimação passiva de feitos como o presente (p. ex., no E.STJ: AgInt no AREsp 1153575/RS AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0204450-8, Rel. Min MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 21/11/2017, DJe 27/11/2017, e REsp 1698012/PR RECURSO ESPECIAL 2017/0227329-8, Rel. Min. Ministro OG FERNANDES, também da SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2017, DJe 18/12/2017).

Posteriormente, a jurisprudência se consolidou para, em ações como a presente, excluir a legitimidade passiva de entidades que não ostentam condição de sujeito ativo da obrigação tributária (ainda que recebam o produto da arrecadação). Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado da Primeira Seção do E.STJ:

*PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA.*

*1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária.*

*2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica.*

*3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção.*

*4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora.*

*5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica.*

*6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI.*

*(REsp 1619954/SC, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 16/04/2019)*

É verdade que, no que concerne à incidência a título de salário-educação, o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE tem capacidade tributária ativa, nos termos da Lei 5.537/1968, do Decreto-Lei 1.422/1975 (art. 2º), dos Decretos 76.923/1975 (arts. 5º e 6º) e 87.043/1982 (art. 5º), e das Leis 9.424/1996 (art. 15) e 9.766/1998 (art. 1º, 4º e 5º). Ocorre que, mesmo em relação ao FNDE, a legitimação processual foi unificada na União Federal, tal como consolidado pelo E.STJ, orientação ao qual me filio em favor da pacificação dos litígios (com ressalva de meu entendimento):

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. LEGITIMIDADE PASSIVA. LEI 11.457/2007. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NOS ERESp 1.619.954/SC.*

*1. A parte sustenta que o art. 1.022 do CPC foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Assevera apenas ter oposto Embargos de Declaração no Tribunal a quo, sem indicar as matérias sobre as quais deveria pronunciar-se a instância ordinária, nem demonstrar a relevância delas para o julgamento do feito (Súmula 284/STF).*

*2. Em recente análise da matéria, nos ERESp 1.619.954/SC, a Primeira Seção do STJ firmou a seguinte compreensão: "(...) não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica" (Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 16.4.2019).*

*3. Na ocasião, a Min. Assusete Magalhães proferiu voto-vista esclarecendo que esse entendimento é também aplicável às contribuições ao salário-educação: "(...) Conquanto os acórdãos embargados cite m dois precedentes de minha relatoria, de 2015, que admitem a legitimidade passiva do FNDE, ao lado da União, em ação de repetição de contribuição para o salário-educação, reexaminando detidamente o assunto, à luz da Lei 11.457, de 16/03/2007, e de toda a legislação que rege a matéria, especialmente as Instruções Normativas RFB 900/2008 e 1.300/2012, já revogadas, e a vigente Instrução Normativa RFB 1.717/2017 - que dispõem no sentido de que 'compete à RFB efetuar a restituição dos valores recolhidos para outras entidades ou fundos, exceto nos casos de arrecadação direta, realizada mediante convênio -, reconsidero minha posição, aliás, hoje já superada pela mais recente jurisprudência da própria Segunda Turma, sobre a matéria'".*

*4. O acórdão recorrido está em dissonância do entendimento do STJ de que ao FNDE deixou de ter legitimidade passiva ad causam para ações que visem à cobrança de contribuições tributárias ou à sua restituição, após a entrada em vigor da Lei 11.457/2007. Contrária a jurisprudência do STJ também quando afasta a legitimidade passiva da Fazenda Nacional.*

*5. O recorrente Jonas Noriyashu Kakimoto pugna pelo reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário da União e do FNDE para figurar no polo passivo da demanda.*

*6. A análise do apelo se encontra prejudicada, pois se confunde totalmente com a matéria trazida pela Fazenda Nacional em seu apelo, razão pela qual o conhecimento do apelo se encontra prejudicado.*

*7. Recurso Especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido, e, nessa extensão, provido para reconhecer sua legitimidade passiva ad causam e afastar a legitimidade do FNDE. Recurso Especial de Jonas Noriyashu Kakimoto prejudicado.*

*(REsp 1841564/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 19/12/2019)*

Ainda inicialmente, merece acolhimento a preliminar de falta de interesse de agir, ventilada pela União Federal em apelação, quanto às verbas pagas ao empregado a título de férias indenizadas, dobra de férias e abono de férias.

Como bem apontado pela Fazenda Pública, a própria Lei nº 8.212/91 exclui as referidas verbas da composição do salário de contribuição em seu art. 28, §9º, alíneas “d” e “e”, item 6, *in verbis*:

*§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:*

*d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;*

*e) as importâncias:*

*6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;*

Cabe frisar que, de fato, não houve resistência à pretensão do impetrante, uma vez que as aludidas verbas não foram objeto de impugnação pela União Federal na contestação, nem em apelação.

Assim, acolho a preliminar de falta de interesse de agir quanto a não incidência das contribuições previdenciárias e daquelas destinadas a terceiros sobre pagamentos a empregados a título de férias indenizadas, dobra de férias e abono de férias.

Quanto ao tema de mérito, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, “a”, e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações “in natura” que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições “devidas a terceiros” ou ainda ao “Sistema S”.

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações “devidas a terceiros” ou “Sistema S”.

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. Terço constitucional de férias;
- b. 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- c. 15 primeiros dias do auxílio-acidente;
- d. Reflexos do aviso prévio indenizado no décimo terceiro salário;
- e. Auxílio-educação.

Insta consignar que não serão analisadas as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, auxílio-creche e auxílio-babá, vale-transporte pago em pecúnia e indenizações decorrentes da rescisão contratual por ausência de insurgência recursal pela União Federal

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### **1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS**

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da incidência de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras. (...)*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem incidência de contribuição previdenciária.

## **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "n", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).*

*2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.*

*(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)*

## **15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE**

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "n" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

*1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.*

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

*(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)*

## **DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL INCIDENTE SOBRE REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO**

Os reflexos quantitativos seguem a mesma orientação aplicada às verbas das quais se originam, daí porque devem ser tributadas ou desoneradas por iguais fundamentos. Porque há exigência tributária legítima no que concerne a décimo terceiro salário, também haverá tributação proporcional incidente sobre seus reflexos no aviso prévio indenizado.

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL INCIDENTE SOBRE OS REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.*

*PRECEDENTES. 1. Esta Corte já se manifestou no sentido de que os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuem natureza remuneratória (salarial), e nessa qualidade sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.383.613/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1.379.550/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/04/2015.*

*2. Impende registrar que não é possível a esta Corte, em sede de recurso especial, aferir violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1764999/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 14/12/2018)*

## **AUXÍLIO EDUCAÇÃO**

Acerca do auxílio educação, indevida a incidência da contribuição previdenciária, conforme entendimento pacífico do STJ e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015; DO ART. 111, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E DOS ARTS. 22, I E § 2º, E 28, § 9º, DA LEI 8.212/1991. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. RÉEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 1.022, II, do Código de Processo Civil/2015; ao art. 111, I, do Código Tributário Nacional e aos arts. 22, I e § 2º, e 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Incide, assim, por analogia, da Súmula 284/STF.*

*2. O STJ entende que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. Precedentes: AgInt no AREsp 1.125.481/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12.12.2017; REsp 1.806.024/PE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 7.6.2019; e REsp 1.771.668/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.12.2018.*

*3. O acolhimento da tese recursal de que a empresa recorrida não atendeu aos requisitos que a lei exige requer revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível na via especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Nessa linha: AgInt no REsp 1.604.776/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 26.6.2017.*

*4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento.*

*(AREsp 1532482/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 11/10/2019) (G.N.)*

*“MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, SALÁRIO-FAMÍLIA, SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E DESCANSO SEMANAL REMUNERADO - DSR. COMPENSAÇÃO.*

*I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, aviso prévio indenizado, auxílio-creche, auxílio-educação e salário-família não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*II - É devida a contribuição sobre o salário-maternidade, horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e descanso semanal remunerado - DSR, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.*

*III - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.*

*IV - Recursos e remessa oficial desprovidos.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010411-98.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 10/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019) (G.N.)*

*DIREITO TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO - INCIDÊNCIA - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - FÉRIAS INDENIZADAS - AUXÍLIO-EDUCAÇÃO - SALÁRIO-FAMÍLIA - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.*

*I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e o 13º salário.*

*II - Incide contribuição previdenciária patronal e terceiros sobre os valores pagos a título de férias gozadas. Precedentes do STJ.*

*III - Incide contribuição previdenciária patronal sobre o adicional noturno (tema/ repetitivo STJ nº 688) adicional periculosidade (tema/ repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade e adicional de horas extras. Precedentes do STJ e deste Tribunal.*

*IV - Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, salário-família, auxílio-educação, abono de férias, vale transporte, vale alimentação, auxílio-creche e prêmio-assiduidade. Precedentes do E. STJ.*

*V - Remessa oficial e apelação da União desprovidas. Apelação da autora parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002522-93.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 27/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2019) (G.N.)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.*

*2. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.*

*3. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.*

*4. A verba paga a título de auxílio educação possui caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.*

*6. Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0005463-16.2014.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 28/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019) (G.N.)*

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante o teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial; não conheço do recurso de apelação do SESC, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil, e do provimento aos recursos de apelação do SENAC e do SEBRAE, para declarar a ilegitimidade passiva de tais entidades, e, com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil, julgo extinto o feito sem análise de mérito quanto a estes réus; acolho a preliminar da União Federal de falta de interesse de agir e, com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil, julgo extinto o feito sem análise de mérito quanto às verbas pagas a título de férias indenizadas, dobra de férias e abono de férias; no mérito, dou parcial provimento à apelação da União Federal, para declarar a incidência de contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros sobre as verbas pagas como reflexo do aviso prévio indenizado sobre o décimo terceiro salário.

Em razão da sucumbência recíproca, nos termos do art. 85 do CPC, condeno cada uma das partes ao pagamento da verba honorária, fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante atribuído à causa (correspondente ao proveito econômico tratado nos autos), na seguinte proporção: 30% para o autor e 70% para o réu. Custas e demais ônus processuais têm os mesmos parâmetros.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. PRELIMINARES. ENTIDADES TERCEIRAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO SOBRE O DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. VERBA REMUNERATÓRIA.

- A jurisprudência se consolidou no sentido da ilegitimidade passiva processual de entidades do Sistema "S" (destinatárias do produto da arrecadação de contribuições para terceiros) que não ostentem condição de sujeito ativo da obrigação tributária (incluindo o FNDE, sobre o qual ressalvo meu entendimento), cabendo apenas à União Federal compor a lide.
- A Lei nº 8.212/91 exclui as verbas pagas ao empregado a título de férias indenizadas, dobra de férias e abono de férias da composição do salário de contribuição em seu art. 28, §9º, alíneas "d" e "e", item 6. Preliminar de falta de interesse de agir acolhida.
- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.
- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.
- Terço constitucional de férias, 15 primeiros dias do auxílio-doença, 15 primeiros dias do auxílio-acidente e auxílio-educação. Verbas de natureza indenizatória.
- Reflexos do aviso prévio indenizado sobre o décimo terceiro salário. Verba de natureza remuneratória.
- Remessa oficial não conhecida. Recurso de apelação do SESC não conhecido. Recursos de apelação do SENAC e do SEBRAE providos. Apelação da União Federal provida em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial; não conhecer do recurso de apelação do SESC, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil; dar provimento aos recursos de apelação do SENAC e do SEBRAE, para declarar a ilegitimidade passiva de tais entidades, e, com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil, julgar extinto o feito sem análise de mérito quanto a estes réus; acolher a preliminar da União Federal de falta de interesse de agir e, com fundamento no art. 485, IV, do Código de Processo Civil, julgar extinto o feito sem análise de mérito quanto às verbas pagas a título de férias indenizadas, dobra de férias e abono de férias; no mérito, dar parcial provimento à apelação da União Federal, para declarar a incidência de contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros sobre as verbas pagas como reflexo do aviso prévio indenizado sobre o décimo terceiro salário e, em razão da sucumbência recíproca, nos termos do art. 85 do CPC, condenar cada uma das partes ao pagamento da verba honorária, fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante atribuído à causa (correspondente ao proveito econômico tratado nos autos), na seguinte proporção: 30% para o autor e 70% para o réu, custas e demais ônus processuais têm os mesmos parâmetros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001375-35.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ELKE CHRISTINE FERREIRA MASCARENHAS, CRISTINA HINAKO YAMASHITA  
Advogado do(a) APELANTE: WANDRESSA DONATO MILITAO - MS19059-A  
Advogado do(a) APELANTE: WANDRESSA DONATO MILITAO - MS19059-A  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001375-35.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ELKE CHRISTINE FERREIRA MASCARENHAS, CRISTINA HINAKO YAMASHITA  
Advogado do(a) APELANTE: WANDRESSA DONATO MILITAO - MS19059-A  
Advogado do(a) APELANTE: WANDRESSA DONATO MILITAO - MS19059-A  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de pagamento do adicional de atividade penosa, nos termos do artigo 487, I, do CPC. Custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (pro rata), cuja execução restou suspensa nos termos do artigo 98 do CPC.

Alegam os requerentes, preliminarmente, que a sentença deve ser anulada, primeiro porque não se trata de criação de vencimento, pois o adicional já foi criado pela CF de 1988, artigo 7º, inciso XXIII e corroborado em 1990 com a Lei nº 8.112. Segundo, porque houve cerceamento de defesa, pois não houve a necessária instrução processual, tanto para a comprovação da condição de vida justificável ao adicional de penosidade, quanto para comprovação do dano moral. No mérito sustentam, em síntese, que a omissão da União Federal, por mais de duas décadas, em regulamentar a matéria ou pagar os valores equivalentes ao adicional de fronteira, redundou na necessidade de reparação por dano moral. Afirmam que prestaram concurso público em faixa de fronteira com a expectativa de receber valores e benefícios maiores do que em localidades distantes da faixa de fronteira, diante da previsão na CF e da lei do servidor público, devendo ser confortadas e compensadas por toda a frustração e prejuízos de ordem não patrimonial, que acarretam redução da sua qualidade de vida, no valor correspondente a R\$ 100.000,00 (cem mil reais). Defendem a aplicação, por analogia, de Leis Regulamentares previstas para situação jurídica semelhante, na medida em que a ausência de norma regulamentadora não pode ser óbice à concretização de direitos, devendo o magistrado decidir por equidade quando houver lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001375-35.2018.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: ELKE CHRISTINE FERREIRA MASCARENHAS, CRISTINA HINAKO YAMASHITA  
Advogado do(a) APELANTE: WANDRESSA DONATO MILITAO - MS19059-A  
Advogado do(a) APELANTE: WANDRESSA DONATO MILITAO - MS19059-A  
APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** As preliminares confundem-se com o mérito e com ele serão analisadas.

As recorrentes, métricas, ajuizaram ação em face da Fundação Universidade Federal da Grande Dourados- UFGD, alegando exercer suas atividades no Hospital Universitário da Grande Dourados, sustentando fazer jus ao recebimento de Adicional de Atividade Penosa, ou Adicional de Fronteira, em razão do desempenho de suas funções em Zona de Fronteira, nos termos do art. 71 da Lei 8.112/1990, no valor de 20% (vinte por cento) dos seus vencimentos, nos moldes da Consolidação das Leis Trabalhistas, desde 12/08/2010 até 02/10/2013 (vigência da Lei nº 12.855/2013); e de R\$ 91,00 (noventa e um reais) por 8 (oito) horas diárias trabalhadas e proporcionalmente a carga horária prestada no dia, enquanto estiverem em exercício na faixa de fronteira e/ou em condição de vida justificável, nos parâmetros da Lei nº 12.855/2013, ou, subsidiariamente, pela manutenção da condenação no pagamento de 20% sobre seus vencimentos até os dias atuais e enquanto permanecerem em faixa de fronteira, além do pagamento de indenização por danos morais no valor de cem mil reais.

Aduzem estarem expostas a agentes penosos, por estarem lotadas e exercendo o seu labor em Município localizado na região fronteiriça e próximo à reservas indígenas, entre outras particularidades, atendendo público de diversas nacionalidades, estando expostas a diversas culturas e grupos de doenças infectocontagiosas, estando sujeitas à desgaste físico e mental experimentado na região de fronteira.

Pois bem

A Lei nº 8.112/1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, assegurou, no seu art. 61, inciso IV, o direito a percepção de um adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas, *in verbis*:

*Art. 61. Além do vencimento e das vantagens previstas nesta Lei, serão deferidos aos servidores as seguintes retribuições, gratificações e adicionais:*

*I - retribuição pelo exercício de função de direção, chefia e assessoramento;*

*II - gratificação natalina; I*

*II - (Revogado pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 4.9.2001)*

*IV - adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas;*

*V - adicional pela prestação de serviço extraordinário;*

*(...)*

A Subseção IV da mencionada lei (artigos 68 a 72) tratou dos Adicionais de Insalubridade, Periculosidade ou Atividades Penosas. Confira-se a redação dos arts. 70 e 71 da Lei 8.112/1990:

*Art. 70. Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica.*

*Art. 71. O adicional de atividade penosa será devido aos servidores em exercício em zonas de fronteira ou em localidades cujas condições de vida o justifiquem, nos termos, condições e limites fixados em regulamento - **negrite**.*

Ouseja, está expresso na lei que a concessão do Adicional de Atividade Penosa aos servidores públicos federais depende de regulamentação, se tratando de norma de eficácia limitada, por não possuir o condão de produzir todos os seus efeitos por si só, precisando de norma integrativa a fim de lhe conferir eficácia e aplicabilidade.

Posteriormente, com o advento da Lei nº 8.270/1991, que dispõe sobre reajuste da remuneração dos servidores públicos, corrige e reestrutura tabelas de vencimentos, e dá outras providências, estabeleceu-se, para os servidores públicos federais, a Gratificação Especial de Localidade - GEL, nos seguintes termos:

*Art. 17. Será concedida gratificação especial de localidade aos servidores da União, das autarquias e das fundações públicas federais em exercício em zonas de fronteira ou em localidades cujas condições de vida o justifiquem, conforme dispuser regulamento a ser baixado pelo Poder Executivo no prazo de trinta dias.*

*(...)*

E o Decreto nº 493/92, acabou por regulamentar a matéria:

*Art. 1º A Gratificação Especial de Localidade referida no art. 17, da Lei nº 8.270, de 17 de dezembro de 1991, será concedida aos servidores da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais em exercício em zonas de fronteiras ou nas localidades referidas no Anexo a este Decreto.*

*§ 1º A gratificação de que trata este artigo incide sobre o vencimento do cargo de provimento efetivo nos seguintes percentuais:*

*a) quinze por cento, no caso de exercício em capitais;*

*b) trinta por cento, no caso de exercício em outras localidades.*

*§ 2º O pagamento da gratificação é devido a partir do inciso do exercício do servidor na localidade para que foi designado, cessando com o seu deslocamento da localidade ou quando da exclusão desta da relação constante do Anexo a este Decreto.*

*§ 3º Os servidores já domiciliados nessas localidades passam a perceber a referida vantagem a partir da publicação deste Decreto.*

*§ 4º A vantagem de que trata este Decreto não se incorpora aos proventos da aposentadoria ou disponibilidade, nem servirá de base de cálculo para a contribuição previdenciária.*

Contudo, com a edição da Medida Provisória nº 1.573/1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.527/1997, a denominada GEL - Gratificação Especial de Localidade -, estabelecida pela Lei nº 8.270/1991, foi extinta, sendo o seu valor transformado em VPNI - Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada, a ser corrigida, a partir de então, nos mesmos índices e datas dos reajustes gerais dos servidores públicos federais.

Ainda que a GEL tenha sido extinta, a Lei nº 8.112/90 continua a prever o adicional de penosidade em seu artigo 71, o qual, todavia, para ser plenamente eficaz e permitir o gozo pelos servidores que atuam em faixa de fronteira, depende de regulamentação. Contudo, no âmbito do Poder Executivo, ainda não foi regulamentado o pagamento desse adicional.

Sendo assim, considerando que o pagamento do adicional de penosidade está condicionado à superveniência de regulamento, e não existindo este até o presente momento na esfera do Poder Executivo.

Na oportunidade observo que é sabido, nos termos do que dispõe a Súmula nº 339 do Supremo Tribunal Federal, que é vedado ao Poder Judiciário, que não possui função legislativa, majorar vencimentos a título de isonomia, o que fulmina a pretensão de aplicação, por analogia, de Leis Regulamentares previstas para situação jurídica semelhante. Ainda há de se levar em conta a edição da Súmula Vinculante n. 37, do STF, incrementando o peso decisório da anterior Súmula 339, *in verbis*:

*Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia.*

Confira-se o entendimento do E. STJ acerca da matéria:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROFESSORES UNIVERSITÁRIOS. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DO ADICIONAL DE ATIVIDADE PENOSA. ART. 71 DA LEI 8.112/1990. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. PRECEDENTE DA TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. Os recorrentes são professores universitários federais, exercendo suas atividades na Universidade Federal do Pampa - UNIPAMPA, no campus universitário de Dom Pedrito/RS, e sustentam que fazem jus ao recebimento de Adicional de Atividade Penosa, ou Adicional de Fronteira, em razão do desempenho de suas funções em Zona de Fronteira, nos termos do art. 71 da Lei 8.112/1990.

2. O inciso IV do art. 61 da Lei 8.112/1990 assegurou aos servidores públicos civis da União, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas federais, o direito a percepção de um adicional pelo exercício de atividades insalubres, perigosas ou penosas.

3. Acerca do Adicional de Atividade Penosa, dispõem arts. 70 e 71 da Lei 8.112/1990: "Art. 70. Na concessão dos adicionais de atividades penosas, de insalubridade e de periculosidade, serão observadas as situações estabelecidas em legislação específica. Art. 71. O adicional de atividade penosa será devido aos servidores em exercício em zonas de fronteira ou em localidades cujas condições de vida o justifiquem, nos termos, condições e limites fixados em regulamento".

4. Da leitura dos dispositivos infraconstitucionais, observa-se que o legislador derivado decorrente estabeleceu de forma expressa que a concessão do Adicional de Atividade Penosa aos servidores públicos federais depende de "termos, condições e limites previstos em regulamento", evidenciado, assim, o caráter de norma de eficácia limitada do art. 71 da Lei 8.112/1990, porquanto a concessão da referida vantagem aos servidores públicos federais depende de regulamentação.

5. Hely Lopes Meirelles (in Direito Administrativo Brasileiro, 14. ed., p. 108), leciona que "as leis que trazem a recomendação de serem regulamentadas, não são exequíveis antes da expedição do decreto regulamentar, porque esse ato é conditio juris da atuação normativa da lei. Em tal caso, o regulamento opera como condição suspensiva da execução da norma legal, deixando os seus efeitos pendentes até a expedição do ato do Executivo".

6. Desse modo, não prospera a pretensão autoral, tendo em vista a inexistência no âmbito do Poder Executivo Federal de norma regulamentadora do direito ao Adicional de Atividade Penosa previsto no art. 71 da Lei 8.112/1990, bem como diante da impossibilidade de aplicação aos recorrentes dos termos da Portaria PGR/MPU 633, de 10/12/2010, posto que a referida norma teve o condão de regulamentar o direito ao Adicional de Atividade Penosa apenas no âmbito do Ministério Público da União, assegurando a vantagem unicamente aos seus servidores, não alcançando, assim, os demais servidores públicos, seja do Executivo ou do Judiciário, principalmente quando reconhecer a sua extensão implicaria em evidente inobservância do Enunciado da Súmula Vinculante 37/STF, pelo qual "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia".

7. Recurso especial não provido.

(STJ; RESP - RECURSO ESPECIAL - 1495287; Processo nº 201402902154; SEGUNDA TURMA; DJE DATA:07/05/2015; Relator: MAURO CAMPBELL MARQUES)

Também não há que se falar em reparação de eventuais danos morais em razão da demora da Administração Pública em regulamentar o Adicional de Atividade Penosa, isto porque o Poder Executivo goza de autonomia e independência, não competindo ao Judiciário, sob o pretexto indenizatório, penalizar o Executivo em razão da demora na regulamentação de vantagem devida aos servidores públicos, sob pena de adentrar na esfera da competência daquele Poder e incorrer em afronta aos arts. 2º e 84, IV, da Constituição Federal.

Por fim, por se tratar de matéria de direito, despendendo-se a produção de prova pericial.

Nesse sentido:

**DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ADICIONAL DE PENOSIDADE. ZONA DE FRONTEIRA. ARTIGO 71 DA LEI 8.112/90. INEXISTÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO ADICIONAL. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. No caso dos autos, pretende a parte autora a declaração de que a atividade por eles desenvolvida é penosa, desde a data de lotação, a condenação da ré ao pagamento de adicional de penosidade pelo exercício de funções em área de fronteira, com fundamento no art. 71 da Lei nº 8.112/90, em 20% de seus vencimentos até a entrada em vigor da Lei nº 12.855/2013, devendo, a partir daí, ser paga a quantia de R\$ 91,00 a cada oito horas trabalhadas nestas condições, além da condenação ao pagamento de indenização por dano moral.

2. O artigo 71 da Lei nº 8.112/1990 é norma de eficácia limitada, de modo que a concessão do adicional por ele previsto depende da existência de regulamentação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

3. A Lei nº 12.855/13, por sua vez, não se refere ao adicional em questão, instituindo indenização aos servidores "em exercício de atividade nas delegacias e postos do Departamento de Polícia Federal e do Departamento de Polícia Rodoviária Federal e em unidades da Secretaria da Receita Federal do Brasil, do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e do Ministério do Trabalho e Emprego situadas em localidades estratégicas, vinculadas à prevenção, controle, fiscalização e repressão dos delitos transfronteiriços". Por outro lado, conferiu tal verba a categorias específicas, sem incluir a dos autores, servidores do INSS.

4. Sendo assim, ante a inexistência de regulamentação, é inviável a sua concessão no caso concreto, ressaltando-se, ademais, os termos da Súmula Vinculante nº 37, segundo a qual "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia". Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

5. Inexistindo o dever de a Administração Pública pagar aos autores o adicional pretendido, não se há de falar em ilicitude de sua conduta e, portanto, incabível o acolhimento do pleito de indenização por dano moral decorrente do não pagamento da rubrica.

6. Resolvida a lide com os documentos constantes dos autos, não se há de falar em cerceamento de defesa em razão do indeferimento da produção das provas requeridas pelos autores, eis que não se vislumbra de que modo poderiam elas terem influído no julgamento da causa.

7. Honorários advocatícios devidos pelos apelantes majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

8. Apelação não provida.

(TRF3 Região; Processo nº 50013294620184036002; APELAÇÃO CÍVEL 1ª Turma; e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/02/2020; Relator: Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO)

Assim, a sentença de improcedência merece ser mantida.

Majoro os honorários advocatícios devidos pelas apelantes para 12% sobre o valor atualizado da causa (pro rata), a teor do § 11, do artigo 85 do CPC, observadas as disposições do artigo 98 do mesmo codex.

Ante o exposto, rejeito as preliminares e nego provimento ao apelo.

É o voto.

---

EMENTA

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual a percepção de adicional de atividade penosa, previsto nos artigos 70 e 71 da Lei nº 8.112/90, está condicionada a prévia regulamentação, que defina os parâmetros para sua concessão.

- Conforme a Súmula nº 339 e Súmula Vinculante n. 37, ambas do STF, não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia, o que fulmina a pretensão de aplicação, por analogia, de Leis Regulamentares previstas para situação jurídica semelhante.

- Não há que se falar em reparação de eventuais danos morais em razão da demora da Administração Pública em regulamentar o Adicional de Atividade Penosa, isto porque o Poder Executivo goza de autonomia e independência, não competindo ao Judiciário, sob o pretexto indenizatório, penalizar o Executivo em razão da demora na regulamentação de vantagem devida aos servidores públicos, sob pena de adentrar na esfera da competência daquele Poder e incorrer em afronta aos arts. 2º e 84, IV, da Constituição Federal.

- Por se tratar de matéria de direito, despicando-se a produção de prova pericial.

- Majoração dos honorários fixados pelo Juízo a quo em 2% (dois por cento), com fundamento no § 11, do artigo 85, do Código de Processo Civil.

- Preliminares rejeitadas. Apelo improvido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento ao apelo, com majoração de honorários advocatícios em 12%, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004229-18.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO COMERCIAL E EMPRESARIAL DA ESTANCIA TURISTICA DE HOLAMBRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004229-18.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO COMERCIAL E EMPRESARIAL DA ESTANCIA TURISTICA DE HOLAMBRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos a empregados a título de i) terço constitucional de férias, ii) aviso prévio indenizado, iii) quinze primeiros dias de auxílio-doença, iv) auxílio-creche, v) abono indenizatório pago com base em acordo coletivo sem habitualidade e vi) auxílio-alimentação pago em dinheiro, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Em relação ao pedido de não incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, sobre a verba que incide sobre o afastamento nos quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença, e sobre o abono concedido por Convenção Coletiva de Trabalho, a União Federal deixou de apresentar defesa, nos termos da Nota PGFN – CRJ nº 981 de 03/10/2017.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos para declarar a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue os autores a recolherem a contribuição previdenciária prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991 incidente sobre os valores pagos a seus empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença, bem assim a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-creche e abono indenizatório pago com base em acordo coletivo sem habitualidade, bem como declarar o direito dos autores de reaverem (por restituição ou compensação) os valores pagos indevidamente desde cinco anos antes do ajuizamento da presente ação, incluindo os eventualmente recolhidos no curso deste processo, nos termos da legislação da legislação de regência.

A União Federal, expressamente, deixou de impugnar o pedido referente a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e ressaltou que a referida contribuição, assim como aquelas destinadas ao SAT e Entidades Terceiras, deve incidir sobre o respectivo reflexo no 13º salário (gratificação natalina) e demais verbas trabalhistas. Também deixou de se contrapor à pretensão quanto ao auxílio-creche, nos termos do Ato Declaratório nº 13, de 20/12/2011 do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, requerendo, apenas, que eventual decisão autorizativa imponha como requisito da não incidência que o pagamento seja feito aos trabalhadores até o limite de 5 anos de idade de seus filhos, nos termos do art. 7º, inciso XXV, da Constituição Federal e do entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal. Quanto ao mérito, sustenta que as demais verbas constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004229-18.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO COMERCIAL E EMPRESARIAL DA ESTANCIA TURISTICA DE HOLAMBRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- 1/3 constitucional de férias;
- reflexos do aviso prévio indenizado;
- auxílio-creche;
- abono indenizatório pago com base em acordo coletivo sem habitualidade.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "n", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferência, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgrRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014.*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

## **AVISO PRÉVIO INDENIZADO (E SUA MÉDIA), INTEGRAÇÃO DE 1/3 CONSTITUCIONAL E DAS FÉRIAS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E INTEGRAÇÃO DE FÉRIAS NO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL**

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: “A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço”. Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.*

*2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)*

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

## **AUXÍLIO-CRECHE e AUXÍLIO-BABÁ**

No tocante ao auxílio-creche, dispõe o parágrafo 1º do artigo 398 da Consolidação das Leis do Trabalho: “Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação”. Tal exigência pode ser substituída pelo reembolso-creche, desde que estipulado em acordo ou convenção coletiva, nos termos da Portaria nº 3296/1986, do Ministério do Trabalho:

*Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de reembolso-creche, em substituição à exigência contida no parágrafo 1º do artigo 389 da CLT, desde que obedeam as seguintes exigências: I - o reembolso-creche deverá cobrir, integralmente, as despesas efetuadas com pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, pelo menos até 6 (seis) meses de idade da criança; [...] IV - o reembolso-creche deverá ser efetuado até o 3º (terceiro) dia útil da entrega do comprovante das despesas efetuadas, pela empregada-mãe, com mensalidade da creche Art. 2º - A implantação do sistema de reembolso-creche dependerá de prévia estipulação em acordo ou convenção coletiva.*

A referida verba não constitui remuneração, tendo natureza de indenização (por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento), como determina o artigo 398, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, e nos termos da Súmula 310 do STJ: “O auxílio-creche não integra o salário de contribuição”.

Destaca-se a previsão do art. 7º, inciso XXV, CF, que limita a assistência até os 5 (cinco) anos de idade, assim legítima a não tributação da verba, limitada ao requisito etário constitucional. Nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. BASE DE CÁLCULO. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA/REMUNERATÓRIA. IRRELEVÂNCIA. ROL TAXATIVO DO §9º, DO ARTIGO 28, DA LEI Nº 8.212/91. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. FÉRIAS INDENIZADAS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PRIMEIRA QUINZENA DO AUXÍLIO-DOENÇA/AACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-CRECHE: LIMITAÇÃO AOS 5 ANOS DE IDADE. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. (...)*

*VI - Em relação ao auxílio creche, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente esta prestação percebida pelos empregados. Todavia, com a alteração perpetrada pela Emenda Constitucional 53/2006, a idade limite que antes era de seis anos passou a ser de cinco anos de idade, para que o pagamento do auxílio-creche ou pré-escola se dê sem a incidência de contribuição previdenciária. (...)*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2196217 - 000550295.2014.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 20/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2018)*

## VANTAGENS ABONO (ABONO ÚNICO)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não pode incidir a contribuição social previdenciária sobre valores pagos a título de abono único previsto em convenção ou acordo coletivo de trabalho, por se tratar de pagamento eventual e desvinculado do salário: “1. Impõe-se o indeferimento liminar dos embargos de divergência quando os acórdãos confrontados não forem preferidos no mesmo grau de cognição, como no caso, em que a Primeira Turma, por considerar inadmissível o recurso especial ante a incidência da Súmula 7/STJ, manteve a negativa de provimento do agravo de instrumento, ao passo que a Segunda Turma, no acórdão paradigma, adentrou diretamente o mérito da causa para afirmar que, por expressa determinação legal, o abono único decorrente de convenção ou acordo coletivo de trabalho não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição.” (AEDAG 1421738, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:20/03/2012)

Ocorre que, para não integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, é necessário que o abono seja desvinculado do salário por força de lei, nos termos do § 1º do artigo 457 da Consolidação das Leis do Trabalho: “§1º *Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.*” A reforçar tal entendimento, dispõe o artigo 28, § 9º, e, 7, da Lei nº 8.212/1991: “§ 9º *Não integram o salário de-contribuição para fins desta Lei, exclusivamente: e) as importâncias: 7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.*”

No caso, no entanto, não há, nos autos, qualquer prova no sentido de que o pagamento de abono único está previsto em acordo coletivo de trabalho, não restando, pois, caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, não podendo ser afastada a incidência da contribuição social previdenciária.

Neste sentido, já decidiu esta Corte Regional:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO NATALIDADE E AUXÍLIO FUNERAL, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ABONO ASSIDUIDADE, ABONO ÚNICO ANUAL, SALÁRIO-FAMÍLIA, PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS, VALE-TRANSPORTE, SEGURO DE VIDA CONTRATADO PELO EMPREGADOR E FOLGAS NÃO GOZADAS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO PARCIALMENTE.**

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de que fosse determinado à autoridade que se abstivesse de exigir o recolhimento de contribuições previdenciárias, SAT/RAT e Terceiros/Sistema S sobre os valores pagos a título de (i) adicional de 1/3 sobre as férias, (ii) férias indenizadas, (iii) auxílio-doença e auxílio-acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, (iv) auxílio-educação, (v) auxílio-creche, (vi) auxílio natalidade e auxílio funeral, (vii) aviso prévio indenizado, (viii) abono assiduidade, **(ix) abono único anual**, (x) salário-família, (xi) participação nos lucros, (xii) vale-transporte, (xiii) seguro de vida contratado pelo empregador e (xiv) folgas não gozadas, abstando-se de promover quaisquer medidas tendente à cobrança das referidas contribuições ou de impor sanções por conta do não recolhimento.

2. Discorre a agravante sobre os fundamentos constitucional e legal das contribuições em debate e a definição legal de remuneração prevista pelo artigo 457 da CLT. Sustenta que a contribuição previdenciária incidente sobre a folha de pagamento não deve ter sua base de cálculo composta pelas verbas indenizatórias, incidindo apenas sobre os ganhos habituais e sobre a remuneração do trabalho. Argumenta que as verbas debatidas na peça vestibular do feito de origem possuem natureza indenizatória e não são pagas com habitualidade.

3. Quanto a 1/3 sobre as férias: revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

4. Quanto às férias indenizadas: No tocante às férias indenizadas e seu respectivo adicional constitucional de férias (indenizadas), a própria Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente tais prestações percebidas pelos empregados. O próprio legislador exclui as parcelas recebidas a título de férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional da base de cálculo das contribuições previdenciárias, de modo que, quanto a tais valores, deve ser reconhecida a pertinência do pedido.

5. Quanto ao auxílio doença e auxílio acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento: O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido: STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014.

6. Quanto ao auxílio educação: o montante pelo empregador a título de prestar auxílio educacional, não integra a remuneração do empregado, pois não possui natureza salarial, na medida em que não retribui o trabalho efetivo, de modo que não compõe o salário-de-contribuição para fins de incidência da contribuição previdenciária. Nesse sentido é a orientação do STJ: STJ, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Dje 07/03/2013.

7. Quanto ao auxílio-creche: Em relação ao auxílio creche, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente esta prestação percebida pelos empregados. O próprio legislador exclui as parcelas recebidas a título de auxílio creche da base de cálculo das contribuições previdenciárias, desde que pago em conformidade com a legislação trabalhista e com a observância do limite máximo de seis anos de idade, tudo com a devida comprovação das despesas.

8. Auxílio natalidade e auxílio funeral: Ao enfrentar o tema, esta E. Corte Regional tem entendido pela natureza indenizatória dos valores pagos a título de auxílio-natalidade e auxílio-funeral. Neste sentido: TRF 3ª Região, Primeira Turma, ApReeNec 365743/MS, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 06/12/2017.

9. Quanto ao aviso prévio indenizado: No que diz respeito ao aviso prévio, imperioso recordar que consiste na comunicação feita pelo empregador ou pelo empregado à parte contrária, com a antecedência prevista em lei, de sua intenção de rescindir o contrato de trabalho (CLT, artigo 487). Na hipótese em que o empregador não respeitar essa antecedência, o empregado receberá os “salários correspondentes ao prazo do aviso”, na exata dicação da Consolidação das Leis do Trabalho (§1º do citado artigo).

10. Abono e assiduidade: Não se destina à remuneração do trabalho, possuindo nítida natureza indenizatória, uma vez que objetiva premiar os empregados pelo empenho demonstrado ao trabalho durante o ano. A propósito: AgRg no REsp 1545369/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2016, Dje 24/02/2016.

**11. Abono único anual: Somente não sofrerão incidência de contribuição previdenciária se demonstrada ausência de habitualidade no pagamento e, no caso do abono, previsão em convenção coletiva de trabalho. Neste sentido: (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1271922/AL, Relator Ministro Herman Benjamin, Dje 13/04/2012.**

12. No que se refere aos valores pagos a título de salário-família, estão excluídos da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal (art. 28, § 9º, alínea a, da lei 8.212/91).

13. Em relação a participação nos lucros: Ao tratar das verbas que não compõem o salário de contribuição, o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91 previu o seguinte: Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição: (...) § 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (...) paga ou creditada de acordo com lei específica; (...) (negritei)

14. A lei específica a que se refere mencionado dispositivo legal é a Lei nº 10.101/00 que dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa.

15. a agravada se limitou a alegar que referida verba não deve compor a base de cálculo da contribuição em debate, deixando, contudo, de comprovar o cumprimento dos preceitos estabelecidos pela Lei nº 10.101/00. Sendo assim, os valores pagos a título de participação em lucros e resultados, no caso em análise, devem ser mantidos na base de cálculo da contribuição em debate.

16. Em relação ao vale transporte: o benefício do vale-transporte foi instituído pela Lei nº 7.418/85 que em seu artigo 2º. Como se percebe, o próprio diploma legal instituidor do benefício prevê expressamente que referida verba não possui natureza salarial, entendimento que não se altera caso benefício seja pago em pecúnia, conforme entendimento do E. STJ: STJ, Segunda Turma, MC 21769/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Dje 03/02/2014.

17. Quanto ao seguro de vida contratado pelo empregador: Quanto ao tema, o C. STJ tem entendido que a contratação de seguro de vida coletivo pelo empregador sem individualização do montante que beneficia cada empregado não se amolda ao conceito de salário, razão pela qual não deve compor a base de cálculo da contribuição previdenciária. Neste sentido: STJ, Segunda Turma, AgInt no REsp 1602619/SE, Relator Ministro Francisco Falcão, Dje 26/03/2019.

18. Em relação as folgas não gozadas: Tal como ocorre em relação ao abono assiduidade, os valores pagos a título de folgas não gozadas não se destinam à remuneração do trabalho, possuindo nítida natureza indenizatória. Neste sentido: REsp 1580842/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, Dje 24/05/2016. 19. Agravo de Instrumento provido parcialmente. (AI 5024988-14.2019.4.03.0000, Desembargador Federal WILSON ZAUFILHO, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.)

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso**, vez que devida a tributação proporcional incidente sobre os reflexos do décimo terceiro salário no aviso prévio indenizado, além de que não restou demonstrado, nos autos, a previsão de pagamento de abono único em acordo coletivo de trabalho.

É o voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.
- Os reflexos quantitativos seguem a mesma orientação aplicada às verbas das quais se originam, daí porque devem ser tributadas ou desoneradas por iguais fundamentos.
- Terço constitucional de férias, valor pago pelo empregador, nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-doença e auxílio-creche. Verbas de natureza indenizatória.
- Ausência de provas no sentido de que o pagamento de abono único está previsto em acordo coletivo de trabalho, não restando, pois, caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade ré, não podendo ser afastada a incidência da contribuição social previdenciária.
- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, vez que devida a tributação proporcional incidente sobre os reflexos do décimo terceiro salário no aviso prévio indenizado, além de que não restou demonstrado, nos autos, a previsão de pagamento de abono único em acordo coletivo de trabalho, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5027100-57.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: FRANSISS INSTALACOES E CONSTRUCOES LTDA - ME  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIO BATISTA DOS SANTOS - SP227605-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5027100-57.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: FRANSISS INSTALACOES E CONSTRUCOES LTDA - ME  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: CRISTIANE SOARES MENDES - SP387023-A, CLAUDIO BATISTA DOS SANTOS - SP227605-A  
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL, DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de remessa necessária de sentença que concedeu a segurança pleiteada por FRANSISS INSTALAÇÕES E CONSTRUÇÕES LTDA-ME, determinando ao impetrado que analise os pedidos de restituição formulados pela empresa.

A impetrante pretendia que a Receita Federal analisasse o seu pedido de restituição, com base na Lei 9.711/98.

Alega que tem por objeto social a prestação de serviços de instalações prediais, construções e reformas em geral. Aduz que, nos últimos anos, os valores retidos têm superado o valor devido pela empresa, fazendo jus, portanto, à restituição dos valores recolhidos a maior. Sustenta, por fim, que efetuou pedido administrativo de restituição dos valores em 2009, sendo que o referido pleito continua sem resposta.

Decisão indeferindo a medida liminar postulada (ID 123368040).

Informações prestadas pela Receita Federal (ID 123368063).

Manifestação do Ministério Público Federal (ID 123368079).

Sentença de procedência do pleito autoral (ID 123368083).

Sem recursos das partes, subiram os autos por força da Remessa Necessária.

Manifestação do Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da sentença (ID 127330426).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5027100-57.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Diante da pluralidade de atos normativos, as antinômias são solucionadas primeiro por critérios de competência, seguidos do critério de superioridade normativa no sistema de fontes, afinal, concorrente o critério de tempo e de especificidade de normas. Claro que no âmbito da União, o regramento que rege a matéria deve ser o editado no âmbito dessa pessoa jurídica de direito público política.

Em se tratando de prazos para que a Administração Pública Federal cumpra suas funções, há uma diversidade de atos normativos aplicáveis. Para o presente feito, inicialmente anoto as disposições gerais do art. 24 da Lei 9.784/1999, ao dispor sobre as normas gerais do processo administrativo federal e demais providências administrativas, prevê que *"inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior"*. Essa mesma Lei 9.784/1999 estabelece, em seu art. 48, que a Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência, ao passo em que o art. 49 do mencionado diploma legal preceitua que *"Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."*

Ocorre que a Lei 9.784/1999 dispõe sobre normas gerais para toda a Administração Pública Federal, as quais devem ceder espaço para a aplicação de preceitos normativos específicos em matéria de Administração Tributária, e há vários na legislação federal (p. ex., o parágrafo único do art. 205 do Código Tributário Nacional prevê que certidões negativas de débito deverão ser expedidas no prazo de 10 dias da data da entrada do requerimento na repartição).

Dispondo sobre a Administração Tributária Federal (como preceito especial que prevalece sobre a disposição normativa geral), a Lei 11.457/2007, em seu art. 24, estabelece a obrigatoriedade de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Mesmo em vista do art. 5º, LXXVIII da Constituição que prevê a duração do processo como uma garantia fundamental, particularmente acreditado que o prazo de 360 dias é excessivo em se tratando de requerimentos simples em forma de petições relacionadas a feitos não contenciosos na via administrativa (tais como pedidos de restituição etc.), embora não o seja em se tratando de feitos litigiosos (impugnações e recursos).

Contudo, a despeito de minha posição pessoal, o E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil/73, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos. Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010:

*"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MÚSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

Saliente-se que o mencionado prazo para resposta do ente administrativo não deve ser entendido como lapso temporal para encerramento do processo quando este se afigura complexo, mas sim a vedação a que a administração permaneça inerte, sem promover o regular trâmite do procedimento.

Por esses motivos, verifico violação ao direito líquido e certo da parte-impetrante, pois o Poder Público não agiu diligentemente na prestação do serviço público que lhe foi confiado pela Constituição e pelas leis.

Portanto, deve ser mantida a sentença.

Diante do exposto, nego provimento à Remessa Necessária.

É o voto.

#### EMENTA

##### **MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA ANÁLISE DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.**

I - Dispondo sobre a Administração Tributária Federal (como preceito especial que prevalece sobre a disposição normativa geral), a Lei 11.457/2007, em seu art. 24, estabelece a obrigatoriedade de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

II - Precedente do STJ, haurido sob o regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil/73.

III - Remessa Necessária desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023629-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MOREIA INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS E COMPONENTES PARA TRATORES, MAQUINAS E VEICULOS AUTOMOTORES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023629-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MOREIA INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS E COMPONENTES PARA TRATORES, MAQUINAS E VEICULOS AUTOMOTORES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de *ação ordinária* pertinente à cobrança da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, à alíquota de 10%, incidente sobre o montante dos depósitos ao FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Aduz que o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 instituiu a referida contribuição social, visando ao custeio das despesas da União com a correção monetária dos saldos das contas do FGTS, mas sustenta que o produto da arrecadação desse tributo vem sendo empregado em destinação diversa, ante o exaurimento da destinação para o qual foi instituída essa exação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023629-96.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MOREIA INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS E COMPONENTES PARA TRATORES, MAQUINAS E VEICULOS AUTOMOTORES LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, anoto que o E.STF conferiu repercussão geral ao assunto controvertido deste feito, mas não determinou a suspensão de processos correspondentes à matéria (Tema 846, RE 878313 RG, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 03/09/2015, DJe-188 de 22/09/2015).

Indo adiante, aponto a falta de interesse de agir superveniente em relação à parte das imposições tributárias combatidas nos autos. Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi revogada extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

Logo, a lide remanesce em relação aos fatos geradores que tenham ocorrido até 31/12/2019 (inclusive). Sobre o assunto, lembro que, desde 2001, passaram a existir três contribuições ao FGTS: 1º) com natureza de direito fundamental do trabalhador (prevista na Lei 7.839/1989 e na Lei 8.036/1990), depositada pelo empregador na Caixa Econômica Federal – CEF, na proporção de 8% sobre o salário, cujo saldo poderá ser movimentado pelo empregado-titular da conta vinculada em casos específicos; 2º) com natureza jurídica de tributo, na espécie contribuição social geral (art. 1º da Lei Complementar 110/2001), recolhida aos cofres da União Federal por empregadores, à alíquota de 10% sobre o montante de todos depósitos nas contas vinculadas do FGTS, devida na hipótese de demissão sem justa causa; 3º) também com natureza tributária de contribuição social geral (art. 2º da Lei Complementar 110/2001), recolhida aos cofres da União Federal por empregadores, na ordem de 0,5% sobre os rendimentos.

Conforme previsto no art. 2º, § 2º, da Lei Complementar 110/2001, o adicional de 0,5% foi devido pelo prazo de 60 meses, contados do início de sua exigência, tendo se exaurido desde então. No caso dos autos, está em discussão a exação veiculada pelo art. 1º da Lei Complementar 110/2001, à alíquota de 10% sobre o montante dos depósitos ao FGTS, exigida na hipótese de demissão sem justa causa, até sua revogação pelo art. 12 da Lei nº 13.932/2019.

É verdade que a instituição da contribuição social geral promovida pela Lei Complementar 110/2001 foi gerar receita para a União Federal cobrir despesas arcadas pela CEF com a recomposição inflacionária das contas do FGTS. A consolidação da jurisprudência no sentido da obrigatoriedade de a CEF repor os denominados “expurgos inflacionários” das contas vinculadas do FGTS exigiu extraordinário volume de recursos, de tal modo que União Federal foi levada a instituir fonte de receita cobrada da sociedade na forma de contribuições tributárias. Assim, as imposições tributárias da Lei Complementar 110/2001 tinham justificativa associada à ideia de transitoriedade, de maneira que, repostas as perdas inflacionárias das contas do FGTS, não haveria mais justificativa para essas imposições.

Contudo, se de um lado a cobrança do adicional de 0,5% sobre a remuneração foi delimitada no tempo expressamente pelo art. 2º, §2º da Lei Complementar 100/2001, o mesmo não se deu em relação à exigência de 10% sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS em caso de demissão sem justa causa. Isso porque há de se considerar que esses “expurgos inflacionários” envolvem diversos momentos que se alongam desde meados dos anos de 1980, concentrando-se especialmente no início dos anos 1990.

Consigno também que, em se tratando de recomposição do FGTS sem natureza tributária (direito fundamental do trabalhador, decorrente de relação de trabalho e sucedâneo da estabilidade de emprego), inicialmente havia firme orientação jurisprudencial no sentido de o prazo prescricional ser trintenário (a propósito, a Súmula 210 do E.STJ e a Súmula 362 do E.TST). Ocorre que o E.STF, na ARE 709212, reconheceu que o prazo prescricional para cobrança de valores referentes ao FGTS é de 5 anos, por inconstitucionalidade do artigo 23 da Lei 8.036/1990 e do artigo 55 do Decreto 99.684/1990, mas nesse julgamento realizado em 13/11/2014, foram modulados os efeitos temporais dessa decisão: para casos cujo termo inicial da prescrição (p. ex., a ausência ou insuficiência de depósito no FGTS) ocorra após a data desse julgamento, aplica-se desde logo o prazo de 5 anos; para casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro, 30 anos (contados do termo inicial), ou 5 anos, a partir desse julgamento.

Por esse motivo, corretamente a Lei Complementar 110/2001 não estabeleceu prazo para a cobrança da exação prevista em seu art. 1º, mesmo porque até hoje há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários dos fâmicgerados planos econômicos que levaram às imposições tributárias, notadamente em fase de cumprimento de sentença. Não bastassem, surgem ainda novas argumentações em outras ações judiciais justamente sobre índices inflacionários e juros aplicados às contas vinculadas.

Assim, a imposição da contribuição tributária do art. 1º da Lei Complementar 110/2001 ficou sujeita ao juízo discricionário da União Federal, a quem coube, em vista de dados quantitativos, fixar o momento correto para cessar a tributação. A existência de projeto de lei que não prosperou, no qual se anunciava a inexistência de motivos para a permanência da tributação, a rigor era indicativo exatamente inverso ao pretendido nestes autos, mostrando que (ao menos até a Lei nº 13.932/2019) havia razões associadas aos expurgos inflacionários das décadas de 1980 e 1990 para justificar essas imposições, aspecto corroborado pelo fato notório da existência de ações ainda transitando em várias instâncias judiciárias federais.

O E.STF, na ADI 2.556, e na ADI 2.568, Pleno, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001 a título de FGTS (0,5% sobre a remuneração mensal e 10% sobre o saldo das contas vinculadas em casos de demissão sem justa causa), afirmando que tais imposições têm natureza tributária, configurando-se como contribuição social geral. Nesses julgamentos, o E.STF concluiu pela invalidade do art. 14, *caput*, e incisos I e II, da Lei Complementar 110/2001, que impunha tais contribuições para o ano de 2001, tendo em vista a violação ao art. 150, III, "b", da Constituição (afastando a disposição do art. 195, § 6º, da Constituição, pertinente às contribuições para a Seguridade Social).

O E.STF tinha pleno conhecimento das razões que levaram à edição da Lei Complementar 110/2001, e em vista de o decidido na ADI 2.556 e na ADI 2.568 não ter limitado a imposição no tempo, creio claro que houve o reconhecimento dessa Corte acerca da competência discricionária do legislador complementar para revogar a imposição ora combatida.

Registro ainda que a Emenda Constitucional 33/2001 procurou estabelecer alguns parâmetros para o crescente aumento de contribuições, introduzindo previsões no art. 149 da ordem de 1988, mas a análise jurídica possível dessas modificações não traduz restrições rigorosas. Tomando como exemplo os elementos quantitativos, a redação dada pela Emenda 33/2001 ao art. 149 da Constituição menciona que contribuições "poderão" (e não deverão) ter alíquotas *ad valorem* (incidentes sobre o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro) ou específica (tendo por base a unidade de medida adotada), apresentando-se mais como recomendação ao Legislador do que efetiva delimitação.

Nada há na nova redação do art. 149 da ordem de 1988 que induza à não recepção da exigência da contribuição tratada no art. 1º da Lei Complementar 110/2001, justamente pela amplitude confiada por esse preceito constitucional à discricionariedade política do legislador federal.

Ademais, a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001) já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI 2.556 e da ADI 2.568, quando o E.STF concluiu pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido preceito da ordem de 1988, levando à conclusão no sentido da recepção da exação combatida. Como se sabe, atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excelso não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, de maneira que o decidido nas mencionadas ADIs possui efeito vinculante (art. 102 e art. 103, ambos da Constituição, e Lei 9.868/1999). E, pelas mesmas razões, estão superadas discussões quanto a violação do art. 165, §2º, e art. 167, VIII, ambos do diploma constitucional.

Há orientação nesta Corte a esse respeito, como se nota na ApReeNec 5002330-61.2017.4.03.6112, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 26/04/2019, no AI 5022859-36.2019.4.03.0000, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 29/01/2020, e na ApCiv 0021102-33.2016.4.03.6100, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado também em 29/01/2020.

Assim, reconhecendo a falta de interesse de agir superveniente quanto a fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020, inclusive (art. 12 da Lei nº 13.932/2019), nego provimento à apelação.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

É o voto.

---

## EMENTA

### CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FGTS. CONTRIBUIÇÃO DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. INEXISTÊNCIA DE PERÍODO DELIMITADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001. RECEPÇÃO. EXIGIBILIDADE.

- Embora o E.STF tenha conferido repercussão geral ao assunto controvertido neste feito, não determinou a suspensão de processos correspondentes à matéria (Tema 846, RE 878313 RG, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 03/09/2015, DJe-188 de 22/09/2015).

- Nos termos do art. 12 da Lei nº 13.932/2019 (resultante da conversão da MP 905/2019), a exigência combatida nesta ação foi extinta para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive), sendo desnecessário discutir a validade de lei ordinária que revoga regra fixada em lei complementar, em vista da confiança legítima proporcionada ao contribuinte em razão de o Fisco estar impedido de efetuar o lançamento tributário (art. 3º e art. 142, ambos do CTN).

- Ainda há ações judiciais versando sobre expurgos inflacionários que levaram à imposição da contribuição social geral do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, cuja extinção ficou sujeita ao juízo discricionário do legislador federal, e não a período delimitado (diversamente da exação do art. 2º da mesma lei complementar).

- Na ADI 2.556 e na ADI 2.568, ambas Rel. Min. Joaquim Barbosa, em 13/06/2012, o Pleno do E.STF decidiu pela validade das incidências previstas na Lei Complementar 110/2001, quando já vigia a nova redação do art. 149 da Constituição Federal (dada pela Emenda 33/2001). Atuando como Corte Constitucional, o Pretório Excelso não está preso à causa de pedir no controle abstrato de constitucionalidade, levando à conclusão no sentido da recepção da contribuição combatida.

- Reconhecida falta de interesse de agir superveniente para fatos geradores que ocorram a partir de 1º/01/2020 (inclusive). Apelação a qual se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e majorar em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019692-11.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: MOSCA LOGISTICALTD  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019692-11.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: MOSCA LOGISTICALTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **MOSCA LOGISTICA LTDA** contra decisão proferida nos autos de mandado de segurança impetrado contra o **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS-SP/ UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada indeferiu pedido de concessão de medida liminar que tinha por objeto a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB.

Alega a agravante, em síntese, que o valor do ICMS não representa o conceito de receita, ou, ainda de faturamento, para composição da base de cálculo do PIS, da COFINS e da CPRB. Afirma que deve ser aplicada, analogicamente a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706/PR, no qual o E. Supremo Tribunal Federal firmou, em sede de Repercussão Geral, o entendimento de que o ICMS, por não configurar receita própria da empresa, não deve integrar a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Foi concedida a antecipação de tutela, por decisão proferida pelo então Relator, Desembargador Federal Souza Ribeiro (ID 87850895).

Contraminuta apresentada pela parte contrária (ID 91107479).

O Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento da demanda (ID 95078568).

Foi certificada a juntada aos autos da sentença proferida no feito de origem (ID 129661734).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019692-11.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: MOSCA LOGISTICALTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Verifica-se que o juízo de origem proferiu sentença (ID 129661741), denegando a segurança.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inc. III, do CPC.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. NÃO CONHECIMENTO.

- Pedido de antecipação de tutela para suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB.
- Proferida sentença no juízo de origem, denegando a segurança.
- Sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.
- Agravo de instrumento não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027083-84.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDNILSON FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: NEIDE ELIAS DA COSTA - SP187893-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027083-84.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDNILSON FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: NEIDE ELIAS DA COSTA - SP187893-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO: Cuida-se de apelação, interposta pela parte autora, em face da sentença que homologou o reconhecimento da procedência do pedido pela CEF, relativamente ao cancelamento dos contratos nºs 21.4007.110.0008493/09 e 21.4154.110.0007246/38 e de devolução dos valores indevidamente descontados do benefício previdenciário do autor (art. 487, III, "a", CPC) e julgou procedente a demanda para condenar a CEF ao pagamento de correção monetária e juros de mora desde os descontos indevidos sobre os valores devolvidos, a serem calculados na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal (ações condenatórias), além da condenação da CEF ao pagamento de compensação por danos morais no montante de R\$ 3.000,00 (três mil reais), corrigidos monetariamente de acordo com o Manual de Cálculo do Conselho da Justiça Federal, com juros e correção monetária. Custas processuais e honorários advocatícios, fixados no percentual de 10% do valor da condenação/proveito econômico. Concedeu ao autor os benefícios da justiça Gratuita.

Alega o autor, em síntese, que intentou a presente ação visando o cancelamento de 2 contratos de empréstimos consignados que foram indevidamente abertos em seu nome, bem como o saque do valor recebido a título de pensão por morte de sua falecida esposa de conta corrente igualmente aberta indevidamente. Afirma que para a quantificação da indenização deve-se levar em consideração a extensão do dano, a capacidade financeira das partes e o grau de culpa do responsável pela lesão, para que se viabilize uma razoável compensação à vítima e para que sirva de medida preventiva de novas condutas lesivas pelo agressor. Sustenta que o valor arbitrado não geraria qualquer efeito no sentido de dissuadir o apelado a comportamentos semelhantes. Aduz que, no que pertine aos honorários sucumbenciais de 10%, que o valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) desrespeita a tabela da Ordem dos Advogados do Brasil por ser irrisório e envergonha o patronato jurídico.

Com contrarrazões.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027083-84.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDNILSON FERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: NEIDE ELIAS DA COSTA - SP187893-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** O autor intentou a presente ação, em 03/09/2018, pleiteando a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes relativa aos contratos de empréstimos fraudulentos contraídos em seu nome, de nº 21.4007.110.0008493/09 e 21.4154.110.0007246/38, no valor de R\$ 37.974,66 (trinta e sete mil, novecentos e setenta e quatro reais e sessenta e seis centavos), e R\$ 10.912,09, (dez mil, novecentos e doze reais e nove centavos), datados de 20/06/2018 e 29/06/2018, respectivamente, além da devolução imediata do saque indevido de R\$ 4.237,00 (quatro mil, duzentos e trinta e sete reais), efetuado em 05/06/2018, e dos descontos efetuados em sua conta relativos aos empréstimos acima mencionados, na ordem de R\$ 2.531,50 (dois mil, quinhentos e trinta e um reais e cinquenta centavos).

Pois bem

De acordo com a jurisprudência pátria, o valor dos danos morais deve guardar dupla função: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Dessa forma, não pode ser ínfimo, nem de tal forma elevado a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

Assim, considerando as circunstâncias do caso concreto, a partir dos parâmetros de arbitramento adotados pela jurisprudência desta E. Segunda Turma em casos análogos, tem-se que o *quantum* fixado para a indenização deve ser majorado.

Desse modo, fixo o valor dos danos morais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a serem corrigidos desde a data da prolação da sentença *a quo*, ato jurídico que estabeleceu a condenação.

Acerca do valor dos danos morais:

***CIVIL E CONSUMIDOR. ASSALTO OCORRIDO DENTRO DE AGÊNCIA BANCÁRIA. DANO MOTAL CONFIGURADO. QUANTUM MAJORADO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.***

*I - De acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve observar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e atender ao caráter duplice de punição do agente e compensatório em relação à vítima da lesão, evitando enriquecimento ilícito, sem ser inexpressiva, razão pela qual o valor fixado deve ser majorado para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).*

*II - Cumpre destacar que o valor fixado a título de danos morais deverá sofrer incidência da correção monetária desde a data de seu arbitramento, conforme Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça e de juros de mora, a partir do evento danoso, nos termos da Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça, ambos de acordo com o Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*

*III - Fica mantida a verba honorária tal como arbitrada pela r. sentença, eis que fixada consoante entendimento adotado por essa E. Segunda Turma.*

*IV - Apelação parcialmente provida.*

*(TRF3Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL; Processo nº 0022789-79.2015.4.03.6100; SEGUNDA TURMA; e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019; Relator: Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES)*

**DIREITO PRIVADO. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANO MORAL**

*I - Alegação da CEF de nulidade de decreto de revelia rejeitada. Condenação mantida.*

*II - Valor da indenização por danos morais que deve servir a propósitos preventivos e de desincentivo à reincidência por parte da requerida, todavia não podendo se prestar ao enriquecimento ilícito da vítima.*

*III - Hipótese dos autos em que analisada essas premissas e também verificando-se que não houve comprovação de danos morais outros além daqueles intrínsecos ao fato, fica o montante reduzido para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).*

*IV - Recurso da CEF parcialmente provido. Apelo adesivo da parte autora prejudicado.*

*(TRF3Região; Ap - APELAÇÃO CÍVEL – 2193280; Processo nº 0002745-91.2015.4.03.6115; SEGUNDA TURMA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2017; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)*

Majoro os honorários advocatícios devidos pela CEF para 20% sobre o valor da condenação/proveito econômico, a teor do § 11, do artigo 85 do CPC.

Por essas razões, dou provimento ao apelo da parte autora para majorar o valor fixado a título de danos morais para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Majoro os honorários advocatícios devidos pela CEF para 20% sobre o valor da condenação/proveito econômico, a teor do § 11, do artigo 85 do CPC.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO DOS DANOS MORAIS.**

- O autor intentou a presente ação, em 03/09/2018, pleiteando a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes relativa aos contratos de empréstimos fraudulentos contraídos em seu nome, de nº 21.4007.110.0008493/09 e 21.4154.110.0007246/38, no valor de R\$ 37.974,66 (trinta e sete mil, novecentos e setenta e quatro reais e sessenta e seis centavos), e R\$ 10.912,09, (dez mil, novecentos e doze reais e nove centavos), datados de 20/06/2018 e 29/06/2018, respectivamente, além da devolução imediata do saque indevido de R\$ 4.237,00 (quatro mil, duzentos e trinta e sete reais), efetuado em 05/06/2018, e dos descontos efetuados em sua conta relativos aos empréstimos acima mencionados, na ordem de R\$ 2.531,50 (dois mil, quinhentos e trinta e um reais e cinquenta centavos).

- O valor dos danos morais deve guardar dupla função: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Dessa forma, não pode ser ínfimo, nem de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

- Considerando as circunstâncias do caso concreto, aplicando-se, ainda, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a partir dos parâmetros de arbitramento adotados pela jurisprudência desta E. Segunda Seção, majoro a condenação em danos morais para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

- Majoro os honorários advocatícios devidos pela CEF para 20% sobre o valor da condenação/proveito econômico, a teor do § 11, do artigo 85 do CPC.

- Apelo provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao apelo da parte autora para majorar o valor fixado a título de danos morais para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) e majorar os honorários advocatícios devidos pela CEF para 20% sobre o valor da condenação/proveito econômico, a teor do § 11, do artigo 85 do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009526-57.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: IPLASA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DOMISSANITARIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICIO

NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, IPLASA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DOMISSANITARIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009526-57.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 351/2298

APELANTE: IPLASA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DOMISSANITARIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, IPLASA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DOMISSANITARIOS LTDA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A  
Advogados do(a) APELADO: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A  
Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança em que se pretende afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas ao SAT e a terceiros, incidentes sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de a) férias gozadas; b) terço constitucional de férias; c) horas-extras e o respectivo adicional; d) adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade; e) descanso semanal remunerado; f) décimo-terceiro salário; g) salário-maternidade; h) auxílio-creche; i) vale-transporte; j) horas *in itinere*; l) ajuda de custo em razão de transferência para outra localidade; e m) bônus, prêmios e demais abonos pagos em pecúnia. Pugna, ainda, pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos no quinquênio antecedente ao ajuizamento da demanda, com qualquer tributo administrado pela Receita Federal do Brasil.

A r. sentença julgou extinto o processo, com fulcro no art. 485, inc. VI, do Código de Processo Civil, em relação às terceiras entidades FNDE, SESI, INCRA e SEBRAE, por ilegitimidade passiva. Outrossim, concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade das referidas contribuições sobre pagamentos feitos sob as rubricas a) terço constitucional de férias; b) auxílio-creche; e c) vale-transporte. Reconheceu, ainda, o direito da impetrante de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, observado o disposto no art. 170 - A, do Código Tributário Nacional. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a impetrante, pleiteando que também fossem excluídas, da base de cálculo das contribuições aludidas, as verbas pagas a título de a) férias gozadas; b) horas-extras e respectivo adicional; c) adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno; d) décimo terceiro salário; e) salário-maternidade; f) descanso semanal remunerado; g) horas *in itinere*; h) ajuda de custo em razão de transferência para outra localidade; e i) bônus, prêmios e demais abonos pagos em pecúnia. Sustenta que as verbas aludidas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Requer, ainda, seja declarado seu direito à compensação nos termos expendidos na inicial.

A União também interpõe apelação, explicitando, inicialmente, que não recorrerá quanto às verbas rubricadas como vale-transporte e auxílio-creche, diante de dispensa de recorrer e contestar no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta que o terço constitucional de férias não está elencado nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009526-57.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: IPLASA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DOMISSANITARIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, IPLASA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DOMISSANITARIOS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renúncia dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, C, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e ematos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) Férias gozadas;
- b) Terço constitucional de férias;
- c) Horas-extras e o respectivo adicional;
- d) Adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade;
- e) Descanso semanal remunerado;
- f) Décimo-terceiro salário;
- g) Salário-maternidade;
- h) Horas *in itinere*;
- i) Ajuda de custo em razão de transferência para outra localidade;
- j) Bônus, prêmios e demais abonos pagos em pecúnia.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### **FÉRIAS GOZADAS**

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgrRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.*

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

*(STJ, 1ª Turma, AgrRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

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

*II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.*

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

*IV - Agravo Interno improvido.*

*(AgrInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)*

#### **1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS**

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferência, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agrado Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não deveriam incidência de contribuição previdenciária.

#### ADICIONAIS DE HORAS-EXTRAS, NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991. Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA. TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário -maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumerou no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100.SP.0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para análise a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualmente da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso

#### DESCANSO SEMANAL REMUNERADO

Também incide a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de descanso semanal remunerado, que possuem natureza nitidamente remuneratória. Trata-se, na verdade, de vantagem retributiva da prestação do trabalho, estando assegurado pelo artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, pelo artigo 67 da Consolidação das Leis do Trabalho e pelo artigo 7º da Lei nº 605/1949.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional: "Limpida a natureza salarial da rubrica atinente ao descanso semanal remunerado, assegurado nos termos do inciso XV do art. 7º, Lei Maior; do art. 67, CLT, e regularmente consoante art. 7º, da Lei 605/49, tanto que não logrou a devedora evidenciar ditame tributante que, por elementar, tenha veiculado capital dispensa da incidência contributiva. 7 - Em tema de estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, ausente a imprescindível causa excludente advogada por meio da prefacial, logo compo o salário-de-contribuição dita verba, assim de cunho objetivamente salarial, consoante a v. jurisprudência por símile a assim reconhecer. Precedente." (AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296).

E mais: "1. São de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária, os valores pagos a título de horas extras (STJ, AgRg no REsp nº 1210517/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053/BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010) e de descanso semanal remunerado" (TRF 3ª Região, AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296)" (AI 201103000033360, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA:907).

Sobre o assunto, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO E SOBREAVISO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Esta Corte já se manifestou no que concerne ao descanso semanal remunerado (REsp 1.444.203/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014) no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Por outro lado, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações, aí incluído adicional de tempo de serviço (Ecl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015).

2. Agrado interno não provido.

## DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar. “Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAO 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma).” (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilnar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Exceles Corte: “As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário” (Súmula nº 207) e “É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário” (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a pálide alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

## LICENÇA-MATERNIDADE

A licença-maternidade tem natureza salarial, razão pela qual está sujeita à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, “a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente”. O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADC T). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que “o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários” (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 18/03/2014).*

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (Resp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)*

(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

*DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), termo constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)*

(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)

## HORAS IN ITINERE

Esta verba não é paga por mera liberalidade e eventualidade, mas com habitualidade em decorrência da dinâmica empresarial da parte-autora, o que caracteriza como remuneração. Vale dizer, esse pagamento está sujeito à incidência de contribuição previdenciária (trata-se de pagamento habitual e regular decorrente da relação de emprego), porque o empregado está à disposição da empresa nas horas *in itinere*, não sendo o caso de imunidade, isenção ou qualquer outra modalidade de desoneração, sendo também irrelevante se esse período é ou não incluído para fins de cálculo da SAT ou FAP/RAT.

Neste E.TRF da 3ª Região, trago à colação os seguintes julgados:

### EMENTA

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A OUTRAS ENTIDADES E SAT/RAT. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. SALÁRIO PATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS (USUFRUÍDAS). HORAS EXTRAS E ADICIONAL. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. HORAS “IN ITINERE”. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL REVEZAMENTO. COMPENSAÇÃO. PREJUDICADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA.*

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário maternidade e salário paternidade (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.
3. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. O mesmo raciocínio se aplica aos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, que por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem incidência de contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial. Precedentes.
4. Quanto aos valores pagos pelo empregador a título de horas in itinere, esta Corte Regional consolidou o entendimento de que tais valores possuem natureza remuneratória por configurar retribuição pelo tempo à disposição da empresa, devendo, portanto, integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias.
5. Nem toda verba paga em razão do contrato de trabalho corresponde à efetiva prestação de serviços, sendo por vezes devida em razão de expressa disposição legal, e em decorrência do contrato de trabalho, como é o caso do descanso semanal remunerado, previsto no artigo 67 da CLT. Tal verba integra a remuneração, e não tem natureza indenizatória. Precedentes.
6. Por analogia, constitui evidente acréscimo à remuneração dos empregados que exercem atividades sob regime de revezamento, assemelhando-se ao adicional de horas-extras, já tratado, devendo, desse modo seguir a mesma sorte, alinhando-se à sedimentada jurisprudência sobre o tema.
7. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT, Sistema “S”, FNDE e INCRA), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
8. Prejudicada a análise da compensação, eis que improcedentes dos pedidos da recorrente.
9. Apelação não provida.  
(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5026675-93.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 22/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2019)

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COTA PATRONAL. SAR/RAT. TERCEIRAS ENTIDADES. 13º SALÁRIO. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL DE HORAS-EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, HORAS IN ITINERE, HORAS INTRA JORNADA. INCIDÊNCIA. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações. II - Incide contribuição previdenciária patronal e terceiros sobre os valores pagos a título de adicional noturno, hora extra, periculosidade, horas in itinere, horas intra jornada, férias gozadas, 13º salário e descanso semanal remunerado. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

III - Apelação da Impetrante desprovida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0004196-68.2016.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 12/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019)

## ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de adicional de transferência, entendo que têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO.*

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDeI no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019) – grifo nosso

## GRATIFICAÇÕES, COMISSÕES e PRÊMIO POR PRODUTIVIDADE

Quanto às contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de gratificações e comissões ou prêmio por produtividade o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as referidas exações integram o salário do empregado, ainda que sobre valores pagos por liberalidade do empregador, razão pela qual não há como suspender a sua exigibilidade. Neste sentido já decidiu esta Corte:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PRÊMIOS PAGOS POR PRODUTIVIDADE/DESEMPENHO.*

- Caso em que debate-se, em autos de embargos à execução fiscal, sobre a higidez de cobrança de penalidade imposta por descumprimento de obrigação acessória em razão de omissão de dados em GFIP referentes à base de cálculo de contribuições previdenciárias.

- As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de prêmio por produtividade/desempenho constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, porquanto possuem natureza remuneratória. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Alegação de contratação de empresa de marketing promocional que não influi na solução do caso, não afastando o caráter remuneratório dos valores, posto que a terceira empresa figura como mera intermediária.

- Alegada ocorrência de duplicidade de lançamento não comprovada nos autos pela parte executada.

- Recurso de apelação desprovido. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2170626 - 0001428-98.2014.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 04/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2019)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E AGRADO RETIDO. AÇÃO ANULATÓRIA. DECADÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA NFLD. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VERBA PAGA A TÍTULO DE "MARKETING DE INCENTIVO". NATUREZA REMUNERATÓRIA. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

1. Ao magistrado é dado valorar a necessidade de produção de provas, podendo, de acordo com sua convicção, indeferir aquelas inócuas à apuração dos fatos, sobretudo porque a ele destinam-se os elementos dos autos.

2. De fato, não se comprova o caráter da verba paga pelo empregador senão por documentos de produção obrigatória pela empresa. O indeferimento de prova impertinente não constitui cerceamento de defesa. Não há que se falar em nulidade da sentença.

3. Nas hipóteses como dos autos, de tributo não declarado e não pago antecipadamente, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, §4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

4. Da análise dos Processos Administrativos que instruem a cobrança (fls. 270 - CD-ROM), observa-se o preenchimento dos requisitos legais, tendo fornecido à parte contribuinte os elementos necessários para pleno conhecimento da exigência fiscal e apresentação da respectiva defesa.

5. Cinge-se a controvérsia a perquirir sobre a exigibilidade de contribuição social previdenciária incidente sobre as verbas pagas pela autora a seus empregados a título de "marketing de incentivo".

6. A definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

7. Não há qualquer documento que demonstre o pagamento dessas gratificações e em que condições ocorreram. Caberia ao contribuinte demonstrar documentalmente que os pagamentos efetuados a título de "marketing de incentivo", efetivamente, ocorreram em situações excepcionais e esporádicas.

8. De acordo com Relatório Fiscal da União, o contribuinte "concedeu premiação a seus empregados no período fiscalizado, através de créditos em cartões eletrônicos Flexcard, Premium Card, Presente Perfeito, Top Premium e Top Prêmio Travel. Os pagamentos eram habituais, em meses consecutivos, através de campanhas que visavam o aumento de produtividade com duração temporal expressiva. Desta forma, pode-se dizer que o "ganho" entrou na expectativa dos segurados".

9. A apelante, por sua vez, apresenta apenas alegações genéricas, inaptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o ato administrativo, proferido de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF). Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

10. Não demonstrado o caráter eventual da verba pela apelante, não comporta procedência o pedido. Precedentes.

11. No julgamento da ApReeNec nº 0009091-07.2009.4.03.6103/SP, a Primeira Turma decidiu por unanimidade pelo caráter remuneratório da verba em testilha.

12. Com tais considerações, conclui-se que incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pela impetrante a título de "marketing de incentivo", em face da inexistência de prova inequívoca de seu caráter eventual bem como por sua indivisível natureza remuneratória.

13. Nos termos do art. 85, §11 do CPC, majora-se os honorários sucumbenciais contra a parte apelante para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

14. Apelação e Agravo Retido não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2255552 - 0000886-56.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 26/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2019)

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Assim, ante ao exposto, nego provimento à apelação da União e à remessa oficial, bem como ao apelo da impetrante.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO SAT E A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- O adicional de um terço de férias não sofre incidência de contribuição previdenciária, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- Os valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, horas-extras e o respectivo adicional, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, descanso semanal remunerado, décimo-terceiro salário, salário-maternidade, horas *in itinere*, adicional de transferência, bônus, prêmios e demais abonos pagos em pecúnia possuem caráter remuneratório, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Apelação da União, remessa oficial e apelo da impetrante aos quais se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, bem como ao apelo da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: MARCIA CHRISTINA CAMARGO OUTEIRO HERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002482-39.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARCIA CHRISTINA CAMARGO OUTEIRO HERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta por MARCIA CHRISTINA CAMARGO OUTEIRO HERNANDES em face da sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora, sob o fundamento de não estar abrangido pela legislação de regência.

Consta dos autos que MARCIA CHRISTINA CAMARGO OUTEIRO HERNANDES ajuizou ação ordinária em face da UNIÃO, objetivando a condenação da ré ao pagamento da diferença de 4% (quatro por cento) do soldo que a título de adicional de habilitação militar entende devida no período entre 22/03/2006 a 30/01/2015, com os consectários legais. A parte autora postulou, ainda, os benefícios da justiça gratuita, em decorrência de sua condição de hipossuficiência econômica. Por fim, atribuiu à causa o valor de R\$ 36.400,55.

Concedido os benefícios da gratuidade processual, a sentença julgou improcedente o pedido da autora, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, monetariamente corrigido conforme os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal editado pelo Conselho da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013, cuja execução submeteu-se ao disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Opostos embargos de declaração, o juízo negou-lhes provimento, mantendo integralmente a sentença.

Inconformada, MARCIA CHRISTINA apela, alegando, em síntese, que a sentença deve ser reformada para a concessão do adicional de habilitação militar nos moldes do pedido. Sustenta que a MP nº 2.215-10/2001 e o Decreto nº 4.307/2002 estabelecem o pagamento do citado adicional. Argumenta que a Lei nº 9.786/1999 ampara a pretensão da apelante, estabelecendo a isonomia entre cursos realizados no âmbito civil e militar. Alega, ainda, que a apelada dispensa tratamento diferente para militares que ocupam o mesmo posto, que exercem a mesma função e possuem os mesmos cursos, violando o princípio da isonomia.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002482-39.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARCIA CHRISTINA CAMARGO OUTEIRO HERNANDES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cinge-se a controvérsia a eventual direito da apelante ao recebimento da diferença de 4% (quatro por cento) do soldo que a título de adicional de habilitação militar entende devida no período entre 22/03/2006 a 30/01/2015, com os consectários legais.

Razão não lhe assiste.

Segundo consta, a apelante ingressou nas Forças Armadas (Comando da Aeronáutica) para compor o Quadro de Oficiais Dentistas Temporários - (QOCON), a contar de 01.02.2006, e, após a conclusão da 1ª Fase do Estágio de Adaptação e Serviço (EAS 2006), foi-lhe concedido o adicional de habilitação militar, no percentual de 12% (doze por cento), a contar da conclusão do referido Estágio, em 22/03/2006.

Afirma na inicial, quanto a este ponto, que quando foi incorporada às Forças Armadas em 2006 vigia a MP nº 2.215-10/2001, a qual fixou, para os cursos de especialização, 16% (dezesseis por cento) para pagamento sobre o soldo devido, de modo que, com a conclusão do Estágio de Adaptação e Serviço (EAS-2006), entende ser detentora do direito ao recebimento do citado adicional no patamar de 16% (dezesseis por cento) e não de 12% (doze por cento). Argumenta que tal percentual é devido não somente pela conclusão do EAS, mas pelo fato de que, quando do seu ingresso, já possuía curso de especialização (Pós-Graduação em Endodontia).

Observo que a MP nº 2.215-10/2001, vigente à época dos fatos (cujos efeitos se prolongam em razão do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), disciplina a reestruturação da remuneração dos militares das Forças Armadas, estabelecendo que o adicional de habilitação compõe a remuneração (art. 1º):

*Art. 1º A remuneração dos militares integrantes das Forças Armadas - Marinha, Exército e Aeronáutica, no País, em tempo de paz, compõe-se de:*

*I - soldo;*

II - adicionais:

(...)

b) de habilitação;

(...)

III - gratificações:

(...)

Segundo o inciso III do art. 3º dessa MP nº 2.215-10/200, adicional de habilitação é a parcela remuneratória mensal devida ao militar, inerente aos cursos realizados com aproveitamento, conforme regulamentação.

A tabela III do anexo II da MP nº 2.215-10/2001, que tem por fundamento os precitados arts. 1º e 3º, disciplina o percentual incidente sobre o soldo percebido pelos militares a título de adicional de habilitação. Dessa tabela constam, respectivamente, 12% (doze por cento) para cursos de formação e 16% (dezesesseis por cento) para cursos de especialização, como segue:

ANEXO II

TABELA III – ADICIONAL DE HABILITAÇÃO

TIPOS DE CURSO – QUANTITATIVO PERCENTUAL SOBRE O SOLDADO

Altos Estudos – Categoria I: 30

Altos Estudos – Categoria II: 25

Aperfeiçoamento: 20

Especialização: 16

Formação: 12

O Decreto nº 4.307/2002 que regulamenta a MP nº 2.215-10/2001 dispõe:

*Art. 3º Os cursos que dão direito ao adicional de habilitação serão estabelecidos pelo Ministro de Estado da Defesa, ouvidos os Comandantes de Força.*

*§ 1º Ao militar que possuir mais de um curso somente será atribuído o percentual de maior valor.*

*§ 2º Os Comandantes de Força estabelecerão, no âmbito de suas respectivas Forças, os critérios de equivalência dos cursos a que se refere o caput deste artigo, inclusive os realizados no exterior, aos tipos de curso a que se refere a Tabela III do Anexo II da Medida Provisória nº 2.215-10, de 31 de agosto de 2001.*

Assim, a Portaria nº 997/GM6/1995 do Estado Maior da Aeronáutica, editada sob os auspícios da Lei nº 8.237/1991 e do Decreto nº 722/1993, passou a fornecer, à época dos fatos, os critérios de equivalência exigidos, especificando o que vinha a ser considerado curso de formação e curso de especialização para fins de recebimento do examinado adicional de habilitação no âmbito da Força Aérea Brasileira. Deixou registrado que esse adicional era então denominado gratificação de habilitação militar.

De acordo com a Portaria nº 997/GM6/1995, são cursos de formação: Curso de Preparação de Oficiais da Reserva e Curso de Formação de Soldados da Aeronáutica. Por outro lado, são cursos de especialização: Cursos e Estágios de acesso aos Quadros de Oficiais da Aeronáutica; Cursos e Estágios de acesso ao Quadro de Suboficiais e Sargentos da Aeronáutica; Cursos e Estágios de acesso ao Quadro de Cabos da Aeronáutica; Cursos e Estágios de Acesso ao Quadro de Tarifeiros da Aeronáutica; e Curso de Especialização de Soldados da Aeronáutica.

Indaga-se, diante disso, se o Estágio de Adaptação e Serviço (EAS) é considerado pela legislação como curso de especialização, como pretende fazer crer a autora, ou curso de formação, a legitimar a fixação do adicional em questão no patamar de 12% (doze por cento).

Como visto, estão relacionados no anexo previsto pela Portaria nº 997/GM6/1995 os cursos considerados como curso de especialização e como curso de formação, encontrando-se abarcados na primeira categoria os Cursos e Estágios de acesso aos Quadros de Oficiais da Aeronáutica e na segunda o Curso de Preparação de Oficiais da Reserva.

Destaco que a posição que a autora detinha na Aeronáutica antes de ser licenciada por tempo de serviço era a de militar pertencente ao Quadro de Oficiais da Reserva de 2ª Classe Convocados (QOCOn), quadro este que, consoante explicitado no documento Num. 7743688, *destina-se a preencher, em caráter temporário, vagas existentes nas estruturas das Organizações Militares do COMAER porventura não supridas pelos Quadros de Oficiais de carreira, pertencentes às áreas profissionais de nível superior.*

Logo, tem-se que o Estágio de Adaptação e Serviço (EAS) realizado pela autora quando da sua incorporação às Forças Armadas destinou-se à adaptação e preparação dos convocados às condições peculiares do Serviço Militar Temporário, integrando, sem dúvida, a categoria de Curso de Preparação de Oficiais da Reserva e não de Curso de acesso aos Quadros de Oficiais da Aeronáutica.

A respeito desse tema, transcrevo jurisprudência desta Corte:

*ADMINISTRATIVO. MILITAR. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO AO RECEBIMENTO DA DIFERENÇA DAS REMUNERAÇÕES. ADICIONAL DE HABILITAÇÃO MILITAR. CURSO DE FORMAÇÃO QUE NÃO SE EQUIPARA AO CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO.*

(...)

*Não prosperam as alegações do autor de que os dois cursos ensejam a percepção do Adicional de Habilitação no mesmo percentual na medida em que o curso de formação apenas confere ao militar "qualificação inicial, básica para a ocupação de cargos e para o desempenho de funções de menor complexidade em cada segmento da carreira militar". Por outro lado, o curso de especialização confere conhecimentos específicos, que capacitam o militar para "funções que exijam conhecimentos e práticas especializadas".*

*Reconhecida a sucumbência recíproca.*

*Apelação a que se dá parcial provimento.*

*(TRF-3, AC nº 0000391-46.2012.4.03.6100/SP, Desembargador Federal Relator JOSÉ LUNARDELLI, Primeira Turma, julgado em 10.12.2013, DJe 16.01.2014)*

Está claro que, na hipótese, o curso EAS/2006 realizado pela apelante, equivalente ao Curso de Preparação de Oficiais da Reserva, enquadra-se na categoria cursos de formação, donde exsurge o direito ao recebimento do percentual de 12% (doze por cento) a título de adicional de habilitação, conforme concedido pela Aeronáutica.

Por sua vez, a alegação da autora de que ainda que não fosse pela conclusão do EAS/2006 teria, de igual modo, direito ao adicional de habilitação militar no patamar de 16% (dezesesseis por cento), pelo fato de que, quando da sua incorporação, já possuía título de especialização, não procede.

É que a ampliação do rol de cursos a abranger a citada titulação somente adveio com a edição da Portaria nº 108/GC4/2016, que estabeleceu a equivalência dos cursos inerentes à progressão na carreira militar no Comando da Aeronáutica para fim de percepção do adicional de habilitação militar, não podendo tal ato retroagir para repercutir efeitos financeiros em período anterior à sua própria edição, como pretendido pela requerente (22/03/2006 a 30/01/2015).

Desse modo, o curso de Pós-Graduação em Endodontia não está abrangido pelo disposto na Portaria nº 997/GM6/1995 que regulou a matéria até sua revogação pela Portaria nº 108/GC4/2016, não se podendo falar em retroatividade da Portaria nº 108/GC4, editada em 28/01/2016, pois esta assim não dispõe sobre os seus efeitos. Ao contrário, a Portaria expressamente determina no § 1º do art. 2º que os cursos não definidos em normas anteriores somente darão direito ao adicional de habilitação a partir da data de aprovação desta Portaria:

*Art. 2º (...).*

*§ 1º Aos cursos ou estágios que passaram a dar direito ao referido Adicional, e que não se encontravam definidos em normas anteriores, somente será devido o Adicional de Habilitação Militar a contar da data de aprovação da presente Portaria, independentemente da data de conclusão do referido curso ou estágio.*

Ademais, registro que, embora essa Portaria tome possível a consideração, para fins de adicional de habilitação, de curso de iniciativa própria, não há menção a curso realizado em instituição de ensino de natureza civil, ou seja, não militar. Essa menção é feita somente pela Portaria nº 227/GC4/2016, de 09/03/2016, que revoga a Portaria nº 108/GC4/2016.

No caso dos autos, o curso de Pós-Graduação "Lato Sensu" Especialização em Endodontia foi concluído em 2005 na Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho" - UNESP (Num. 7743216), tratando-se, pois, de instituição de ensino civil, não abrangida pelo disposto na Portaria nº 108/GC4/2016, tampouco pela Portaria nº 997/GM6/1995, a qual regula a matéria no período em que se pleiteia o adicional de habilitação no presente feito.

À vista disso, não há falar em enquadramento equivocado a gerar a diferença de 4% (quatro por cento) sobre o soldo postulada pela autora.

Diferentemente do que alega a apelante, em razões recursais, a Lei nº 9.786/1999 não oferece supedâneo a sua pretensão. Com efeito, referida norma legal dispõe sobre o ensino no âmbito do Exército Brasileiro, não da Aeronáutica, sendo, por conseguinte, inaplicável à hipótese.

Acrescente-se que, a referida Lei, assim como a Lei nº 12.464/2011 (esta no âmbito da Aeronáutica), também mencionada em razões de apelação, estabelece diretrizes e normas gerais de ensino, como estrutura e modalidades de cursos, aplicáveis a cada uma das Forças Armadas, o que não se mostra suficiente para amparar o direito da autora no caso concreto.

Insta consignar que a Lei nº 12.464/2011, que disciplina o ensino na Aeronáutica, não trata do adicional de habilitação, o qual, como já analisado na hipótese dos autos, é regulado pela MP nº 2.215-10/2001, pelo Decreto nº 4.307/2002 e pelas Portarias 997/GM6/1995, 108/GC4/2016 e 227/GC4/2016.

Por fim, a apelante alega, sem provar, que a Aeronáutica dispensa tratamento distinto a seus integrantes, ocupantes de mesmos postos e funções, com os mesmos cursos. A apelante não trouxe aos autos qualquer prova de que sua situação e a de outros integrantes da Força Aérea Brasileira são exatamente iguais, violando-se o princípio da isonomia. Não cabe ao Judiciário, desprovido de justo motivo e sem provas suficientes, emveredar-se por caminho permeado pela subjetividade relativa às vantagens pessoais de cada militar.

Nessa linha, colaciono os seguintes arestos do Superior Tribunal de Justiça:

*MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ADICIONAL DE HABILITAÇÃO MILITAR E ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. LEI Nº 8.237/91 E NA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/01. LEIS EM TESE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO.*

*1. As normas apontadas como ato configurador de lesão à impetrante são na verdade leis em tese, impossíveis de serem alvos de mandado de segurança, de acordo com a Súmula 266/STF. Precedentes.*

*2. A ausência de comprovação de que a recorrente teria direito ao adicional de habilitação militar e o adicional de tempo de serviço militar, impedem a caracterização de direito líquido e certo a seu recebimento.*

*3. Mandado de segurança denegado.*

*(STJ, MS 7.607/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2008, DJe 14/03/2008)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. MINISTRO DE ESTADO DA DEFESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DECADÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA. ATO OMISSIVO CONTINUADO. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO E HABILITAÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.*

*1. "O processamento e pagamento da pensão especial cabe ao Comando da Força Armada a que esteve vinculado o ex-combatente na época da Segunda Guerra Mundial, nos termos do art. 12 da Lei 8.059/90 c/c o art. 19 da LC 97/99, e não ao Ministério da Defesa." (MS 7.529/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 25/3/2002) 2. Nas hipóteses de mandado de segurança contra ato omissivo continuado, que se renova seguidamente, não há que se falar em decadência do direito.*

*3. Os adicionais de habilitação militar e de tempo de serviço são vantagens pessoais devidas ao militar de carreira que preenche os requisitos legais. Não se incluem, portanto, na pensão especial, prevista no art. 53, II, do ADCT, correspondente à pensão deixada por segundo-tenente das Forças Armadas e devida ao ex-combatente que tenha participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial. Precedentes.*

*4. Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Ministro de Estado da Defesa acolhida. Segurança denegada.*

*(STJ, MS 7.585/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/02/2007, DJ 26/03/2007, p. 189)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL RENOVADO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE WRIT INDIVIDUAL. POSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DOS EFEITOS DA LITISPENDÊNCIA. EX-COMBATENTE. CÁLCULO DA PENSÃO. INCLUSÃO DE ADICIONAIS DE TEMPO DE SERVIÇO E HABILITAÇÃO MILITAR. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER PESSOAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.*

*- Em sede de mandado de segurança, deve figurar no polo passivo a autoridade que, por ação ou omissão, deu causa à lesão jurídica denunciada e é detentora de atribuições funcionais para fazer cessar a ilegalidade.*

*- Em se tratando de ato omissivo continuado, que envolve obrigação de trato sucessivo, o prazo para o ajuizamento da ação mandamental renova-se mês a mês, circunstância que afasta a alegação de decadência do direito à impetração.*

*- O ajuizamento de mandado de segurança coletivo por entidade de classe não inibe o exercício do direito subjetivo de postular, por via de writ individual, o resguardo de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão por ato de autoridade, não ocorrendo, na hipótese, os efeitos da litispendência. Precedentes.*

*- Os adicionais de habilitação militar e de tempo de serviço possuem caráter pessoal, sendo necessário para a percepção dos mesmos a preenchimento de certos requisitos, quais sejam a conclusão de cursos de aperfeiçoamento e o exercício da atividade militar por determinado período, respectivamente.*

*- No caso em análise não restou comprovado de qualquer forma o atendimento das citadas condições, inexistindo prova pré-constituída apta a amparar a pretensão do impetrante.*

*- Segurança denegada.*

*(STJ, MS 7.522/DF, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2002, DJ 06/05/2002, p. 239)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MINISTRO DA DEFESA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. ADICIONAL DE HABILITAÇÃO MILITAR E DE TEMPO DE SERVIÇO. VANTAGENS PESSOAIS.*

*I. O processamento e pagamento da pensão especial cabe ao Comando da Força Armada a que esteve vinculado o ex-combatente na época da Segunda Guerra Mundial, nos termos do art. 12 da Lei 8.059/90 c/c o art. 19 da LC 97/99, e não ao Ministério da Defesa.*

*II. Os adicionais de habilitação militar e de tempo de serviço são vantagens pessoais, a serem deferidas aos militares que atenderem aos requisitos previstos na legislação.*

*III. Sem a comprovação, de plano, pela impetrante, de que o ex-combatente faria jus ao recebimento de verbas de cunho pessoal, não há como se reconhecer o direito à incorporação dessas vantagens em sua pensão, por ausência de provas.*

*Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam acolhida em relação ao Ministro da Defesa, persistindo no pólo passivo da impetração do Comandante do Exército; no mérito, segurança denegada.*

*(STJ, MS 7.529/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2002, DJ 25/03/2002, p. 170)*

Desse modo, a sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo.

Com fundamento no art. 85, § 11, do CPC, majoro em 2% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017). Observe-se o art. 98, § 3º, do CPC, em vista de a parte ser beneficiária de gratuidade.

É o voto.

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SERVIDOR. MILITAR. AERONÁUTICA. AUMENTO DO PERCENTUAL RECEBIDO A TÍTULO DE ADICIONAL DE HABILITAÇÃO. REGULAÇÃO DA MATÉRIA PELA MP Nº 2.215-10/2001, DECRETO Nº 4.307/2002 E PORTARIAS Nº 997/GM6/1995, 108/GC4/2016 e 227/GC4/2016. DIREITO POSTULADO NÃO RECONHECIDO.

- O curso EAS/2008 realizado pela apelante, equivalente ao Curso de Preparação de Oficiais da Reserva, enquadra-se na categoria cursos de formação, donde exsurge o direito ao recebimento do percentual de 12% (doze por cento) a título de adicional de habilitação, conforme concedido pela Aeronáutica.
- O curso de Pós-Graduação em Endodontia não está abrangido pelo disposto na Portaria nº 997/GM6/1995 que regulou a matéria até sua revogação pela Portaria nº 108/GC4/2016.
- Não se pode falar em retroatividade da Portaria nº 108/GC4, editada em 28/01/2016, pois esta assim não dispõe sobre os seus efeitos, mas, ao contrário, expressamente determina (no § 1º do art. 2º) que os cursos não definidos em normas anteriores somente darão direito ao adicional de habilitação a partir da data de aprovação desta Portaria.
- Registre-se que a Portaria nº 108/GC4/2016 não previa a realização de cursos em instituições de ensino de natureza civil, diversamente do que foi previsto na Portaria que se seguiu (nº 227/GC4/2016).
- A Lei nº 9.786/1999 não oferece supedâneo à pretensão da apelante. Com efeito, referida norma legal dispõe sobre o ensino no âmbito do Exército Brasileiro, não da Aeronáutica, sendo, por conseguinte, inaplicável ao caso.
- A Lei nº 12.464/2011, que disciplina o ensino na Aeronáutica, não trata do adicional de habilitação, o qual, é regulado pela MP nº 2.215-10/2001, pelo Decreto nº 4.307/2002 e pelas Portarias 997/GM6/1995, 108/GC4/2016 e 227/GC4/2016.
- A apelante não trouxe aos autos qualquer prova de que sua situação e a de outros integrantes da Força Aérea Brasileira são exatamente iguais, violando-se o princípio da isonomia. Não cabe ao Judiciário, desprovido de justo motivo e sem provas suficientes, enveredar-se por caminho permeado pela subjetividade relativa às vantagens pessoais de cada militar. Precedentes.
- Apelação não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao apelo e majorar em 2% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013679-63.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDIFÍCIO THE CAPITAL FLAT  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NAJJAR ABRAMO - SP211122-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013679-63.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDIFÍCIO THE CAPITAL FLAT  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NAJJAR ABRAMO - SP211122-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

---

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança em que se pretende afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária, incidente sobre pagamentos efetuados a empregados a título de a) férias gozadas e sua média; b) diferença de férias; c) férias indenizadas; d) terço constitucional de férias; e) aviso prévio indenizado; f) parcela do décimo-terceiro salário incidente sobre o aviso prévio indenizado; g) horas-extras; h) adicional noturno; i) primeira quinquena antecedente à concessão de auxílio-doença; e j) salário-maternidade. Pleiteia, ainda, o reconhecimento do direito à compensação dos valores recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos.

A r. sentença denegou a segurança.

Apela a impetrante, pugnano pela reforma da sentença, ao argumento de que as verbas acima relacionadas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Com contrarrazões, subiram os autos, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer no sentido da desnecessidade de seu pronunciamento no feito, por versar o presente caso sobre direito individual disponível.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013679-63.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EDIFÍCIO THE CAPITAL FLAT  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NAJJAR ABRAMO - SP211122-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

---

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabeleceu.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- b) Férias gozadas e seus reflexos;
- c) 1/3 constitucional de férias e diferença de 1/3 de férias;
- d) Férias indenizadas (e suas médias);
- e) Aviso prévio indenizado;
- f) Parcela do décimo-terceiro salário incidente sobre aviso prévio indenizado;
- g) Horas-extras;
- h) Adicional noturno;
- i) Salário-maternidade.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA:**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "ii", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### **FÉRIAS GOZADAS E SEUS REFLEXOS:**

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDeI no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO. DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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

II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.

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

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS:

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERREIRAS, DJe de 11.4.2014.

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDeI no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

### FÉRIAS INDENIZADAS (E SUAS MÉDIAS):

Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas e médias correspondentes, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d" e "e", da Lei 8.212/1991. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-NATALIDADE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. DIÁRIAS EM VALOR NÃO SUPERIOR A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL. GRATIFICAÇÃO POR ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. I - Na origem, o Município de Araripe/CE ajuizou ação ordinária visando o reconhecimento do seu direito de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a folha salarial dos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência - RGPS, excluindo da base de cálculo as verbas adimplidas a título de aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio, salário-maternidade, férias gozadas, férias indenizadas, abono de férias, auxílio-educação, auxílio-natalidade e funeral, gratificações dos servidores efetivos que exercem cargo ou função comissionada, diárias em valor não superior a 50% da remuneração mensal, abono (ou gratificação) assiduidade e gratificação de produtividade, adicional de transferência e vale-transporte, ainda que pago em espécie. II - Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o recorrente apenas pretende rediscutir a matéria de mérito já decidida pelo Tribunal de origem, inexistindo omissão, obscuridade, contradição ou erro material pendente de ser sanado. III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, por expressa vedação legal. Precedentes: REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017 e AgInt no REsp n. 1.581.855/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 2/5/2017, DJe 10/5/2017. (...).

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1806024 2019.00.86110-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/06/2019 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAORDINÁRIAS E RESPECTIVO ADICIONAL. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO INDEBÍTO. TAXA SELIC. RECURSOS IMPROVIDOS. (...)

6. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, nos termos do art. 28, § 9º, "d" da Lei n. 8.212/91. Precedentes. (...)

(ApReeNec 0016074-45.2011.4.03.6105, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

### AVISO PRÉVIO INDENIZADO:

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### PARCELA (AVO) DE DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO:

Com relação à respectiva parcela (avo) de décimo-terceiro salário, incidente sobre o aviso prévio indenizado, observo que o Egrégio Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento, o qual adoto, no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelso Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Entretanto, tratando-se de parcela (avo) de décimo terceiro salário pago sobre o aviso prévio indenizado, a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região é assente no sentido de que sobre referida parcela (avo) não deve incidir a contribuição previdenciária, posto aplicar-se-lhe a mesma sistemática inerente ao aviso prévio indenizado:

"[...] 2. A verba recebida a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por seguir o mesmo entendimento utilizado para o aviso prévio indenizado, que não possui natureza salarial e não compõe a base de cálculo da exação. [...]" (AMS 00085264020094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2014)

"[...] 3. A decisão objeto do presente recurso não declarou a inconstitucionalidade de qualquer dos dispositivos apontados pela União, sendo certo que nenhum desses estabelece que sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio não incide contribuição previdenciária. O decisor apenas demonstrou que referida verba não se insere na hipótese de incidência da exação debatida, seguindo-se o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional. Portanto, desnecessária a sujeição do feito ao Órgão Especial desta Corte, nos termos do artigo 97, da Constituição Federal. [...]" (AMS 00082393020114036000, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2013)

"[...] 4. Não pode a contribuição previdenciária incidir sobre o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, verba que acompanha a natureza do principal. Precedentes (TRF3, AI nº 0030330-38.2012.4.03.0000, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 12/06/2013; TRF5, Apel Reex nº 0007773-23.2012.4.05.8400, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJe 15/08/2013, pág. 286; TRF1, AMS nº 0040890-40.2010.4.03.3500 / GO, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, DJF2 06/09/2013, pág. 508; TRF2, Apel Reex nº 2010.51.01.005760-5, 3ª Turma especializada, Relatora Juízo Federal Convocada Cláudia Neiva, e-DJF2R 02/07/2013). [...]" (AMS 00140922020114036000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2013)

#### ADICIONAL NOTURNO E SEUS REFLEXOS; HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS:

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno e de horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. I. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/ PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso**

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso**

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.** I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida a igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - **Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado.** IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente aplicada, aprovação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e- DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso

#### LICENÇA-MATERNIDADE:

A licença-maternidade tem natureza salarial, razão pela qual está sujeita à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) (REsp 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2014).**

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.**

2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (Resp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)

(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

**DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.** I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)

(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante o teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual tem pertinência o pedido de exclusão, da base de cálculo da contribuição previdenciária, das verbas pagas a empregados sob as rubricas de primeira quinzena antecedente à concessão de auxílio-doença, terço constitucional de férias e diferença de 1/3 de férias, férias indenizadas (e suas médias) e aviso prévio indenizado.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem ser pautadas pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tornou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E-STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., Dje: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação para excluir, da base de cálculo da contribuição previdenciária, as verbas pagas pela impetrante sob as rubricas de primeira quinzena antecedente à concessão de auxílio-doença, terço constitucional de férias e diferença de 1/3 de férias, férias indenizadas (e suas médias), aviso prévio indenizado e parcela do décimo-terceiro salário incidente sobre o aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos a tal título, os moldes acima delineados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- O auxílio-doença pago ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constitui verba de caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.

- Os valores pagos aos empregados a título de férias gozadas têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

- Quanto ao adicional de um terço de férias e suas diferenças também não sofrem incidência de contribuição previdenciária, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas e médias correspondentes, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d" e "e", da Lei 8.212/1991.

- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

- Não incide contribuição previdenciária sobre a parcela (avo) de décimo terceiro salário pago sobre o aviso prévio indenizado, posto aplicar-se-lhe a mesma sistemática inerente ao aviso prévio indenizado.

- As verbas pagas a título de adicional noturno e de horas extras e o respectivo adicional integram a remuneração do empregado, por constituírem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

- A licença-maternidade ostenta natureza salarial, razão pela qual está sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Apelação da impetrante à qual se dá parcial provimento.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para excluir, da base de cálculo da contribuição previdenciária, as verbas pagas pela impetrante sob as rubricas de primeira quinzena antecedente à concessão de auxílio-doença, terço constitucional de férias e diferença de 1/3 de férias, férias indenizadas (e suas médias), aviso prévio indenizado e parcela do décimo-terceiro salário incidente sobre o aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos a tal título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009632-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

AGRAVADO: ROBSON ANDRE SELEGUIM, SERGIO RIBEIRO TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO GIBRAN CAMILO - SP292726-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009632-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

AGRAVADO: ROBSON ANDRE SELEGUIM, SERGIO RIBEIRO TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO GIBRAN CAMILO - SP292726-N

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal – CEF, com pedido de efeito suspensivo, em face da decisão interlocutória proferida pelo MM. Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP que, em embargos monitorios, determinou que a CEF desse cumprimento ao v. acórdão desta E. Corte, apresentando os cálculos da dívida como FIES de forma parcelada, sem juros capitalizados, vedando à CEF a inscrição da dívida em cadastros de inadimplentes.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão não merece ser mantida, pois impõe à Caixa aceitar o pagamento fora dos contextos contratual e legal, bem como fora do prazo, vez que o contrato já se encontra decursado. Salienta que a decisão do juízo afronta a autonomia de vontade das partes, obrigando a Caixa a aceitar condições que lhe causam prejuízo, potencial suscetível para caracterizar “lesão grave e de difícil reparação” à instituição. Aduz que ao realizar o financiamento estudantil, o réu celebrou um contrato no qual pactuou a respectiva cláusula do vencimento antecipado da dívida, a qual, independente de notificação judicial ou extrajudicial, havendo atraso no pagamento de prestações há mais de 60 dias, autoriza a agravante considerar a dívida vencida, possibilitando a exigência do cumprimento integral da obrigação. Sustenta que não havendo mais prazo para alongamento da dívida, há impossibilidade de implantação do cálculo nos sistemas corporativos, cabendo ao estudante somente a opção de pagamento integral da dívida calculada conforme sentença, visto que o contrato não se enquadra na Resolução 3842/2010, que trata do alongamento da renegociação. Por fim, afirma que isoladamente o presente caso não representa risco, mas o precedente por ele instaurado - de modo a ser utilizado pelo MM. Juiz como modelo para os demais processos da espécie - autoriza a reforma da referida decisão.

O efeito suspensivo não foi apreciado, tendo sido determinada a intimação da parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II do CPC, tendo essa quedado inerte.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009632-13.2018.4.03.0000  
 RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
 AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
 Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A  
 AGRAVADO: ROBSON ANDRE SELEGUIM, SERGIO RIBEIRO TEIXEIRA  
 Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO GIBRAN CAMILO - SP292726-N  
 OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Primeiramente observo que, em consulta Processual ao sistema de primeiro grau, verifiquei que, independentemente da apreciação do efeito suspensivo pleiteado, o magistrado *a quo* determinou a remessa dos autos da ação monitoria ao arquivo sobrestado, até ulterior trânsito em julgado, estando os autos arquivados desde 20/07/2018.

Assim, não há óbice à apreciação do mérito deste agravo.

A CEF ajuizou ação monitoria, em 2013, em face de Robson André Seleguim e Sérgio Ribeiro Teixeira, como objetivo de converter em título executivo o Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil – FIES nº 241182185000360492, no montante de R\$ 23.327,04 (vinte e três mil, trezentos e vinte e sete reais e quatro centavos), atualizados até junho de 2013.

Citados os réus, apenas Robson André Seleguim apresentou embargos monitorios.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos monitorios para afastar a incidência da parte da cláusula décima quarta do contrato, que estabelece a capitalização de juros. Em razão da sucumbência mínima da autora-embargada, condenou o réu-embargante ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja execução deve observar o disposto na Lei nº 1060/50, em razão da gratuidade de justiça concedida. Determinou que, transitada em julgado, a credora deve ser intimada para apresentar demonstrativo atualizado da dívida, observando-se o que ficou decidido quanto à capitalização de juros.

O réu, ora agravado, interpôs apelação, sustentando, no mérito, a irregularidade do valor cobrado, a redução da taxa de juros e pleiteando a exclusão do seu nome do cadastro de inadimplentes.

O v. acórdão rejeitou a matéria preliminar e negou provimento ao recurso.

Transitado em julgado o v. *decisum*, a CEF apresentou cálculos em conformidade com o julgado, no valor de R\$ 26.331,99, atualizado para 14/07/2017, para pagamento integral via depósito judicial.

Sobreveio a decisão agravada, de seguinte teor:

*“ A impossibilidade técnica da CEF em restabelecer o contrato e cumprir o julgado não deve ter o condão de compelir o réu ao pagamento integral. Os pagamentos devem seguir o contrato originário, observadas as modificações estabelecidas no julgado.*

*Assim, intime-se a CEF para que requeira o que de direito, dando cumprimento ao julgado, sob pena de arquivamento dos autos. Nesta última hipótese, fica vedada à CEF a inscrição desta dívida em cadastro de inadimplentes.”*

Pois bem

O procedimento da ação monitoria é contemplado pelos art. 700 a 702, inseridos no Capítulo XI do Novo Código de Processo Civil.

Depreende-se da leitura dos artigos acima mencionados que o procedimento monitorio foi pensado como alternativa para uma mais célere prestação jurisdicional, sendo cabível sua utilização por quem detém prova escrita, mas sem eficácia executiva, para exigir do devedor o pagamento de quantia em dinheiro, a entrega de coisa fungível ou infungível, a entrega de bem móvel ou imóvel, e até mesmo o adimplemento de obrigação de fazer ou de não fazer.

Assim, o objetivo da ação monitoria é permitir ao credor acesso mais rápido à execução forçada, a fim de minorar o custo inerente ao prolongamento do procedimento comum.

Citado na ação monitoria para o pagamento da quantia, o réu pode valer-se do parcelamento previsto no artigo 916 do CPC, desde que reconheça o crédito pleiteado pelo exequente.

*In casu*, o executado não reconheceu o crédito pleiteado e, o mais importante, em seus embargos à ação monitoria não fez qualquer pedido de parcelamento do débito de modo que a decisão agravada extrapola o limite da controvérsia entabulada entre as partes.

Por fim, não se pode obrigar a credora a receber o valor do débito em parcelas se assim não foi ajustado no contrato, a teor do art. 314 do Código Civil.

Nesse sentido:

**CIVIL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. AÇÃO MONITÓRIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 205 CÓDIGO CIVIL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. NÃO CABÍVEL.**

. O Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, objeto da presente monitória, não tem o valor total do débito, cuja apuração depende da definição ao final do curso superior, do que fora efetivamente disponibilizado e utilizado pela estudante, razão pela qual, em face da ausência de liquidez e certeza, por não constituir título executivo extrajudicial, foi determinado o seu processamento como ação monitória. 2. Aplica-se no caso o art. 205, caput, do Código Civil que prevê a incidência do prazo prescricional geral de 10 anos e não prazo de cinco anos pretendido pela apelante. 3. Não há nos autos pedido de parcelamento do débito, o que a parte pretende que seja considerado como pedido de parcelamento é na verdade pedido de adequação das parcelas do financiamento à sua situação financeira, entretanto o caso sub examini refere-se a débito de parcelas vencidas e não pagas, constituindo um único saldo devedor. 4. Outrossim, não se pode obrigar a credora a receber o valor do débito em parcelas se assim não foi ajustado, nos termos do art. 314 do Código Civil. 5. Apelação não provida.

(TRF5ª Região; PROCESSO Nº 200983000030858; AC - Apelação Cível; Segunda Turma; DJE - Data.: 17/06/2010 - Página.: 243; Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

Por essas razões, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. AÇÃO MONITÓRIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO.**

- Citado na ação monitória para o pagamento da quantia, o réu pode valer-se do parcelamento previsto no artigo 916 do CPC, desde que reconheça o crédito pleiteado pelo exequente. *In casu*, o executado não reconheceu o crédito pleiteado e, o mais importante, em seus embargos à ação monitória não fez qualquer pedido de parcelamento do débito de modo que a decisão agravada extrapolou o limite da controvérsia entabulada entre as partes.

- Não se pode obrigar a credora a receber o valor do débito em parcelas se assim não foi ajustado no contrato, a teor do art. 314 do Código Civil.

- Agravo de instrumento provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011123-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: LATINATEC COMERCIO DE PRODUTOS, PECAS E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS GARBARINO ALDANA - SP323146, MARCIO LEANDRO MASTROPIETRO - SP257935-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011123-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: LATINATEC COMERCIO DE PRODUTOS, PECAS E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS GARBARINO ALDANA - SP323146, MARCIO LEANDRO MASTROPIETRO - SP257935-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **LATINATEC COMERCIO DE PRODUTOS, PECAS E SERVICOS LTDA** contra decisão proferida nos autos da execução fiscal movida pela **UNIÃO FEDERAL** em face de **LATINA ELETRODOMESTICOS S/A**.

A decisão agravada rejeitou embargos de declaração contra decisão proferida nos seguintes termos:

"O exequente requer o redirecionamento da execução à pessoa jurídica Latinatec Comércio de Produtos, Peças e Serviços Ltda., por ser parte do mesmo grupo econômico da executada. Sustenta, ainda, a ocorrência de fraude à execução, quando da alienação fiduciária dos imóveis de matrícula nº 53.577, 53.578 e 53.579, do ORI local. Requer a penhora dos imóveis, com a decretação da ineficácia da alienação (fls. 91/95).

Indeferido o pedido do exequente de arresto cautelar dos bens da requerida (fls. 256).

A responsabilização de quem não consta do título depende de breve cognição incidental, pelo devido processo legal. Cuida-se de juízo destinado a afastar a incerteza sobre quem deve ser compelido a satisfazer o crédito. Naturalmente, cabe ao exequente, cujo título carece de indicação do requerido, alegar e provar a hipótese de responsabilização.

Instada a se manifestar, a requerida afirma que, apesar de fazer parte do mesmo grupo econômico da executada, não há justificativa para sua responsabilização nos presentes autos, considerando-se a inexistência de confusão patrimonial. Aduz que as empresas possuem atividades diversas e receitas apartadas, e que não há qualquer causa de responsabilização em relação ao débito em cobro (fls. 260/269).

**Há nos autos demonstração de que as empresas fazem parte do mesmo grupo econômico, o que é confirmado pela requerida, inclusive, considerando-se o controle administrativo de uma (executada) sobre a outra (requerida). A participação da executada como sócia majoritária da empresa requerida denota, como dito, poder decisório e efetivo controle administrativo, o que é corroborado pela coincidência entre sócios e diretores das empresas (fls. 105/112, 114/117).**

**Embora a requerida, Latinatec, tenha razão quanto a não ser suficiente a mera posição de controlada pela controladora, Latina Eletrodomésticos S/A, percebe-se esvaziamento patrimonial, e, logo, inexplicável confusão de patrimônio, pela conversão de um mútuo em mera rubrica de investimento na requerida. As fls. 121, p conselho de administração resolveu transformar o crédito que tinha com a requerida Latinatec (contabilizado em "outras contas a receber") em mero investimento, sem lhe regular o retorno financeiro. Por parecer investimento a fundo perdido de cerca de metade da expressão de seu capital social, é insondável a confusão patrimonial.**

Reputo, assim, haver fortes indícios de que se trata de grupo econômico de fato, por coligação e controle, com confusão patrimonial entre as pessoas jurídicas. Verifico, portanto, estarem presentes os requisitos necessários à responsabilização tributária da requerida.

Requer, ainda, o exequente, a declaração de alienação fraudulenta em relação aos imóveis de matrícula nº 53.577, 53.578 e 53.579, do ORI local, que a requerida deu em alienação fiduciária, como garantia de contratos de mútuo firmados pela executada, Latina Eletrodomésticos S/A.

Prevê o Código de Processo Civil, em seu art. 792, 3º, que a alienação será considerada fraude à execução, nos casos de desconsideração da personalidade jurídica, como no presente, quando realizada a partir da citação da parte cuja personalidade se pretende desconsiderar.

Verifico que a alienação fiduciária dos imóveis ocorreu em fevereiro de 2016, com protocolo em 16/03/2016 e reapresentação em 01/04/2016 (fls. 141/142, 144/145, 147/148 - R.12 das matrículas). A citação da pessoa jurídica executada, Latina Eletrodomésticos S/A, se efetivou em 06/06/2016 (fls. 36).

Portanto, nos termos acima, não houve configuração de fraude à execução, quando da alienação fiduciária dos imóveis pela requerida, Latinatec.

Do fundamentado:

1. Defiro o redirecionamento da execução à Latinatec Comércio de Produtos, Peças e Serviços Ltda. (CNPJ nº 02.270.993/0001-47).

2. Indeferido o pedido de declaração de fraude à execução da alienação fiduciária dos imóveis de matrícula nº 53.577, 53.578 e 53.579, do ORI local.

3. Intime-se o executado em "1", por mandado, para pagar ou garantir o juízo, em cinco dias (endereço fls. 309). Caso o(s) executado(s) seja(m) pessoa(s) jurídica(s), sendo necessário, fica autorizada sua citação no endereço de seu representante legal, a ser obtido pelo oficial de justiça cumpridor da ordem junto ao sistema Webservice, ou outros sistemas disponíveis à Justiça Federal quando necessário.

4. Inaproveitado o prazo de pagamento, pelo mesmo mandado, providencie-se ordem de penhora pelo sistema BACENJUD e bloqueio de circulação de veículos pelo sistema RENAJUD, com comprovantes.

5. Infrutíferas ambas as medidas, intime-se o exequente, para indicar bens à penhora em 30 dias. 6. Positivas quaisquer das medidas, o oficial cumprirá, como parte integrante do mandado: (a) quanto ao BACENJUD, intime(m)-se o(s) executado(s) da penhora de numerário, ainda que por hora certa, facultando-lhe(s) a oposição de embargos em trinta dias. (b) Quanto ao RENAJUD, efetuar penhora, depósito, avaliação, registro da penhora pelo sistema RENAJUD e intimação do ato. O oficial penhorará, segundo sua avaliação, apenas os suficientes à garantia. Após a diligência, quanto ao(s) veículo(s) penhorado(s), o oficial registrará a penhora em RENAJUD e modificará a restrição para "transferência" desde que haja depositário, juntando comprovantes. Quanto aos veículos desnecessários à garantia, levantará toda restrição. Servirá o mandado mesmo se o veículo estiver alienado fiduciariamente, caso em que se penhorará o direito de aquisição do bem; o oficial, à vista da documentação do veículo, certificará sobre quem seja o credor fiduciante. Havendo constrição apenas pelo BACENJUD, proceda o oficial como "a"; havendo apenas constrição pelo RENAJUD, proceda-se como "b", acrescentando ao mandado facultar-se ao(s) executado(s) a oposição de embargos em 30 dias.

7. Publique-se. Intimem-se. (sem destaques no original)

Alega a agravante, em síntese, que a formação de grupo econômico, por si só, não se mostra suficiente a autorizar o redirecionamento de Execução Fiscal. No caso dos autos, o elemento apontado pelo Juízo a quo foi a ocorrência de confusão patrimonial entre as empresas Latina e Latinatec, que teria sido comprovado por meio de uma conversão de mútuo em participação societária. Contudo, a ocorrência de confusão patrimonial depende da comprovação de: (a) elementos fáticos - utilização de mesmos espaços e funcionários; e (b) livros e registros contábeis e fiscais, já que neles estaria a comprovação da movimentação financeira, bem como do acúmulo de débitos, inexistência de rateio, desvio de receitas e desvio de finalidade. No caso dos autos, não há qualquer prova apta a demonstrar a ocorrência dos elementos supramencionados, e isso porque a alegada confusão patrimonial jamais ocorreu. Ressalta que as empresas possuem atividades econômicas distintas e receitas apartadas, havendo clara separação societária. As atividades também são distintas: a executada originária Latina fabrica e comercializa equipamentos eletrodomésticos da denominada "linha branca" de montagem, enquanto a agravante (Latinatec) atua, predominantemente, na prestação de serviços de manutenção e reparação. Quanto às receitas, as da Latina advêm da fabricação de produtos, enquanto as da Agravante decorrem da prestação de serviços. Resta claro que a empresa Latinatec não teve qualquer participação no fato gerador do débito em cobro. Discorre, ainda, sobre a ausência de esvaziamento patrimonial. Quanto ao contrato de mútuo mencionado na decisão agravada, celebrado entre agravante e executada originária e que, em 13.11.2009, foi transformado em participação societária, esclarece que a conversão de mútuo em capital social tem um único efeito, e este não é financeiro: gera a mudança de classificação do ativo, que deixa de ser um "contas a receber" e passa a ser uma "conta de investimento". Não há alteração do valor do ativo detido pela executada originária, pois a operação não gera efeitos econômicos e/ou patrimoniais. O montante total do ativo (mútuo/investimento) pertencente a mutuante/investidora permanece inalterado. Não se trata, enfim, de "investimento a fundo perdido", mas de operação típica e comum entre empresas do mesmo grupo.

Pugna pela concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja suspensa a decisão que redirecionou a Execução Fiscal à agravante.

O feito foi processado sem a apreciação do pedido de antecipação de tutela formulado na inicial.

Contraminuta no N. 3709704.

O Ministério Público Federal deixou de ofertar parecer sobre o mérito do recurso, opinando tão somente pelo seu prosseguimento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011123-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: LATINATEC COMERCIO DE PRODUTOS, PECAS E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS GARBARINO ALDANA - SP323146, MARCIO LEANDRO MASTROPIETRO - SP257935-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:**

Diante do longo tempo decorrido desde a interposição do recurso sem que fosse analisado o pedido de antecipação de tutela, sem qualquer pedido de reiteração ou demonstração de urgência, e considerando que o feito já se encontra em condições para julgamento, não vislumbro prejuízo à parte agravada na pronta inclusão do feito em pauta para julgamento.

Compulsando os autos, observo que, além da operação mencionada na decisão agravada, há outros fatores a considerar.

Segundo informações prestadas pela agravada na contraminuta, enquanto a agravante não possui débitos inscritos em dívida ativa (salvo aqueles em que já foi reconhecida sua corresponsabilidade quanto à executada), a executada possui débitos da ordem de R\$ 40.000.000,00 e se encontra em recuperação judicial.

Evidente, portanto, o interesse da executada na operação de regularidade duvidosa mencionada na decisão agravada, com aparente investimento a fundo perdido de cerca de metade da expressão de seu capital social.

Sobre o assunto, vale conferir:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. EXISTÊNCIA DE CONFUSÃO PATRIMONIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA CARACTERIZADA. RECURSO PROVIDO.** 1. A controvérsia cinge-se à inclusão, no polo passivo de ação de execução fiscal, da empresa PREFAB Construções Prefabricadas Ltda., em razão da confusão existente entre essa pessoa jurídica e a executada, CONSID Construções Prefabricadas Ltda. – EPP. 2. Os documentos juntados aos autos são suficientes para comprovar, ao menos em uma análise perfunctória, a ocorrência de confusão patrimonial, administração e sede comuns, bem como o compartilhamento de infraestrutura entre as sociedades indicadas. 3. A inclusão da empresa indicada pela agravante no polo passivo da execução fiscal subjacente encontra-se amparada pelo artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/1991, combinado com o artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional. Precedente. 4. Agravo de instrumento provido. (TRF 3. A1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5018640-14.2018.4.03.0000. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA. Data do Julgamento: 28/05/2019. Data da Publicação/Fonte: Intimação via sistema, 03/06/2019).

Em suma: **no âmbito da estreita cognição deste recurso**, há elementos apontando para fraude e confusão patrimonial, não havendo elementos que justifiquem a reforma da bem fundamentada decisão agravada.

Deve ser ressaltada, porém, a possibilidade de futura e oportuna apreciação da matéria pelo Juízo competente, em sede de embargos à execução eventualmente opostos, com ampla oportunidade de dilação probatória.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. ELEMENTOS CARACTERIZADORES. RECURSO IMPROVIDO.**

- Enquanto a agravante não possui débitos inscritos em dívida ativa, a executada possui débitos da ordem de R\$ 40.000.000,00 e se encontra em recuperação judicial.
- Evidente o interesse da executada na operação de regularidade duvidosa mencionada na decisão agravada, com aparente investimento a fundo perdido de cerca de metade da expressão de seu capital social.
- No âmbito da estreita cognição deste recurso, há elementos apontando para fraude e confusão patrimonial, não havendo elementos que justifiquem a reforma da bem fundamentada decisão agravada.
- Fica ressaltada a possibilidade de futura e oportuna apreciação da matéria pelo Juízo competente, em sede de embargos à execução eventualmente opostos, com ampla oportunidade de dilação probatória.
- Agravo de instrumento improvido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002764-37.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: DISO - COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DISO - COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002764-37.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: DISO - COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DISO - COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança em que se pretende afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas ao RAT e a terceiros, incidentes sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de a) primeira quinzena de afastamento anterior à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente; b) férias gozadas; c) férias indenizadas; d) terço constitucional de férias; e) décimo-terceiro salário; f) horas-extras e seu respectivo adicional; g) adicional noturno; h) salário-maternidade; i) salário-família; e j) prêmios e gratificações não habituais.

A r. sentença extinguiu o feito, sem resolução de mérito, por ausência de interesse processual da impetrante quanto à não incidência das referidas contribuições sobre a verba paga a título de férias indenizadas. Outrossim, julgou parcialmente procedentes os pedidos remanescentes, para determinar que a impetrada se abstenha de exigir da impetrante o recolhimento das exações aludidas sobre os valores pagos aos seus empregados sob as rubricas a) primeira quinzena de afastamento em razão de doença ou acidente, b) terço constitucional de férias e c) salário-família. Ao final, declarou o direito à restituição ou compensação dos valores recolhidos a tal título no quinquênio anterior ao ajuizamento desta ação, a ser exercido a partir do trânsito em julgado da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a impetrante, pleiteando que também fossem excluídas, da base de cálculo da contribuição previdenciária, as verbas pagas a título de a) férias gozadas; b) décimo-terceiro salário; c) horas-extras e seu respectivo adicional; d) adicional noturno; e) salário-maternidade; e f) prêmios e gratificações não habituais. Sustenta que as verbas aludidas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Pugna, ainda, pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores assim recolhidos nos últimos cinco anos.

A União também interpõe apelação, arguindo preliminar de ausência de interesse de agir com relação à importância paga sob a rubrica de salário-família, na medida em que a legislação a exclui expressamente da base de cálculo da contribuição previdenciária. No mérito, sustenta que as verbas pagas a título de primeira quinzena anterior à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente e terço constitucional de férias não estão elencadas nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária. Por fim, alega a impossibilidade de se compensar créditos oriundos de contribuições devidas a terceiros com débitos de contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer no sentido da desnecessidade de seu pronunciamento no feito, por versar o presente caso sobre direito individual disponível.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002764-37.2018.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: DISO - COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DISO - COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FRONER MINATEL - SP210198-A

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença e do auxílio-acidente;
- b) Férias gozadas;
- c) Terço constitucional de férias;
- d) Horas-extras;
- e) Adicional noturno;
- f) Décimo-terceiro salário;
- g) Salário-maternidade;
- h) Salário-família;
- i) Prêmios e gratificações não habituais.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA:**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "n", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### **15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE:**

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "n" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

#### **FÉRIAS GOZADAS:**

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDCI no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

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

II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.

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

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS:

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assestou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014.*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agrado Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDel no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem incidência de contribuição previdenciária.

### ADICIONAIS DE HORAS-EXTRAS E NOTURNO:

Quanto às verbas pagas a título de adicionais noturno e de horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991. Tal entendimento prevalece no Colégio Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 20021077991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ÍTINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1 - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 0018036502134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso*

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regimento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observadas a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso*

### DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO

O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAV 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pag. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Exceles Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a pálda alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

### LICENÇA-MATERNIDADE:

A licença-maternidade tem natureza salarial, razão pela qual está sujeita à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEQUENTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDCI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDCI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2014).

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)

(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)

(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)

#### SALÁRIO-FAMÍLIA:

O salário-família é benefício previdenciário, nos termos da Lei nº 8.213/1991, de modo que inabível a incidência de contribuição previdenciária.

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

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

2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS).

3. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes.

4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJE 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição).

5. Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas (AgInt no REsp 1581855/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJE 10/05/2017).

6. Recurso especial desprovido.

(REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJE 17/08/2017) (G.N.)

#### PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES:

Quanto às contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de gratificações e comissões ou prêmio por produtividade o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as referidas exações integram o salário do empregado, ainda que sobre valores pagos por liberalidade do empregador, razão pela qual não há como suspender a sua exigibilidade. Neste sentido já decidiu esta Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PRÊMIOS PAGOS POR PRODUTIVIDADE/DESEMPENHO.

- Caso em que debate-se, em autos de embargos à execução fiscal, sobre a higidez de cobrança de penalidade imposta por descumprimento de obrigação acessória em razão de omissão de dados em GFIP referentes à base de cálculo de contribuições previdenciárias.

- As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de prêmio por produtividade/desempenho constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, porquanto possuem natureza remuneratória. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Alegação de contratação de empresa de marketing promocional que não influi na solução do caso, não afastando o caráter remuneratório dos valores, posto que a terceira empresa figura como mera intermediária.

- Alegada ocorrência de duplicidade de lançamento não comprovada nos autos pela parte executada.

- Recurso de apelação desprovido. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2170626 - 0001428-98.2014.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 04/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2019)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E AGRAVO RETIDO. AÇÃO ANULATÓRIA. DECADÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA NFLD. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VERBA PAGA A TÍTULO DE "MARKETING DE INCENTIVO". NATUREZA REMUNERATÓRIA. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

1. Ao magistrado é dado valorar a necessidade de produção de provas, podendo, de acordo com sua convicção, indeferir aquelas inócuas à apuração dos fatos, sobretudo porque a ele destinam-se os elementos dos autos.

2. De fato, não se comprova o caráter da verba paga pelo empregador senão por documentos de produção obrigatória pela empresa. O indeferimento de prova impertinente não constitui cerceamento de defesa. Não há que se falar em nulidade da sentença.

3. Nas hipóteses como dos autos, de tributo não declarado e não pago antecipadamente, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, §4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir; não da data do fato gerador; mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

4. Da análise dos Processos Administrativos que instruem a cobrança (fls. 270 - CD-ROM), observa-se o preenchimento dos requisitos legais, tendo fornecido à parte contribuinte os elementos necessários para pleno conhecimento da exigência fiscal e apresentação da respectiva defesa.

5. Cinge-se a controvérsia a perquirir sobre a exigibilidade de contribuição social previdenciária incidente sobre as verbas pagas pela autora a seus empregados a título de "marketing de incentivo".

6. A definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

7. Não há qualquer documento que demonstre o pagamento dessas gratificações e em que condições ocorreram. Caberia ao contribuinte demonstrar documentalmente que os pagamentos efetuados a título de "marketing de incentivo", efetivamente, ocorreram em situações excepcionais e esporádicas.

8. De acordo com Relatório Fiscal da União, o contribuinte "concedeu premiação a seus empregados no período fiscalizado, através de créditos em cartões eletrônicos Flexcard, Premium Card, Presente Perfeito, Top Premium e Top Prêmio Travel. Os pagamentos eram habituais, em meses consecutivos, através de campanhas que visavam o aumento de produtividade com duração temporal expressiva. Desta forma, pode-se dizer que o "ganho" entrou na expectativa dos segurados".

9. A apelante, por sua vez, apresenta apenas alegações genéricas, inaptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o ato administrativo, proferido de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF). Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

10. Não demonstrado o caráter eventual da verba pela apelante, não comporta procedência o pedido. Precedentes.

11. No julgamento da ApReeNec nº 0009091-07.2009.4.03.6103/SP, a Primeira Turma decidiu por unanimidade pelo caráter remuneratório da verba em testilha.

12. Com tais considerações, conclui-se que incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pela impetrante a título de "marketing de incentivo", em face da inexistência de prova inequívoca de seu caráter eventual bem como por sua indubitosa natureza remuneratória.

13. Nos termos do art. 85, §11 do CPC, majora-se os honorários sucumbenciais contra a parte apelante para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

14. Apelação e Agravo Retido não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2255552 - 0000886-56.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 26/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2019)

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJE: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indêbitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJE: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tornou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indêbitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJE: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJE: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indêbitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União e à remessa oficial, bem como ao apelo da impetrante.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO RAT E A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- O auxílio-doença e o auxílio-acidente pago ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, assim como o salário-família, constituem verba de caráter previdenciário, o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.

- Quanto ao adicional de um terço de férias, também não sofre incidência de contribuição previdenciária, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- Os valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, adicionais de horas-extras e noturno, décimo-terceiro salário, salário-maternidade, salário-família, prêmios e gratificações possuem caráter remuneratório, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Apelação da União, remessa oficial e apelo da impetrante aos quais se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004625-79.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: ADILSON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004625-79.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: ADILSON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por *Adilson de Oliveira* em face do *Gerente da Caixa Econômica Federal – CEF, em Guarulhos/SP*, com pedido de liminar, objetivando a liberação da movimentação dos valores/saque, na sua conta vinculada ao FGTS, em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Decisão indeferindo a medida liminar postulada, bem como concedendo a justiça gratuita (ID 91782762).

Informações prestadas pela CEF (ID 91782768).

Parecer do MPF deixando de exarar manifestação acerca do mérito da lide (ID 91782771).

A sentença (ID 91782772) concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para autorizar o saque da conta da parte impetrante vinculada ao FGTS.

Informação da CEF, noticiando o cumprimento da ordem concedida (ID 91782779).

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (ID 122568410).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004625-79.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: ADILSON DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A pretensão formulada pelo impetrante diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

O impetrante informou ser servidor municipal de Guarulhos, admitido em 15.04.2008, através de concurso público, para exercer a função de Auxiliar Operacional.

Relato que, à época, o Município de Guarulhos adotava forma de contratação híbrida e, na ocasião da admissão, optou por admitir o impetrante sob regime celetista. Todavia, sobreveio a Lei Municipal nº 7.696, de 27 de fevereiro de 2019, que alterou o regime jurídico do seu contrato de trabalho, o qual passou a ser regulado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais de Guarulhos, situação que possibilita a movimentação e levantamento do saldo da sua conta vinculado ao FGTS.

Pois bem.

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST, nos seguintes termos:

**MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL**

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)*

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

*"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".*

Nesses termos, o pedido formulado pelo impetrante deve ser acolhido.

Confira-se:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.*

*2. Recurso especial improvido*

*(STJ, Segunda Turma, RESP 200602663794, DJ 18/04/2007; Relator Ministro João Otávio de Noronha)*

**MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.**

*I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.*

*II - Remessa oficial desprovida.*

*(RemNecCiv 5011768-50.2017.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019.)*

**DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

*1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.*

*2. Remessa necessária a que se nega provimento.*

*(RemNecCiv 5004100-97.2019.4.03.6119, Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)*

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

## EMENTA

### ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.
2. Remessa necessária a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001541-20.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MANOEL DOS SANTOS FERNANDES, DALVA DE OLIVEIRA FERNANDES  
Advogados do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A  
Advogados do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001541-20.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MANOEL DOS SANTOS FERNANDES, DALVA DE OLIVEIRA FERNANDES  
Advogados do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A  
Advogados do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de agravo interno interposto por Manoel Santos Fernandes e outro, com filero no artigo 1.021 do CPC/2015, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da parte autora para possibilitar a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação ou alienação do imóvel e manteve honorários fixados em R\$ 5.000,00.

Insurge-se a agravante, pretendendo a reforma da decisão atacada. Questiona, em síntese, que a condenação em honorários tal como fixada, se mostra irrisória, equivalendo a apenas 2%, cabendo sua majoração para o patamar entre 10% e 20%.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001541-20.2017.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MANOEL DOS SANTOS FERNANDES, DALVA DE OLIVEIRA FERNANDES  
Advogados do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A  
Advogados do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A, ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Primeiramente cumpre esclarecer que a possibilidade de julgamento do recurso de apelação por decisão monocrática está prevista no art. 1.011 do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador.

De outro lado, cumpre ressaltar que eventual nulidade do *decisum* resta superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado na via deste agravo interno, sendo remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a esse respeito (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018; STJ, AINTARESP 0142.320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017; TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018).

Assentado esse ponto, prossigo no exame do recurso.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (id 90220213 - Págs. 1 a 9):



fiduciário. 2.No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014. DTPB).” Assim sendo, obsta o prosseguimento do procedimento de execução extrajudicial o depósito tanto da parte controversa das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a realização do último leilão, data da arrematação, na forma do art. 34, do DL 70/66, desde que cumpridas todas as suas exigências. Dispositivo aplicável por analogia, conforme autorizado no inc. II, do art. 39 da Lei 9.514. É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66: “Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos: I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário; II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação”. Neste contexto, sendo os prejuízos suportados exclusivamente pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato. Desse modo, o depósito, se realizado no montante integral e atualizado da dívida vencida, terá o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia. Assim, entendendo possível, in casu, a purgação da mora, na forma do artigo 26, § 1º, da Lei 9.514/97, até a assinatura do auto de arrematação, pela aplicação subsidiária do artigo 34 do DL 70/66, ou, no caso de leilões negativos, até a alienação do imóvel, mediante a realização de depósito, perante a instituição bancária, a quem compete apresentar, diretamente ao devedor, na agência onde foi firmado o contrato de financiamento imobiliário, planilha com o montante referente ao valor integral do débito em seu favor. Em referida planilha devem constar as prestações vencidas e as que se vencerem até a data indicada pelo devedor para o pagamento, acrescidas dos juros convencionais, das penalidades e outros encargos contratuais e legais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação, bem como das despesas com a consolidação da propriedade e outras, eximindo-se a ré de qualquer prejuízo. Como já dito, o efetivo depósito em valor suficiente à quitação do débito em favor da ré implicará na suspensão da execução extrajudicial, com o consequente cancelamento de eventuais leilões a serem ainda realizados ou, no caso de leilões negativos, da disponibilização do imóvel para venda. Saliente-se ainda que, nos termos do art. 26, § 5º, da Lei 9.514/97, purgada a mora, convalidará o contrato de alienação fiduciária pactuado entre as partes. Contudo, obviamente, caso o bem tenha sido alienado ou arrematado por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, a purgação da mora não terá seus pretendidos efeitos, em razão dos prejuízos que poderá sofrer o arrematante do imóvel. Honorários advocatícios e Custas Judiciais Julgado parcialmente procedente o pedido inicial e tendo em vista que a parte autora sucumbiu em parte maior, mantenho os honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) atualizados até o efetivo pagamento na forma do artigo 85, §§ 8º e 16, do CPC, a serem pagos integralmente à ré. Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos. Diante de todo o exposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora para possibilitar a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação ou alienação do imóvel, nos termos da fundamentação supra. Publique-se e Int. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. São Paulo, 6 de setembro de 2019.

Assim, não há reparos a fazer na decisão recorrida.

Cumpra ainda ressaltar que a decisão monocrática, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infingência ao CPC ou aos princípios do Direito.

Por fim, é assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta C. Corte Regional, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

Por essas razões, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.

## EMENTA

### AGRAVO INTERNO. AÇÃO ANULATÓRIA DE PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIMENTO.

- O entendimento firmado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os honorários advocatícios não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo. Na hipótese dos autos, considerando o valor vultoso da causa - R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), o trabalho despendido pelo causídico e, essencialmente, respeitando o princípio da razoabilidade que se constitui de diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelo causídico e a onerosidade excessiva à parte sucumbente.

- Valor fixado em R\$5.000,00 (cinco mil reais), quantia que não se revela ínfima, nem tampouco excessiva, os quais são devidos inteiramente pela parte ré ao advogado da parte autora.

- A decisão monocrática que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infingência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana, reiteradamente expressa nos julgados desta C. Corte Regional, no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011238-75.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SHOP KID'S MAGAZINE LTDA, SHOP KID'S MAGAZINE LTDA, MEI MAGAZINE LTDA, PIRUETA COMERCIAL LTDA, PIRUETA COMERCIAL LTDA, DB PIRUETA

COMERCIAL LTDA, PIRUETA BOA ESPERANCA COMERCIO DE DOCES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011238-75.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SHOP KID'S MAGAZINE LTDA, SHOP KID'S MAGAZINE LTDA, MEI MAGAZINE LTDA, PIRUETA COMERCIAL LTDA, PIRUETA COMERCIAL LTDA, DB PIRUETA COMERCIAL LTDA, PIRUETA BOA ESPERANCA COMERCIO DE DOCES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelação interposta pelos impetrantes em face de sentença que denegou a segurança. Busca o mandado de segurança a declaração da inexistência das contribuições previdenciárias e daquelas destinadas a terceiros incidentes sobre pagamentos a empregados a título de i) horas extras, ii) férias gozadas, iii) licença-maternidade e iv) licença-paternidade, bem como a restituição ou compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Sustentam os recorrentes que as verbas acima relacionadas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011238-75.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SHOP KID'S MAGAZINE LTDA, SHOP KID'S MAGAZINE LTDA, MEI MAGAZINE LTDA, PIRUETA COMERCIAL LTDA, PIRUETA COMERCIAL LTDA, DB PIRUETA COMERCIAL LTDA, PIRUETA BOA ESPERANCA COMERCIO DE DOCES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, e demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) e de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e ematos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensivas às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. Horas extras;
- b. Férias gozadas;
- c. Licença-maternidade;
- d. Licença-paternidade.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS

Quanto às verbas pagas a título de horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA. TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1 - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso*

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RATE TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso*

#### FÉRIAS GOZADAS E SEUS REFLEXOS

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

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

II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.

III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

## LICENÇA-MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE

Tanto a licença-maternidade quanto a licença paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEQUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO-MATERNIDADE; SALÁRIO-PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária interpretando o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) (REsp 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 18/03/2014).

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (Resp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)

(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)

(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)

Ante o exposto, nego provimento à apelação dos impetrantes.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS REMUNERATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Horas extras, férias gozadas, licença-maternidade e licença-paternidade. Verbas de natureza salarial.

- Recurso ao qual se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação dos impetrantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001993-53.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECAR TECNOLOGIA EM CARGAS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A, ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001993-53.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECAR TECNOLOGIA EM CARGAS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A, ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de mandado de segurança pertinente à cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos a empregados a título de i) salário maternidade, ii) férias usufruídas, iii) terço constitucional de férias, iv) aviso prévio indenizado, v) auxílio-educação, vi) quinze primeiros dias de auxílio-doença, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança para declarar a inexistência das contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre valores pagos pela impetrante a título de i) terço constitucional de férias; ii) aviso prévio indenizado; iii) auxílio-educação e iv) auxílio-doença (15 dias anteriores ao recebimento do benefício), bem como autorizar a compensação dos valores recolhidos a este título, devidamente corrigidos, observando-se o prazo prescricional quinquenal. Submeteu o feito ao reexame necessário.

A União Federal argui, preliminarmente, a impossibilidade de utilização da via mandamental para compensação de créditos pretéritos. No mérito, sustenta que as verbas relativas ao i) terço constitucional de férias, ii) aviso prévio indenizado; iii) auxílio-educação e iv) auxílio-doença (15 dias anteriores ao recebimento do benefício) constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação, nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal deliberou pela ausência de fundamentos à sua intervenção nos autos, requerendo a prossecução do feito.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001993-53.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECAR TECNOLOGIA EM CARGAS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A, ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** É verdade que a via mandamental não comporta dilação probatória, de modo que controvérsias acerca de quantitativos levam à inadequação do writ, culminando com extinção sem julgamento do mérito por falta de interesse de agir, tal como afirmado pelo E.STJ na Súmula 460 (“É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.”). Contudo, havendo lide sobre temas de direito, ou existindo discussão sobre matéria de fato que dependa de produção de prova, o E.STJ, na Súmula 213, concluiu que “O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária”, embora não seja possível deferimento de liminar nesse sentido (art. 170-A do CTN e Súmula 212, do mesmo C.STJ).

Ainda no E.STJ, no julgamento do REsp n. 1.111.164/BA, DJe de 25/05/2009, a Primeira Seção firmou a seguinte Tese no Tema 118: “É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança.” Mas para harmonizar essa decisão pelo sistema de precedentes com suas súmulas anteriores, nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (DJe de 11/3/2019) foi explicitada a Tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

(a) tratando-se de mandado de segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevidos serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

(b) tratando-se de mandado de segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

Por óbvio, em razão de reconhecer direito a ser exercido (a rigor, na via administrativa), não há devolução de recursos em espécie pela compensação e nem efeitos patrimoniais pretéritos, de tal modo que não há ofensa ao contido na Súmula 269 e na Súmula 271, ambas do E.STF.

Dito isso, verificando o pedido formulado na impetração, não há requerimento para a compensação de valor certo e determinado, mas apenas pleito que garanta a recuperação de indébito mediante compensação.

Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, “a”, e II, C, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações “in natura” que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E.STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- 1/3 constitucional de férias;
- aviso prévio indenizado;
- auxílio-educação

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não deveriam incidência de contribuição previdenciária.

### AVISO PRÉVIO INDENIZADO

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantido sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

### AUXÍLIO EDUCAÇÃO

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015; DO ART. 111, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E DOS ARTS. 22, I E § 2º, E 28, § 9º; DA LEI 8.212/1991. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.**

1. Não se conhece de Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 1.022, II, do Código de Processo Civil/2015; ao art. 111, I, do Código Tributário Nacional e aos arts. 22, I e § 2º, e 28, § 9º; da Lei 8.212/1991 quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Incide, assim, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. O STJ entende que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. Precedentes: AgInt no AREsp 1.125.481/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12.12.2017; REsp 1.806.024/PE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 7.6.2019; e REsp 1.771.668/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.12.2018.

3. O acolhimento da tese recursal de que a empresa recorrida não atendeu aos requisitos que a lei exige requer revolvimento do conjunto fático-probatório, inadmissível na via especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Nessa linha: AgInt no REsp 1.604.776/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 26.6.2017.

4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

(AREsp 1532482/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 11/10/2019) (G.N.)

**“MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, SALÁRIO-FAMÍLIA, SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E DESCANSO SEMANAL REMUNERADO - DSR. COMPENSAÇÃO.**

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, aviso prévio indenizado, auxílio-creche, auxílio-educação e salário-família não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre o salário-maternidade, horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e descanso semanal remunerado - DSR, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

III - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

IV - Recursos e remessa oficial desprovidos.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010411-98.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 10/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/12/2019) (G.N.)

**DIREITO TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO - INCIDÊNCIA - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - FÉRIAS INDENIZADAS - AUXÍLIO-EDUCAÇÃO - SALÁRIO-FAMÍLIA - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.**

I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e o 13º salário.

II - Incide contribuição previdenciária patronal e terceiros sobre os valores pagos a título de férias gozadas. Precedentes do STJ.

III - Incide contribuição previdenciária patronal sobre o adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688) adicional periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade e adicional de horas extras. Precedentes do STJ e deste Tribunal.

IV - Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, salário-família, auxílio-educação, abono de férias, vale transporte, vale alimentação, auxílio-creche e prêmio-assiduidade. Precedentes do E. STJ.

V - Remessa oficial e apelação da União desprovidas. Apelação da autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002522-93.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 27/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2019) (G.N.)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

2. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

3. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

4. A verba paga a título de auxílio educação possui caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0005463-16.2014.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 28/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019) (G.N.)

Ante o exposto, rejeito a preliminar suscitada e nego provimento ao recurso e à remessa oficial.

É o voto.

---

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- Sentença em mandado de segurança pode assegurar o direito à compensação de débitos tributários (a ser efetivada na via administrativa), inexistindo controvérsia sobre quantitativos (E.STJ, Súmula 213, Súmula 460, REsp n. 1.111.164/BA, DJe de 25/05/2009 - Tese no Tema 118, e REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP), não havendo que se falar em cobrança de valores ou efeitos patrimoniais pretéritos (C.STF, Súmula 269 e Súmula 271).
- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.
- Terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio educação e valor pago pelo empregador, nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-doença. Verbas de natureza indenizatória.
- Remessa oficial e recurso de apelação a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e negar provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007538-76.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SÓ GELO INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, MARIANA SOARES OMIL - SP397158-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007538-76.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SÓ GELO INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, MARIANA SOARES OMIL - SP397158-A

---

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Só Gelo Indústria e Comércio EIRELI em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas/SP, objetivando afastar a exigibilidade de contribuição social patronal e daquelas destinadas ao SAT e a terceiros, incidentes sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de férias indenizadas e o correspondente terço constitucional, aviso prévio indenizado e auxílio-doença e auxílio-acidente pagos nos quinze primeiros dias de afastamento. Requer, também, seja declarado seu direito de proceder à compensação dos valores assim recolhidos, no quinquênio anterior à propositura da demanda, com qualquer tributo administrado pela Receita Federal do Brasil.

A r. sentença concedeu a segurança, para afastar a incidência das contribuições à Seguridade Social, ao SAT e daquelas devidas a terceiros, sobre as verbas pagas sob as rubricas de aviso prévio indenizado, primeira quinzena de auxílio-doença e auxílio-acidente, férias indenizadas e adicional de férias indenizadas (terço constitucional), autorizando a impetrante a proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, não atingidos pela prescrição, após o trânsito em julgado da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União, sustentando, em síntese, que as verbas acima aludidas não estão elencadas nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com as contrarrazões de recurso da parte contrária, subiram os autos a esta Corte, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer no sentido da desnecessidade de pronunciamento ministerial, por versar o presente caso sobre direito individual disponível.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007538-76.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SÓ GELO INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI  
Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, MARIANA SOARES OMIL - SP397158-A

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, e demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei pelo art. 195, I, “a”, e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações “in natura” que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STJ, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições “devidas a terceiros” ou ainda ao “Sistema S”.

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e ematos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações “devidas a terceiros” ou “Sistema S”.

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença e do auxílio-acidente;
- b) Férias indenizadas;
- c) 1/3 constitucional de férias indenizadas;
- d) Aviso prévio indenizado.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA:**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, “n”, da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: “Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### **15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE:**

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, “n” da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

#### FÉRIAS INDENIZADAS (E SUAS MÉDIAS) E TERÇOS CORRESPONDENTES:

Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas e médias correspondentes, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d" e "e", da Lei 8.212/1991. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.

Também não há incidência de contribuição previdenciária em relação ao adicional de 1/3 constitucional, ante a expressa isenção contida no art. 28, §9º, "d", da Lei 8.212/1991.

#### AVISO PRÉVIO INDENIZADO (E SUA MÉDIA):

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indêbitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indêbitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., Dje: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indêbitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É como voto.

---

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS E AQUELAS DESTINADAS AO RATE A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- O auxílio-doença e o auxílio-acidente pagos ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constituem verbas de caráter previdenciário (mesmo quando pagas pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.

- Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas e o respectivo terço constitucional, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d", da Lei 8.212/1991, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.

- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DC'FWeb, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Apelação e remessa oficial às quais se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006320-68.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: FATIMA APARECIDA DE SOUZA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006320-68.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: FATIMA APARECIDA DE SOUZA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: AGENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por *Fátima Aparecida de Souza* em face do *Gerente da Caixa Econômica Federal – CEF, em Guarulhos/SP*, com pedido de liminar, objetivando a liberação da movimentação dos valores/saque, na sua conta vinculada ao FGTS, em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Decisão indeferindo a medida liminar, bem como deferindo a justiça gratuita requerida (ID 107417846).

Informações prestadas pela CEF (ID 107417850).

Parecer do MPF deixando de exarar manifestação acerca do mérito da lide (ID 107417853).

A sentença (ID 107417855) concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para autorizar o saque da conta da parte impetrante vinculada ao FGTS.

Informação da CEF, noticiando o cumprimento da ordem concedida (ID 107417863).

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa necessária (ID 123732816).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006320-68.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A pretensão formulada pela impetrante diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

A impetrante informou ser servidora municipal de Guarulhos, admitida em 16.07.2018, através de concurso público, para exercer a função de Enfermeiro Familiar.

Relatou que, à época, o Município de Guarulhos adotava forma de contratação híbrida e, na ocasião da admissão, optou por admitir a impetrante sob regime celetista. Todavia, sobreveio a Lei Municipal nº 7.696, de 27 de fevereiro de 2019, que alterou o regime jurídico do seu contrato de trabalho, o qual passou a ser regulado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais de Guarulhos, situação que possibilita a movimentação e levantamento do saldo da sua conta vinculada ao FGTS.

Pois bem

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST, nos seguintes termos:

**MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL**

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)*

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

*"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".*

Nesses termos, o pedido formulado pela impetrante deve ser acolhido.

Confira-se:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.*

*2. Recurso especial improvido*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 200602663794, DJ 18/04/2007; Relator Ministro João Otávio de Noronha)*

**MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.**

*I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.*

*II - Remessa oficial desprovida.*

*(RemNecCiv 5011768-50.2017.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019.)*

**DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

*1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.*

*2. Remessa necessária a que se nega provimento.*

*(RemNecCiv 5004100-97.2019.4.03.6119, Desembargador Federal WILSON ZAUIHY FILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)*

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.
2. Remessa necessária a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005813-05.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A  
AGRAVADO: JAIR PAULO DOS ANJOS  
Advogados do(a) AGRAVADO: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886-A, MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005813-05.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A  
AGRAVADO: JAIR PAULO DOS ANJOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos por Companhia Excelsior de Seguros em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão agravada, que reconheceu a legitimidade da CEF e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

A ação principal foi ajuizada pelo agravado em face da ora agravante, objetivando a indenização por danos ocorridos em imóvel de sua propriedade, decorrentes de vícios de construção.

Inicialmente, foi proferida decisão monocrática pelo então Relator, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

Em sessão de 24/10/2017, sobreveio acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Alega a embargante, em síntese, omissão no julgado no que diz respeito em relação ao disposto na Lei nº 13.000/14.

Requer sejam supridas as falhas apontadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005813-05.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A  
AGRAVADO: JAIR PAULO DOS ANJOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CARLOS SILVA - SP168472-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** A argumentação da embargante revela a pretensão de rediscussão de teses e provas, com clara intenção de obter efeitos infringentes.

Conforme entendimento jurisprudencial, o recurso de embargos de declaração não tem por objeto instauração de nova discussão sobre a matéria já apreciada.

Também são incabíveis os embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se não evidenciados os requisitos do art. 1.022 do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, verifica-se que o acórdão está devidamente fundamentado, aos seguintes argumentos:

*“(…) Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.*

*In casu, evidencia-se que o contrato em questão foi firmado no ano de 1986 ou seja, fora do período adrede mencionado.*

*Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva ad causam da CEF e, por consequência determinar o retorno dos autos à Justiça Estadual, o que torna de rigor, por ora, a manutenção da decisão agravada.*

*Posto isso, nego provimento ao agravo de instrumento”.*

Constata-se que a fundamentação do acórdão embargado está completa e suficiente, tendo apreciado a matéria trazida a juízo, a despeito de ter sido adotada tese contrária ao interesse da embargante.

Com relação à Lei 13.000/14, entendo que em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

Assim, o acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

Logo, a argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ILEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

- A argumentação da embargante revela a pretensão de rediscussão de teses e provas, com clara intenção de obter efeitos infringentes.

- Conforme entendimento jurisprudencial, o recurso de embargos de declaração não tem por objeto instauração de nova discussão sobre a matéria já apreciada.

- Também são incabíveis os embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se não evidenciados os requisitos do art. 1.022 do Código de Processo Civil.

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

- In casu, evidencia-se que o contrato em questão foi firmado no ano de 1986, ou seja, fora do período adrede mencionado.

- Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva ad causam da CEF e, por consequência determinar o retorno dos autos à Justiça Estadual, o que torna de rigor, por ora, a manutenção da decisão agravada.

- A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

- Assim, o acórdão é claro, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

- Embargos de Declaração improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006214-09.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA: SIMONE ANTUNES DE SOUZA

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006214-09.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: SIMONE ANTUNES DE SOUZA  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELVIS FLOR DOS SANTOS - SP337409-A, RICARDO DE MACEDO - SP291823-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por *Simone Antunes de Souza* em face do *Gerente da Caixa Econômica Federal – CEF, em Guarulhos/SP*, com pedido de liminar, objetivando a liberação da movimentação dos valores/saque, na sua conta vinculada ao FGTS, em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Decisão indeferindo a medida liminar, bem como concedendo a justiça gratuita requerida (ID 107353828).

Informações prestadas pela CEF (ID 107353830).

Parecer do MPF deixando de exarar manifestação acerca do mérito da lide (ID 107353887).

A sentença (ID 107353888) concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para autorizar o saque da conta da parte impetrante vinculada ao FGTS.

Informação da CEF, noticiando o cumprimento da ordem concedida (ID 107353895).

Sem recurso voluntário, subiram autos por força do reexame necessário.

Manifestação do Ministério Público Federal (ID 123354592).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006214-09.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: SIMONE ANTUNES DE SOUZA  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: ELVIS FLOR DOS SANTOS - SP337409-A, RICARDO DE MACEDO - SP291823-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A pretensão formulada pela impetrante diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

A impetrante informou ser servidora municipal de Guarulhos, admitida em 02.08.2006, através de concurso público, para exercer a função de Guarda Civil Municipal 3ª Classe.

Relatou que, à época, o Município de Guarulhos adotava forma de contratação híbrida e, na ocasião da admissão, optou por admitir a impetrante sob regime celetista. Todavia, sobreveio a Lei Municipal nº 7.696, de 27 de fevereiro de 2019, que alterou o regime jurídico do seu contrato de trabalho, o qual passou a ser regulado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais de Guarulhos, situação que possibilita a movimentação e levantamento do saldo da sua conta vinculada ao FGTS.

Pois bem

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST, nos seguintes termos:

#### **MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL**

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)*

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Nesses termos, o pedido formulado pela impetrante deve ser acolhido.

Confira-se:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido

(STJ, Segunda Turma, RESP 200602663794, DJ 18/04/2007; Relator Ministro João Otávio de Noronha)

**MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.**

I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.

II - Remessa oficial desprovida.

(RemNecCiv 5011768-50.2017.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019.)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.

2. Remessa necessária a que se nega provimento.

(RemNecCiv 5004100-97.2019.4.03.6119, Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.

2. Remessa necessária a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010089-78.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA: CONSTRUTORA CONSTRUPOLI LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ARGEMIRO MATIAS DE OLIVEIRA - SP242540-A, SILVIA HELENA ROCHA CAMPOS - SP315447-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010089-78.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA: CONSTRUTORA CONSTRUPOLI LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ARGEMIRO MATIAS DE OLIVEIRA - SP242540-A, SILVIA HELENA ROCHA CAMPOS - SP315447-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de remessa necessária de sentença que concedeu a segurança pleiteada por CONSTRUTORA CONSTRUPOLI LTDA, determinando ao impetrado que analise e conclua os Pedidos de Restituição apresentados pela impetrante.

A impetrante pretendia que a Receita Federal analisasse o seu pedido de restituição, com base na Lei 9.711/98 e na IN MPS/SRP nº 3, de 14 de julho de 2005 e posteriores alterações. Alega que tem por objeto social a construção civil, com fornecimento de mão de obra efetiva, fornecimento de materiais, administração de materiais e administração de mão de obra; projetos de engenharia civil, por conta própria e/ou de terceiros e a incorporação imobiliária. Aduz que, em função de seu objeto social, está subordinada ao recolhimento das contribuições previstas na Lei 9.711/98. Afirma, ainda, que a Lei 12.844 reduziu a alíquota de contribuição de 11% para 3,5%, fazendo jus, portanto, à restituição dos valores recolhidos a maior. Sustenta, por fim, que protocolou pedidos de restituição junto à Receita Federal nas datas de 24/02/2017 e 21/03/2017.

Decisão concedendo parcialmente a medida liminar postulada (ID 90036261).

Sentença de procedência do pleito autoral (ID 90036335).

Informação da Receita Federal, noticiando o cumprimento da ordem concedida (ID 90036426).

Sem recursos das partes, subiram os autos por força da Remessa Necessária.

Manifestação do Ministério Público Federal, opinando pelo regular prosseguimento do feito (ID 107415601).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010089-78.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA: CONSTRUTORA CONSTRUPOLI LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ARGEMIRO MATIAS DE OLIVEIRA - SP242540-A, SILVIA HELENA ROCHA CAMPOS - SP315447-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Diante da pluralidade de atos normativos, as antinomias são solucionadas primeiro por critérios de competência, seguidos do critério de superioridade normativa no sistema de fontes, afinal, concorrente o critério de tempo e de especificidade de normas. Claro que no âmbito da União, o regramento que rege a matéria deve ser o editado no âmbito dessa pessoa jurídica de direito público política.

Em se tratando de prazos para que a Administração Pública Federal cumpra suas funções, há uma diversidade de atos normativos aplicáveis. Para o presente feito, inicialmente anoto as disposições gerais do art. 24 da Lei 9.784/1999, ao dispor sobre as normas gerais do processo administrativo federal e demais providências administrativas, prevê que *"inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior"*. Essa mesma Lei 9.784/1999 estabelece, em seu art. 48, que a Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência, ao passo em que o art. 49 do mencionado diploma legal preceitua que *"Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."*

Ocorre que a Lei 9.784/1999 dispõe sobre normas gerais para toda a Administração Pública Federal, as quais devem ceder espaço para a aplicação de preceitos normativos específicos em matéria de Administração Tributária, e há vários na legislação federal (p. ex., o parágrafo único do art. 205 do Código Tributário Nacional prevê que certidões negativas de débito deverão ser expedidas no prazo de 10 dias da data da entrada do requerimento na repartição).

Dispondo sobre a Administração Tributária Federal (como preceito especial que prevalece sobre a disposição normativa geral), a Lei 11.457/2007, em seu art. 24, estabelece a obrigatoriedade de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Mesmo em vista do art. 5º, LXXVIII da Constituição que prevê a duração do processo como uma garantia fundamental, particularmente acredito que o prazo de 360 dias é excessivo em se tratando de requerimentos simples em forma de petições relacionadas a feitos não contenciosos na via administrativa (tais como pedidos de restituição etc.), embora não o seja em se tratando de feitos litigiosos (impugnações e recursos).

Contudo, a despeito de minha posição pessoal, o E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil/73, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos. Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010:

*"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJE 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJE 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJE 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º - O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º - O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º - Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceitou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta inócua se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncie-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

Saliente-se que o mencionado prazo para resposta do ente administrativo não deve ser entendido como lapso temporal para encerramento do processo quando este se afigura complexo, mas sim a vedação a que a administração permaneça inerte, sem promover o regular trâmite do procedimento.

Por esses motivos, verifico violação ao direito líquido e certo da parte-impetrante, pois o Poder Público não agiu diligentemente na prestação do serviço público que lhe foi confiado pela Constituição e pelas leis.

Portanto, deve ser mantida a sentença.

Diante do exposto, nego provimento à Remessa Necessária.

É o voto.

---

#### EMENTA

##### **MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA ANÁLISE DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.**

I - Dispondo sobre a Administração Tributária Federal (como preceito especial que prevalece sobre a disposição normativa geral), a Lei 11.457/2007, em seu art. 24, estabelece a obrigatoriedade de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

II - Precedente do STJ, haurido sob o regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil/1973.

III - Remessa Necessária desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000055-38.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ANDRÉ HENRIQUE SILVA CASTRO

Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN YURI ORTIZ - MS15231, RODRIGO DE OLIVEIRA BOERI STAUT - MS18493-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000055-38.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ANDRÉ HENRIQUE SILVA CASTRO

Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN YURI ORTIZ - MS15231, RODRIGO DE OLIVEIRA BOERI STAUT - MS18493-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta por ANDRÉ HENRIQUE SILVA CASTRO, em face da sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora, sob o fundamento de não estarem preenchidos todos os requisitos previstos na legislação de regência.

Consta dos autos que ANDRÉ HENRIQUE SILVA CASTRO ajuizou ação de cobrança em face da UNIÃO, objetivando o pagamento de compensação pecuniária prevista no art. 1º da Lei nº 7.963/1989. A parte autora postulou, ainda, os benefícios da justiça gratuita, em decorrência de sua condição de hipossuficiência econômica. Por fim, atribuiu à causa o valor de R\$ 13.300,00.

A sentença julgou improcedente o pedido do autor, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando-o ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, observando o § 4º, II e § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago, ressalvando que a sua cobrança deve obedecer o disposto no § 3º do art. 98 do CPC.

Opostos embargos de declaração com efeitos infringentes, o juízo negou-lhes provimento, mantendo integralmente a sentença.

Inconformado, ANDRÉ HENRIQUE apela, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença por violação ao comando do art. 93, IX, da CF, bem como do art. 489, § 1º, IV e V, do CPC. No mérito, sustenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada para a concessão do pagamento da compensação pecuniária referente aos períodos de 2012-2013, 2013-2014, 2014-2015, 2015-2016, à razão de uma remuneração por período, nos moldes do pedido. Argumenta que, conforme apontado na Exposição de Motivos nº 62, que veio a ser convertida na Lei nº 7.963/1989, a compensação pecuniária é um benefício que visa a amparar o militar temporário em sua readaptação ao convívio civil, visto que este não possui direito ao FGTS, seguro-desemprego ou qualquer outra assistência previdenciária quando do término do tempo de serviço. Alega que ao terceiro sargento-temporário, assim como ocorre com cabos e soldados, também é cabível a compensação pecuniária, pois a Lei diz que é devido ao "oficial ou a praça", ao passo que a patente de terceiro sargento nada mais é do que mais uma prorrogação do serviço ativo. Afirma que a interpretação dada pela sentença ao disposto na Lei nº 7.963/1989 está equivocada, uma vez que ao ser licenciado da 4ª Brigada de Dourados/MS para o 11º RCMEC de Ponta Porã/MS não houve interrupção do vínculo existente entre o apelante e o Exército Brasileiro. Sustenta que houve mera formalidade decorrente do EBST e, por questões procedimentais, houve um licenciamento que não durou um dia, o que se deu por conveniência do Exército Brasileiro, não por interesse próprio do apelante. Enfatiza que foi licenciado na 4ª BCM de Dourados/MS no dia 31/01/2016 e no dia seguinte, em 01/02/2016, apresentou-se e foi incorporado às fileiras do 11º RCMEC de Ponta Porã/MS. Assevera que o entendimento da sentença nega vigência à Lei nº 7.963/1989, pois, desta forma, não atenderia aos fundamentos de caráter assistencialista que deram origem à legislação. Requer, ainda, a condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais e prequestiona a matéria para fins de interposição de recursos às Cortes Superiores.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000055-38.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ANDRÉ HENRIQUE SILVA CASTRO

Advogados do(a) APELANTE: JONATHAN YURI ORTIZ - MS15231, RODRIGO DE OLIVEIRA BOERI STAUT - MS18493-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** De início, afasto a alegação preliminar do apelante de falta de motivação da sentença.

No presente caso verifica-se que a fundamentação do *decisum* é clara, precisa, completa e suficiente, tendo apreciado a matéria trazida a juízo, a despeito de ter sido adotada tese contrária ao interesse do apelante.

Cabe destacar que o julgador não é obrigado a examinar todas as normas legais e argumentos citados pelas partes, mas o pertinente para embasar a decisão. Trata-se de fundamentação suficiente, o que não é o mesmo que exauriente, pois nenhuma discussão jurídica pode ser propriamente exaurida. Fosse necessário o exaurimento, como pretendem alguns, equivocadamente, o Fórum se converteria em Academia e os feitos jamais seriam definitivamente julgados.

Nesse sentido, anoto precedentes do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

(...)

3. *A alegação de que o acórdão embargado foi omissivo porque o julgamento deveria ser sobrestado até a modulação dos efeitos pelo STF não prospera pois o STJ tem jurisprudência no sentido de que "a alegada prematuridade de julgamento que imediatamente aplica entendimento firmado pelo STF em julgamento de recurso com repercussão geral, de caráter vinculante e obrigatório, ao argumento de eventual possibilidade de modulação de efeitos, em sede de embargos de declaração". Precedente: AgInt no AREsp 1055949/SC, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/08/2019.*

4. *Os argumentos suscitados pela embargante não dizem respeito aos vícios de omissão, obscuridade ou contradição, mas a suposto erro de julgamento ou apreciação na causa. O simples descontentamento da parte com o julgado não tem o condão de tornar cabíveis os Embargos de Declaração, que servem ao aprimoramento da decisão, mas não à sua alteração, que só muito excepcionalmente é admitida.*

5. *A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado à reanálise da matéria de mérito, nem ao prequestionamento de dispositivos constitucionais com vistas à interposição de Recurso Extraordinário.*

6. *Embargos de Declaração rejeitados.* – grifei.

(Edcl no REsp 1782366/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 29/10/2019)

*"PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.*

1. *A teor do disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração, como recurso de correção, destinam-se a suprir omissão, contradição e ambiguidade ou obscuridade existente no julgado. Não se prestam, portanto, para sua revisão no caso de mero inconformismo da parte.*

2. *"Nos moldes do entendimento deste Sodalício, o magistrado, ao apreciar a contenda, deve apresentar as razões que o levaram a decidir desta ou daquela maneira, apontando fatos, provas, jurisprudência, aspectos inerentes ao tema e a legislação que entender aplicável ao caso, porém não é obrigado a se pronunciar, ponto a ponto, sobre todas as teses elencadas pelas partes, desde que haja encontrado razões suficientes para decidir." (HC 370.708/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 6/10/2016, DJe 21/10/2016).*

3. *Não há previsão regimental ou legal de intimação para sessão de julgamento de agravo regimental, uma vez que o recurso interno independe de inclusão em pauta (art. 258 do RISTJ). Há, ainda, disposição expressa nos arts. 159 do RISTJ quanto ao não cabimento de sustentação oral nos julgamentos dos agravos.*

4. *Embargos de declaração rejeitados.* – grifei

(Edcl no AgRg no AREsp 1471476/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 14/10/2019)

Portanto, rejeito a preliminar de violação do art. 93, IX, da CF e do art. 489, § 1º, IV e V, do CPC.

No mérito, cinge-se a controvérsia a eventual direito do apelante ao recebimento de compensação pecuniária prevista no art. 1º da Lei nº 7.963/1989 no montante de R\$ 13.300,00, referente ao período de 2012-2013, 2013-2014, 2014-2015, 2015-2016, acrescido de consectários legais. Razão não lhe assiste.

Segundo consta, o apelante, em 01/03/2011, foi incorporado nas fileiras do Exército Brasileiro. Em 31/01/2016, após ser engajado e reengajado por quatro vezes (2012-2015), por ter sido convocado ao EBST (Estágio Básico de Sargento Temporário), foi licenciado *ex officio* e excluído do estado efetivo do Esquadrão de Comando da 4ª Brigada. Em 01/02/2016, apresentou-se no 11º RCMEC (Regimento de Cavalaria Mecanizado), onde foi incorporado e empossado como terceiro-sargento, servindo até 02/02/2017, quando foi licenciado *ex officio* e excluído do Estado Efetivo da OM por término de prorrogação de tempo de serviço militar (TSM).

Observe que a Lei nº 7.963/1989 dispõe sobre a compensação pecuniária ao militar temporário:

*Art. 1º O oficial ou a praça, licenciado ex officio por término de prorrogação de tempo de serviço, fará jus à compensação pecuniária equivalente a 1 (uma) remuneração mensal por ano de efetivo serviço militar prestado, tomando-se como base de cálculo o valor da remuneração correspondente ao posto ou à graduação, na data de pagamento da referida compensação.*

*§ 1º Para efeito de apuração dos anos de efetivo serviço, a fração de tempo igual ou superior a cento e oitenta dias será considerada um ano.*

*§ 2º O benefício desta Lei não se aplica ao período do serviço militar obrigatório.*

Para a concessão do citado pecúlio, a Lei estabelece o cumprimento de dois requisitos. O primeiro refere-se ao licenciamento *ex officio* do militar temporário. O segundo, que o licenciamento se dê por término de prorrogação de tempo de serviço.

Como se verifica do histórico funcional acima relatado, o apelante foi licenciado *ex officio* e excluído do estado efetivo do Esquadrão de Comando da 4ª Brigada em 31/01/2016 por ter sido convocado ao EBST, não por término de prorrogação de tempo de serviço. Tem-se claramente, portanto, que o segundo requisito previsto na Lei nº 7.963/1989 não foi preenchido.

Ao contrário do que alega o apelante, em razões de apelação, ao ser licenciado *ex officio*, em 31/01/2016, este não ficou desamparado para iniciar sua vida civil, sem ter condições de sobrevivência digna. ANDRÉ HENRIQUE, no dia seguinte, em 01/02/2016, foi incorporado e empossado como terceiro-sargento no 11º RCMEC, servindo até 02/02/2017.

Ressalto que ao ser licenciado *ex officio* por término de prorrogação de tempo de serviço em 02/02/2017, o apelante fez jus ao benefício pelo período em que atuou como terceiro-sargento.

Contudo, não há que se falar em direito à compensação pecuniária no período de 2012-2013, 2013-2014, 2014-2015, 2015-2016, quando, conforme supra examinado, foi licenciado para participação no EBST, o que não se confunde com a hipótese de licenciamento por término de prorrogação de tempo de serviço. A participação do requerente no EBST deu-se por livre e espontânea vontade e no interesse próprio do apelante.

Esclareço que o EBST é um processo seletivo, realizado pelo Exército Brasileiro. Militar temporário (oficial ou sargento) é aquele que ingressa no Exército por meio de uma seleção conduzida pelas Regiões Militares. Como sargento, a formação do militar temporário é realizada através do EBST.

Invoca-se para dirimir a controvérsia a legalidade administrativa (CF, art. 37), como o fez, com acerto, a autoridade administrativa ao decidir o pedido feito por ANDRÉ HENRIQUE naquela instância (id90242795), *in verbis*:

*(...)* c. O Licenciamento do Requerente, a contar de 31 de janeiro de 2016, por ter sido convocado ao Estágio Básico de Sargento Temporário (EBST), diversamente da modalidade "término de prorrogação de tempo de serviço", deu-se de acordo com o Art. 169, Inciso X, da Portaria nº 046, de 27 de março de 2012 (aprova as Normas Técnicas para a Prestação do Serviço Militar Temporário (EB30-N-30.2009), 1ª Edição, 2012), *in verbis*: "Art. 169. O licenciamento *ex officio* ocorre por: [...] X – ingresso na Marinha, no Exército ou na Aeronáutica através de Processo Seletivo." (nova redação dada pela Portaria nº 11-DGP, de 22 de janeiro de 2014). d. Conforme entendimento firmado pelo Comandante do Exército, por meio do Ofício nº 021-A2.2.6, de 16 de janeiro de 2012, constante do Parecer nº 69/AJ/SEF, de 10 de agosto de 2012, em relação ao previsto no Artigo 1º da Lei nº 7.963/89, deverá ser adotado o Princípio da Estrita Legalidade Administrativa ou interpretação *stricto legis*, previsto no art. 37 da Constituição Federal/88. Sendo assim, modalidades outras de exclusão do serviço ativo, como a do Requerente, não ensejam o pagamento do benefício. Disso decorre que, no âmbito da Administração Pública, a aplicação da norma jurídica será em sua literalidade, não cabendo ao intérprete aplicá-la a situações não regulamentadas taxativamente. e. A Jurisprudência pátria também entende que a Compensação Pecuniária só é devida quando o licenciamento *ex officio* se der por término de prorrogação de tempo de serviço, conforme reiterados julgados, como, por exemplo: 1) "MILITARES TEMPORÁRIOS. TERCEIROS-SARGENTOS. COMPENSAÇÃO PECUNIÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO. LEI-7963/89. DIREITO ADMINISTRATIVO. 1. Nos termos da Lei-7963/89, só é viável o pagamento de compensação pecuniária pelo licenciamento de militares temporários, relativamente ao tempo de efetivo serviço prestado, àqueles que foram desligados *ex officio*, por término de reengajamento ou prorrogação. 2. Tendo os autores, terceiros-sargentos temporários, pleiteado diferença da indenização paga, referente ao período em que foram reincorporados via concessão de liminar, é de ser julgada improcedente a ação. 3. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF-4 - AC: 63215 RS 96.04.63215-9, Relator: JOSÉ LUIZ BORGES GERMANO DA SILVA, Data de Julgamento: 29/04/1997, QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 09/07/1997 PÁGINA: 52796). 2) "ADMINISTRATIVO. MILITAR. LICENCIAMENTO POR NOMEAÇÃO E POSSE EM CONCURSO PÚBLICO. BENEFÍCIO DE COMPENSAÇÃO PECUNIÁRIA INDEVIDO. 1. Em atendimento ao princípio da legalidade estrita, o administrador público, no caso de licenciamento "ex officio" do militar, decorrente do término da prorrogação do tempo de serviço. 2- É ilegítimo, por não encontrar previsão legal (princípio da estrita legalidade administrativa - art. 37, caput, da CF), o pagamento da mencionada compensação pecuniária ao militar temporário dispensado a pedido, em virtude de aprovação em concurso público para outra Força Armada, como é o caso dos autos, em que o autor, outrora militar do Exército, foi exonerado a pedido, tendo em vista aprovação para o cargo de Soldado da Polícia Militar do Estado de São Paulo. Precedentes. 3 - Apelação improvida." (TRF -3 - AC: 371 SP 2004.61.21.000371-1, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - T URMA Z). f. Sendo assim, concordando com a legislação em vigor, a doutrina, a jurisprudência e os Pareceres do Cmt Ex e da SEF, no caso em tela conclui-se que não há direito à Compensação Pecuniária referente ao lapso temporal de 2011 a 2016 (licenciamento *ex officio* por ter sido convocado ao EBST), quando serviu no Esquadrão de Comando da 4ª Bda C Mec, sendo somente devida em relação ao período de 2016 e 2017 (licenciamento *ex officio* por término de prorrogação de tempo de serviço), período em que serviu como Sgt Técnico Temporário neste Regimento, no valor de 1 (uma) remuneração, cujo pagamento já foi efetuado no mês de março de 2017, conforme consta da sua Ficha Financeira/2017. 3. Com base em todo exposto, RATIFICO O DESPACHO anteriormente publicado no Adt SPP nº 20 ao BAR nº 23, de 14 de março de 2017, e INDEFIRO o pagamento complementar de Compensação Pecuniária requerido pelo Ex-3º Sgt STT ANDRÉ HENRIQUE SILVA CASTRO. (...)

Nessa linha, colaciono jurisprudência do STJ:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO EX OFFICIO POR APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. COMPENSAÇÃO PECUNIÁRIA. BENEFÍCIO DE NATUREZA ASSISTENCIAL. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA QUE DEVE ATENTAR PARA A EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS DA LEI 7.963/89, SOB PENA DE DESVIRTUAMENTO DA NORMA ESTABELECIDA NO SEU ART. 1º. PRECEDENTES.

1. É acertada a negativa de trânsito ao Recurso Especial que não comprova a divergência jurisprudencial, nos termos da disciplina estatuída pelo art. 255 do RI/STJ. Esse fundamento, aliás, nem mesmo foi objeto de atenção pelo Agravo, que se limitou a defender o preenchimento dos requisitos legais sem atacar especificamente a ausência de certidões ou cópias do julgamento trazido a cotejo - documentos que efetivamente não estão nos autos - de modo que incide, na espécie, o óbice da Súmula 182/STJ.

2. A violação ao art. 535 do CPC deve ser afastada na medida em que o acórdão de origem revela motivação suficiente, apta, por si só, a afastar a nulificação buscada nessa via recursal, especialmente porque, não estando obrigado a responder a questionamento das partes, o julgador se desincumbiu do dever de fundamentação com a exposição das razões fático-jurídicas que o levaram a determinado juízo de convencimento, tal como se vislumbra na decisão impugnada.

Ademais, a pretensão aclaratória está marcadamente orientada por razões de índole meritória, que nem mesmo lograram identificar qual dos vícios processuais - contradição, omissão ou obscuridade - macularam a decisão impugnada, de modo que os embargos veiculam simples inconformismo em relação ao conteúdo da decisão que desfavoreceu a recorrente.

3. Na origem, o demandante ajuizou ação ordinária buscando a condenação da União Federal ao pagamento da chamada "compensação pecuniária", benefício instituído pelo art. 1º da Lei 7.963/89 em favor dos militares licenciados *ex officio*. No caso, não há controvérsia sobre ter o demandante sido licenciado do serviço militar para assumir cargo efetivo em função de aprovação no concurso público da Escola de Saúde do Exército, limitando-se o debate a determinar se o licenciamento *ex officio* constitui motivo suficiente, por si só, para autorizar a concessão do benefício legal.

4. A interpretação dada pelas instâncias recorridas ao dispositivo federal, data venia, não parece ter atentado ao art. 5º do Decreto-Lei 4.707/42, Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, uma vez que não foi considerado o elemento teleológico da norma, de natureza nitidamente assistencial. Segundo a Exposição de Motivos nº 62, de 14 de agosto de 1989, o Projeto de Lei nº 3.362/1989 - que propôs o benefício em tela - teve o claro escopo de garantir ao militar licenciado *ex officio* a percepção de verba de natureza assistencial que lhe assegurasse a subsistência quando do seu retorno à vida civil e da sua readaptação ao mercado de trabalho, do qual esteve afastado durante o tempo de serviço militar.

5. Essa não é, todavia, a situação do demandante, que foi licenciado em virtude de sua aprovação no concurso público da Escola de Saúde do Exército, de modo que em momento algum esteve desamparado para fazer jus ao benefício pleiteado. Entendimento diverso implica não apenas desvirtuar a lógica e a finalidade que iluminaram a criação da compensação pecuniária em questão, como também desconsiderar a natureza assistencial desse benefício, o que fere o princípio da solidariedade social elencado no art. 3º, inciso I, da Carta Magna como um dos objetivos fundamentais da República.

6. Nessa linha são os precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

7. Agravo em Recurso Especial não provido e Recurso Especial provido. - grifei

(REsp 1298288/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 01/08/2013)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. LICENCIAMENTO POR NOMEAÇÃO E POSSE EM CONCURSO PÚBLICO. BENEFÍCIO DE COMPENSAÇÃO PECUNIÁRIA INDEVIDO.

1. Em atendimento ao princípio da legalidade estrita, o administrador público, na sua atuação, está limitado aos balizamentos contidos na lei, sendo descabido imprimir interpretação extensiva ou restritivamente à norma, quando esta assim não permitir. Precedentes.

2. O art. 1º da Lei nº 7.963/89 prevê de forma clara que a compensação pecuniária somente é devida ao militar licenciado *ex officio* por término de prorrogação de tempo de serviço, não abrangendo a hipótese dos autos de licenciamento em decorrência de nomeação e posse em concurso público.

3. Agravo regimental desprovido. - grifei

ADMINISTRATIVO. MILITAR. VIUVA E FILHO MENOR. PENSÃO. COTAS-PARTES DE OUTROS FILHOS HAVIDOS FORA DO MATRIMONIO. ART. 7., INCISO I E ART. 9., PARAGRAFOS 2. E 3., DA LEI 3.765/60 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 8.216/91.

1 - A LEI NÃO CONTEM PALAVRAS DESNECESSARIAS. ALEM DO QUE, DIVERSAMENTE DAS RELAÇÕES JURIDICAS DE DIREITO PRIVADO, NA ESFERA DO DIREITO PUBLICO, VIGORA O PRINCIPIO DA LEGALIDADE ESTRITA, NO SENTIDO DE QUE SO E POSSIVEL FAZER AQUILO QUE A LEI PREVE DE MODO EXPRESSO, NÃO SENDO, POIS, LEGITIMO AO ADMINISTRADOR PUBLICO, NEM AO JUDICIARIO, A PRETEXTO DE FAZER JUSTIÇA, DEFERIR DIREITOS AO ADMINISTRADO, ALEM DAQUELES DELIMITADOS EM COMANDO LEGAL, MORMENTE QUANDO SE TRATA DE DIREITOS PECUNIARIOS.

2 - POR ABSOLUTA FALTA DE PREVISÃO LEGAL, NÃO MERECE ACOLHIDA A TESE CONSUBSTANCIADA NO DEFERIMENTO A VIUVA E SEU FILHO MENOR DE COTAS-PARTES RELATIVAS A PENSÃO MILITAR DEVIDA AS FILHAS DO "DE CUJUS", HAVIDAS FORA DO MATRIMONIO E NÃO DEVIDAMENTE HABILITADAS.

3 - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. - grifei

(REsp 118.950/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 12/08/1997, DJ 01/09/1997, p. 40901)

Assim ANDRÉ HENRIQUE, ao ser licenciado *ex officio* para participar do processo seletivo para terceiro-sargento (EBST) em 31/01/2016, o fez no próprio interesse, não tendo o licenciamento ocorrido por término de tempo de serviço (no interesse da Administração), deixando, pois, de preencher requisito legal. Desse modo, conforme o disposto no art. 37 da CF, bem como no art. 1º da Lei nº 7.963/1989, o apelante não faz jus à compensação pecuniária no período ora requerido.

Logo, a sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, **REJEITO** a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo.

Com fundamento no art. 85, § 11, do CPC, majoro em 10% a verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017). Observe-se o art. 98, § 3º, do CPC, em vista de a parte ser beneficiária de gratuidade.

É o voto.

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. SERVIDOR. MILITAR. EXÉRCITO. LICENCIAMENTO *EX OFFICIO*. CONVOCAÇÃO PARA O ESTÁGIO BÁSICO DE SARGENTO TEMPORÁRIO (EBST). COMPENSAÇÃO PECUNIÁRIA. LEI Nº 7.963/1989. PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. DIREITO POSTULADO NÃO RECONHECIDO.

- A fundamentação do *decisum* é clara, precisa, completa e suficiente, tendo apreciado a matéria trazida a juízo, a despeito de ter sido adotada tese contrária ao interesse do apelante. O julgador não é obrigado a examinar todas as normas legais e argumentos citados pelas partes, mas o que considerar pertinente para embasar a decisão. Precedentes. Alegação preliminar de nulidade da sentença afastada.

- A Lei nº 7.963/1989, que dispõe sobre a compensação pecuniária ao militar temporário, estabelece dois requisitos para a concessão do citado pecúlio. O primeiro refere-se ao licenciamento *ex officio*. O segundo, que o licenciamento se dê por término de prorrogação de tempo de serviço.

- O apelante foi licenciado *ex officio* e excluído do estado efetivo do Esquadrão de Comando da 4ª Brigada em 31/01/2016 por ter sido convocado ao EBST, não por término de prorrogação de tempo de serviço. Tem-se claramente, portanto, que o segundo requisito previsto na Lei nº 7.963/1989 não foi preenchido.

- O EBST é um processo seletivo, realizado pelo Exército Brasileiro. Militar temporário (oficial ou sargento) é aquele que ingressa no Exército por meio de uma seleção conduzida pelas Regiões Militares. Como sargento, a formação do militar temporário é realizada através do EBST.

- O apelante, ao ser licenciado *ex officio* para participar do processo seletivo para terceiro-sargento (EBST) em 31/01/2016, o fez no próprio interesse, não tendo o licenciamento ocorrido por término de tempo de serviço (no interesse da Administração), deixando, pois, de preencher requisito legal. Conforme o disposto no art. 37 da CF (princípio da estrita legalidade administrativa), bem como no art. 1º da Lei nº 7.963/1989, o apelante não faz jus à compensação pecuniária no período requerido. Precedentes.

- Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007179-44.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-

A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007179-44.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-

A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, pertinente à cobrança de contribuição previdenciária patronal, da contribuição ao SAT/RAT ajustada pelo FAP e das contribuições destinadas a Terceiras Entidades sobre o valor das (i) horas extras (ii) férias gozadas, (iii) faltas abonadas, (iv) salário maternidade e (v) licença paternidade, afastando-se qualquer ato tendente à cobrança dos débitos, bem como qualquer óbice à expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do artigo 206 do CTN, e a inclusão do nome das impetrantes em órgãos de restrição ao crédito.

A r. sentença denegou a segurança.

Em síntese, a recorrente sustenta que as verbas acima relacionadas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal deliberou pela ausência de fundamentos à sua intervenção nos autos, requerendo a prossecução do feito.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007179-44.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: CENCOSUD BRASIL COMERCIAL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998). Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS). Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019). Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei." Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer. Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional. Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador). Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas). Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019). O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho. Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S". Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- Férias gozadas
- Horas extras

- Salário-maternidade e licença-paternidade

- Faltas abonadas

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### FÉRIAS GOZADAS E SEUS REFLEXOS

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa. III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvidamento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. IV - Agravo Interno improvido. (AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)*

Em que pese o julgamento do RESP 1.322.945 do E. Superior Tribunal de Justiça, de Relatoria do, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, ocasião em que afastou a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, ocorre que, diante da oposição dos embargos de declaração, com pedido de efeito modificativo, e em razão da matéria tratada, foi deferido o pedido liminar para suspender o acórdão até o seu julgamento.

#### HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS

Quanto às verbas pagas a título de horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença. Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte. Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, horaextra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 20021070991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420).*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concludo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016).*

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 500543773.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019)*

#### LICENÇA MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE

Tanto a licença-maternidade quanto a licença paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDCI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDCI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2014).

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...) (ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...) (ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)

FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS POR ATESTADO MÉDICO

Devem incidir contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de remuneração mesmo nos dias em que o empregado se ausenta em razão de afastamento médico esporádico (por atestado médico). Há que se diferenciar tal verba da paga em razão de auxílio doença ou acidente, porquanto aqui se trata de afastamento eventual, que não deixa de integrar o conceito de remuneração.

Nesse sentido, o entendimento do E. STJ:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. SALÁRIO MATERNIDADE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E ADICIONAL NOTURNO. FALTAS JUSTIFICADAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial n. 1.230.957/RS, sedimentou o entendimento segundo o qual incide a contribuição previdenciária em relação ao salário maternidade, bem como no pagamento de férias gozadas. III - É pacífico a orientação nesta Corte Superior no sentido de que as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. IV - O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre as faltas abonadas, bem como sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio (indenizado), porquanto tal verba integra o salário de contribuição. V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvido do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. VI - Agravo Interno improvido. (AgInt no REsp 1808503/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019) (G.N.)

TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VÁRIAS VERBAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Na origem, trata-se de ação ordinária em que se pretende declarar a inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne ao recolhimento das contribuições previdenciárias, das contribuições ao RAT/SAT, das contribuições ao Sistema S, das contribuições ao INCRA e das contribuições ao salário-educação incidentes sobre a folha de salário, referente (i) às férias usufruídas e indenizadas, ao terço constitucional de férias e ao abono de férias; (ii) às horas-extras, aos adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade, quando não habituais; (iii) ao aviso prévio gozado e indenizado e ao valor da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT; (iv) à remuneração paga durante os primeiros 15 dias do auxílio-doença/acidente; (v) ao auxílio-maternidade, ao auxílio-creche e ao salário-família; (vi) às diárias para viagens, ao auxílio transporte, aos valores pagos pelo empregado para vestuário e equipamentos e à ajuda de custo em razão de mudança de sede; (vii) ao auxílio-educação, ao convênio de saúde e ao seguro de vida em grupo; e (viii) às folgas não gozadas, ao prêmio-pecúnia por dispensa incentivada e à licença-prêmio não gozada; ordenando, por conseguinte, que a Secretária da Receita Federal do Brasil, em definitivo, abstenha-se de exigir da autora o recolhimento desse tributo. II - Esta Corte Superior tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre o adicional de transferência. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.599.263/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 4/10/2016, DJe de 11/10/2016; AgInt no REsp n. 1.596.197/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 22/9/2016, DJe de 7/10/2016; AgInt no AgRg no AREsp n. 778.581/AC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 15/9/2016, DJe de 26/9/2016; AgInt no REsp n. 1.595.273/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016; AgInt no REsp n. 1.593.021/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016. III - Esta Corte Superior tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre a remuneração das férias usufruídas. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.595.273/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016; AgInt no REsp n. 1.593.021/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016. IV - No julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos n. 1.230.957/RS e 1.358.281/SP, a Primeira Seção firmou a compreensão de que incide contribuição previdenciária patronal sobre as seguintes verbas: salário-maternidade, salário-paternidade, horas-extras, adicional de periculosidade e adicional noturno. Nesse sentido também: AgInt no REsp n. 1.621.558/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 8/2/2018, DJe 14/2/2018; REsp n. 1.775.065/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018. V - A discussão acerca da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o salário pago no mês de férias usufruídas está abrangida pelo julgamento da Suprema Corte no RE n. 565.160 (Tema n. 20, regime da repercussão geral) e, conforme a tese firmada no leading case, há incidência do referido tributo. VI - Também é pacífico o entendimento do STJ quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal sobre: repouso semanal remunerado, adicional de insalubridade, férias gozadas e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado). Precedentes: REsp n. 1.775.065/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018; AgInt no EDcl no REsp n. 1.693.428/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/5/2018; AgInt no REsp n. 1.661.525/CE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 26/4/2018; REsp n. 1.719.970/AM, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 21/3/2018; AgInt no REsp n. 1.643.425/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 5/11/2014; REsp n. 1.770.503/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 19/11/2018. VIII - A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro Herman Benjamin (DJe 5/12/2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 18/3/2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC, entendeu que incide a contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade e sobre as horas-extras. No mesmo sentido: AgInt no REsp n. 1.347.007/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 28/3/2017, DJe 7/4/2017. IX - Em relação às férias gozadas e, por analogia, ao aviso prévio gozado, a jurisprudência assentou o entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a tal título, cujo período é computado, para todos os efeitos legais, como tempo de serviço, integrando, pois, o salário-de-contribuição. X - Por outro lado, as contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" - SESC, SESI, SENAI, SENAT e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (art. 3º, § 2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), "devem seguir a mesma sistemática que estas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas pelo Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório", tais como: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/2/2019, DJe 12/2/2019. XI - O STJ entende que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. Precedentes: AgInt no AREsp n. 1.125.481/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/12/2017; REsp n. 1.771.668/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/12/2018, DJe 17/12/2018. XII - Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados, referentes ao "convênio de saúde", não se enquadram nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória. XIII - Relativamente ao auxílio-creche, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp n. 1.146.772/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual "o auxílio-creche funciona como indenização, não integrando, portanto, o salário de contribuição para a Previdência. Inteligência do enunciado n. 310 da Súmula do STJ". XIV - Consoante a jurisprudência desta Corte, o seguro de vida contratado pelo empregador em favor de um grupo de empregados, sem que haja a individualização do montante que beneficia a cada um deles, não se inclui no conceito de salário, não incidindo, assim, a contribuição previdenciária. Ademais, entendeu-se ser irrelevante a expressa previsão de tal pagamento em acordo ou convenção coletiva, desde que o seguro seja em grupo e não individual. Precedentes: REsp n. 660.202/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 11/6/2010; AgRg na MC n. 16.616/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 29/4/2010; AgInt no AREsp n. 1.069.870/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 26/6/2018, DJe 2/8/2018. XV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes: REsp n. 1.620.058/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 16/3/2017, DJe 3/5/2017; REsp n. 1.660.784/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/5/2017, DJe 20/6/2017; AgRg no REsp n. 1.545.369/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 16/2/2016, DJe 24/2/2016. AgInt no REsp n. 1624354/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 15/8/2017, DJe 21/8/2017. XVI - Não incide contribuição previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. (REsp n. 712.185/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1º/9/2009, DJe 8/9/2009.) XVII - É firme, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia." (AgRg no AREsp n. 464.314/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/5/2014, DJe 18/6/2014; AgRg no REsp n. 1.560.219/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 10/2/2016. XVIII - Ante o exposto, deve ser dado parcial provimento ao agravo interno, para dar parcial provimento ao recurso especial para o fim de reformar o acórdão recorrido para considerar a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas de: adicional de transferência; remuneração das férias usufruídas; salário-maternidade, salário-paternidade, horas-extras, adicional de periculosidade e adicional noturno; salário pago no mês de férias usufruídas; repouso semanal remunerado, adicional de insalubridade, férias gozadas e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado; atestados médicos em geral; sobre as horas-extras e sobre o aviso prévio gozado. XIX - Agravo interno parcialmente provido nos termos da fundamentação. (AgInt no REsp 1602619/SE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 26/03/2019) (G.N.)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDEBÍTO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Férias gozadas, horas extras, licença-maternidade e licença-paternidade e faltas abonadas. Verbas de natureza salarial.

- Recurso de apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001232-61.2019.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EXXOMED EQUIPAMENTOS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: ALINE GULLO BELHOT - SP312808  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXXOMED EQUIPAMENTOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: ALINE GULLO BELHOT - SP312808  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001232-61.2019.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EXXOMED EQUIPAMENTOS LTDA - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXXOMED EQUIPAMENTOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de recursos de apelação interpostos em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança, declarando a não incidência das contribuições previdenciárias e daquelas destinadas a terceiros incidentes sobre pagamentos a empregados a título de i) terço constitucional de férias, ii) quinze primeiros dias de auxílio-doença, iii) quinze primeiros dias de auxílio-acidente, iv) vale-transporte pago em pecúnia e v) reflexos do aviso prévio indenizado.

Em seu recurso, a Fazenda Pública sustenta que tais verbas devem ser consideradas nos cálculos das contribuições previdenciárias, pois se inserem no conceito de salário de contribuição, não havendo caráter indenizatório no pagamento.

O impetrante, por sua vez, defende em seu recurso que as verbas pagas a título de i) licença-maternidade, ii) férias gozadas, iii) décimo terceiro salário, iv) vale-alimentação pago em pecúnia, v) horas extras e descanso semanal remunerado sobre horas extras e vi) adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. No mais, pleiteia a restituição ou compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal no sentido do regular prosseguimento do feito, tendo em vista tratar a demanda de direitos individuais disponíveis.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001232-61.2019.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EXXOMED EQUIPAMENTOS LTDA - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EXXOMED EQUIPAMENTOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica de caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, *vu.*, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e ematos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. Terço constitucional de férias
- b. 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- c. 15 primeiros dias do auxílio-acidente;
- d. Vale-transporte pago em pecúnia;
- e. Reflexos do aviso prévio indenizado;
- f. Licença-maternidade;
- g. Férias gozadas;
- h. Décimo terceiro salário;
- i. Vale-alimentação pago em pecúnia;
- j. Horas extras e descanso semanal remunerado sobre horas extras;
- k. Adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferência, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDel no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem incidência de contribuição previdenciária.

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessuete-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

## 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "h" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EMSI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

## VALE-TRANSPORTE EM PECÚNIA

Quanto aos valores pagos pela empresa a título de vale-transporte, o C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não ser exigível o recolhimento de contribuição previdenciária, por tratar de verba de caráter indenizatório, independentemente de o pagamento ser feito empecúnia. Neste sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor; enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento." (STF, Rel. Min. EROS GRAU, RE 478410/SP, Plenário, j. 10.03.2010, DJe 14.05.2010).*

No mesmo sentido, o C. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

## AVISO PRÉVIO INDENIZADO (E SUA MÉDIA), INTEGRAÇÃO DE 1/3 CONSTITUCIONAL E DAS FÉRIAS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E INTEGRAÇÃO DE FÉRIAS NO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/99, excluíram do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

## LICENÇA MATERNIDADE

Tanto a licença-maternidade quanto a licença paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEQUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (REsp 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 18/03/2014).*

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)*

*(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)*

*DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)*

*(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 31/01/2020.)*

## FÉRIAS GOZADAS E SEUS REFLEXOS

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJE 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJE 11/06/2014.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJE: 24/06/2014).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNOS. DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.*

*III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvido do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

*IV - Agravo Interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJE 12/02/2020)*

## DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar. “Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma).” (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelência Corte: “As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário” (Súmula nº 207) e “É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário” (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a pádua alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### VALE-ALIMENTAÇÃO OU VALE-REFEIÇÃO

Quanto aos valores pagos a título de vale-alimentação, a orientação jurisprudencial é no sentido de que se o pagamento for in natura (quando a própria alimentação é fornecida pela empresa), não sofrerá a incidência da contribuição previdenciária, independentemente de o empregador estar inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT ou da existência de acordo ou convenção coletiva de trabalho vinculando a relação jurídica entre empregador e empregado.

Por outro lado, ocorrendo o pagamento da verba em dinheiro ou sendo o valor creditado em conta corrente, em caráter habitual e remuneratório, será reconhecida a natureza salarial e, assim, haverá imposição de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM ESPÉCIE, COM HABITUALIDADE. VALE-ALIMENTAÇÃO OU TICKETS. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. (...)*

*III - O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes. (...)*

*VI - Agravo Interno improvido.*

*(AIEDRESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1724339 2018.00.33712-7, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/09/2018...DTPB:.)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE, FOLGAS NÃO GOZADAS, AUXÍLIO-CRECHE E CONVÊNIO SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes. 2. Recurso especial a que se nega provimento. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS, VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA E HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. ABONO DE 1/3 DAS FÉRIAS VENDIDAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, vale-alimentação pago em pecúnia e horas extras. Precedentes. 2. No que diz respeito às quantias pagas a título de “venda de férias”, no limite permitido pela legislação vigente, por não corresponder à uma remuneração paga em razão da prestação de um serviço, afasta-se a incidência da contribuição previdenciária. 3. Recurso especial parcialmente provido.*

*(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1620058 2016.02.14051-0, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/05/2017 RETVOL.:00115 PG:00131...DTPB:.)*

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO (AJUDA ALIMENTAÇÃO QUANDO PREVISTA EM CONVENÇÃO COLETIVA E VALE ALIMENTAÇÃO QUANDO DESCONTADO DO SALÁRIO). AVISO PRÉVIO INDENIZADO. BONIFICAÇÕES EVENTUAIS. PRÊMIOS EVENTUAIS. DESPESAS DE VIAGEM. AUXÍLIO QUILOMETRAGEM. AUXÍLIO-TRANSPORTE. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. (...)*

*4. O artigo 3º, da Lei nº 6.321/1976, que instituiu o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), determina que “não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho”. E o § 9º, alínea “c”, do artigo 28, da Lei nº 8.212/1991, corrobora esse dispositivo, ao estabelecer que “a parcela in natura recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976” não integram o salário de contribuição para os fins de custeio da Seguridade Social.*

*5. Percebe-se, assim, que o auxílio alimentação apenas não é alcançado pela contribuição previdenciária se for prestado in natura, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa. Em todos os demais casos, nos quais a alimentação é fornecida em pecúnia ou mediante crédito em conta corrente do empregado, há incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante se o pagamento é feito por mera liberalidade do empregador ou por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, ou ainda se a empresa está ou não inscrita no PAT. Precedentes.*

*6. No caso dos autos, não assiste razão à recorrente quanto à alegação de que na referida verba “... não há efetiva prestação de serviço pelo trabalhador, motivo pelo qual, não há como se conceber que o pagamento destes valores tenha natureza salarial retributiva... consequentemente, não é devida a contribuição previdenciária sobre ... ajuda alimentação quando prevista em convenção coletiva e vale alimentação quando descontado do salário!!!”. Outrossim, não restou incontroverso que a alimentação é fornecida ao trabalhador in natura. Portanto, irreparável a r. sentença. (...)*

*16. Apelações não providas. Remessa oficial parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0025150-35.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 14/02/2020, Intimação via sistema DATA: 18/02/2020)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA E EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO.*

*I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de auxílio-alimentação pago in natura não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. (...) III - É devida a contribuição sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. (...) V - Recurso da União desprovido e remessa oficial parcialmente provida. Recurso das impetrantes parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005679-74.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020)*

*AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – LEGITIMIDADE DO SINDICATO – NÃO INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E AUXÍLIO-TRANSPORTE – INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA – PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA – PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL (...)*

*Não incide tributação sobre o vale transporte, Resp - Recurso Especial - 1598509 2016.01.10775-1, Gurgel de Faria, STJ - Primeira Turma, DJE data:17/08/2017...DTPB. Precedente. De seu flanco, “o auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária”, AgInt nos EDcl no REsp 1724339/GO, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018. (...)*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5025131-70.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 20/02/2020, Intimação via sistema DATA: 26/02/2020)*

ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE E SEUS REFLEXOS; HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). - grifo nosso*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). - grifo nosso*

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualmente da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 478) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec /SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) - grifo nosso*

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante ao teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e comalgumas modalidades de PIS e COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tornou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance constitutivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem ser valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal e dou parcial provimento à apelação do impetrante para reconhecer o direito à recuperação do indébito, nos termos da fundamentação.

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. RECUPERAÇÃO DE INDEBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Terço constitucional de férias, 15 primeiros dias do auxílio-doença, 15 primeiros dias do auxílio-acidente e vale-transporte pago em pecúnia. Verbas de natureza indenizatória.

- Licença-maternidade, férias gozadas, décimo terceiro salário, vale-alimentação pago em pecúnia, horas extras e descanso semanal remunerado sobre horas extras e adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade. Verbas de natureza remuneratória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os débitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os débitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Remessa oficial e recurso de apelação da União aos quais se nega provimento. Recurso de apelação do impetrante a que se dá parcial provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal e dar parcial provimento à apelação do impetrante para reconhecer o direito à recuperação do indébito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000403-24.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARIO TAVARES JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000403-24.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARIO TAVARES JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, PROCURADOR GERAL DA FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de apelação interposta por MARIO TAVARES JUNIOR, em face da sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora, sob o fundamento de que lhe foi devidamente assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa no transcorrer do procedimento administrativo instaurado para apuração de transgressão disciplinar.

Consta dos autos que MARIO TAVARES JUNIOR ajuizou ação ordinária, com pedido de tutela provisória de urgência, em face da UNIÃO, objetivando que a ré, através do Comando da Aeronáutica, se abstenha de aplicar punição disciplinar que foi imposta ao autor, como resultado do Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar – FATD (nº 031-R/SEC-BINFA/2016), de 4 dias de detenção, ou, em caso de já haver sido preso, a suspensão imediata da detenção, até que se apure todo o processado e reste demonstrado, ao final, que o procedimento administrativo que originou tal prisão é nulo, por violar garantias fundamentais. O autor postulou, ainda, os benefícios da justiça gratuita, em decorrência de sua condição de hipossuficiência econômica.

O juízo, inicialmente, indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência e concedeu os benefícios da gratuidade processual. Posteriormente, diante do pedido de reconsideração da parte autora, concedeu a liminar, para que a UNIÃO, na pessoa de seu representante legal, fosse compelida a não aplicar a pena de prisão até ulterior julgamento, dado o caráter irreversível da pena corporal. Ao final, a sentença julgou improcedente o pedido do autor, nos termos do art. 487, I, do CPC e revogou a tutela de urgência anteriormente concedida. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme o § 2º do art. 85 do CPC, determinando o pagamento de custas na forma da lei, observada a gratuidade da justiça.

Inconformado, a parte-autora apela alegando, em síntese, que a sentença deve ser reformada para anular o procedimento administrativo disciplinar que culminou na sua punição. Argumenta que o FATD contém vícios e irregularidades que violam as garantias constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Os presentes autos foram encaminhados a este gabinete em razão da anterior distribuição da SuspApel nº 5021507-43.2019.4.03.0000, na qual o Desembargador Federal Souza Ribeiro indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência para a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta. Registrou que o início do cumprimento da sanção estava previsto para 20.08.2018 (*sic* - 20.08.2019 - id89900879 do citado feito), o que já teria ocorrido naquela data, não subsistindo interesse na suspensão da aplicação da penalidade (id89966566 dos referidos autos).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000403-24.2016.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: MARIO TAVARES JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, PROCURADOR GERAL DA FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Cinge-se a controvérsia à regularidade do procedimento administrativo disciplinar que aplicou a punição de 4 dias de detenção ao apelante, autor da presente ação (MARIO TAVARES JUNIOR), militar da Força Aérea Brasileira. Segundo o autor, o Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar – FATD (nº 031-R/SEC-BINFA/2016), viola preceitos constitucionais, bem como o Regulamento Disciplinar da Aeronáutica (RDAER) e a Portaria nº 782/GC/2010 do Sr. Comandante da Aeronáutica.

A Constituição Federal, no art. 5º, LXI, dispõe que *ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei*. A transgressão disciplinar está prevista no Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880/1980), nos arts. 42 e 47, como segue:

*Art. 42. A violação das obrigações ou dos deveres militares constituirá crime, contravenção ou transgressão disciplinar, conforme dispuser a legislação ou regulamentação específicas.*

(...)

*Art. 47. Os regulamentos disciplinares das Forças Armadas especificarão e classificarão as contravenções ou transgressões disciplinares e estabelecerão as normas relativas à amplitude e aplicação das penas disciplinares, à classificação do comportamento militar e à interposição de recursos contra as penas disciplinares.*

*§ 1º As penas disciplinares de impedimento, detenção ou prisão não podem ultrapassar 30 (trinta) dias.*

(...)

Por sua vez, a transgressão militar, no âmbito da Aeronáutica, está disciplinada pelo Decreto nº 76.322/1975 (cujos fundamentos estão em diversos atos institucionais e seus respectivos regramentos complementares) que aprova o Regulamento Disciplinar da Aeronáutica (RDAER).

Segundo o RDAER, no art. 8º, transgressão disciplinar é toda ação ou omissão contrária ao dever militar, e como tal classificada nos termos desse regulamento. Distingue-se do crime militar que é ofensa mais grave a esse mesmo dever, segundo o preceituado na legislação penal militar. O RDAER conceitua e enumera as transgressões disciplinares, as respectivas punições e estabelece o procedimento de aplicação das penalidades, registrando nos arts. 34 e 35:

*Art. 34. Nenhuma punição será imposta sem ser ouvido o transgressor e sem estarem os fatos devidamente apurados.*

(...)

*3 - Quando forem necessários maiores esclarecimentos sobre transgressão, deverá ser procedida sindicância.*

(...)

*Art. 35. As transgressões disciplinares serão julgadas pela autoridade competente com isenção de ânimo, com justiça, sem condescendência nem rigor excessivo, consideradas as circunstâncias justificativas, atenuantes e agravantes, analisando a situação pessoal do transgressor e o fato que lhe é imputado.*

Já a Portaria nº 782/GC/2010 do Estado-Maior da Aeronáutica regulamenta a sistemática de apuração de transgressão disciplinar e de aplicação de punição disciplinar, disposta no art. 34 do RDAER. Prevê o art. 3º dessa Portaria:

*Art. 3º No cumprimento da presente regulamentação, deverá ser possibilitado o exercício do contraditório e da ampla defesa, assegurando-se ao transgressor:*

*I - ter conhecimento e acompanhar todos os atos de apuração, julgamento, aplicação e cumprimento da punição disciplinar; de acordo com os procedimentos adequados para cada situação;*

*II - ser ouvido pela autoridade que apura a transgressão disciplinar;*

*III - produzir provas;*

*IV - obter cópias de documentos necessários à defesa;*

*V - ter oportunidade, no momento adequado, de se contrapor às acusações que lhe são imputadas;*

*VI - utilizar-se dos recursos cabíveis, segundo a legislação;*

*VII - promover outras medidas necessárias ao esclarecimento dos fatos; e*

*VIII - ser informado acerca de decisão que fundamente, de forma clara e objetiva, o não acolhimento de alegações formuladas ou de provas apresentadas.*

O aludido art. 3º da Portaria nº 782/GC/2010 deixa claro que ao militar, sujeito à apuração de transgressão disciplinar, dever ser proporcionado o direito ao exercício do contraditório e da ampla defesa.

Em arremate, assegura o art. 5º da Constituição Federal, nos incisos LIV e LV, respectivamente, as garantias constitucionais relativas ao devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório nos âmbitos judicial e administrativo:

*Art. 5º (...)*

*LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;*

*LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;*

No caso dos autos, verifica-se do Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar (FATD), que foram devidamente observados os ditames legais e constitucionais assegurados ao acusado da transgressão.

O militar arrolado como transgressor foi cientificado da instauração do procedimento (tendo constituído advogados para sua defesa), bem como da nota de punição disciplinar (id107803521 - Pág. 1/3, 8 e 60, id107803541 - Pág. 1/3, id107803542 - Pág. 3, id107803544 - Pág. 11).

Ao apelante foi dada a oportunidade de apresentar defesa, nos termos previstos pela legislação. Sublinho que essa oportunidade foi-lhe dada por duas vezes, sendo que na segunda vez, a defesa limitou-se a ratificar as diligências anteriormente requeridas (id107803521 - Pág. 5/7 e 10/13, id107803541 - Pág. 5 e id107803542 - Pág. 1/2 e 5/8).

As diligências postuladas pela defesa foram atendidas pela autoridade condutora do FATD (id107803521 - Pág. 21/23 e id107803542 - Pág. 15/17) e todos os atos do procedimento administrativo foram cientificados à advogada constituída pelo militar acusado (id107803521 - Pág. 15, 18, 19, 24, 41, 42, 44, 48, 49, 59, id107803542 - Pág. 12, 13, 14, id107803543 - Pág. 2, 19, 20, 22, 26 e id107803544 - Pág. 1, 10).

Embora não conste a assinatura de MARIO TAVARES JUNIOR nos termos de declarações das testemunhas, ouvidas em 30.08.2016 e 05.09.2016 (id107803521 - Pág. 27/32 e 45, id107803543 - Pág. 5/10 e 23, respectivamente), há no processo administrativo as notificações feitas por via eletrônica a sua defensora, dando-lhe prévia ciência dos referidos atos (id107803521 - Pág. 24 e id107803543 - Pág. 2, ocorrida em 26.08.2016, id107803521 - Pág. 44 e id107803543 - Pág. 22, ocorrida em 01.09.2016).

Ao contrário do que alega o apelante, foi ressaltado no documento intitulado Solução da Autoridade que Apura a Transgressão Disciplinar que *toda a tramitação de apuração do FATD foi comunicada à Sra. Maria Rubineia de Campos Santos pelo e-mail campos@campos.adv.br, inclusive quanto à solicitação de comparecimento das testemunhas para oitivas sendo que em nenhuma das situações houve comparecimento da mesma para presenciar as diligências complementares* (id107803521 - Pág. 56/57).

É mister salientar que referido documento tem presunção *juris tantum*, a qual o apelante não logrou desconstituir.

Ademais, está claro que o apelante obteve cópia integral do FATD, conforme documento id107803544 - Pág. 12/15 e seguintes.

Por fim, registre-se que constam dos autos cópias das normas que contêm orientações gerais à equipe de segurança e defesa do Comando da Aeronáutica, no que se refere ao uso de armamento, assim como da Ordem Permanente nº 10/15 que proíbe o uso de veículos particulares para o deslocamento de militares da equipe de serviço, enquanto armados (id107803521 - Pág. 52 e id107803544 - Pág. 4).

Assim, não há que se falar em flagrante violação aos princípios constitucionais previstos nos incisos LIV e LV da Constituição Federal, bem como no art. 3º da Portaria nº 782/GC/2010 do Sr. Comandante da Aeronáutica.

Nessa linha, colaciono arestos do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*Agravo regimental no agravo de instrumento. Servidor Militar. Sindicância. Negativa de prestação jurisdicional. Não ocorrência. Processo administrativo disciplinar. Demissão. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Ofensa reflexa. Legislação infraconstitucional. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Esferas penal e administrativa. Independência. Exclusão da corporação. Comando-Geral da Polícia. Competência. Possibilidade. Precedentes.*

1. A jurisdição foi prestada pelo Tribunal de origem mediante decisão suficientemente motivada.

2. A Corte de origem concluiu, com base na legislação infraconstitucional e nos fatos e nas provas dos autos, que não houve violação dos princípios da ampla defesa e do contraditório, uma vez que a sindicância seria mero procedimento investigatório e que no PAD teria sido oportunizada defesa ao ora agravante. Concluiu, também, que houve apuração da falta disciplinar que resultou na demissão do militar e que a Administração dispunha de elementos comprobatórios bastantes, havendo essa sanção administrativa sido aplicada dentro dos ditames legais e de forma fundamentada.

3. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF.

4. Esta Corte já assentou a independência entre as esferas penal e administrativa.

5. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o art. 125, § 4º, da CF somente se aplica quando a perda da graduação for pena acessória de sanção criminal aplicada em processo penal, não ocorrendo, como no caso dos autos, quando o Comando-Geral da Polícia aplicar pena de demissão após apuração de falta grave em processo administrativo disciplinar.

6. Agravo regimental não provido.

(STF, AI 817415 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/02/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-055 DIVULG 21-03-2013 PUBLIC 22-03-2013)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXPULSÃO DE POLICIAL MILITAR. TRANSGRESSÃO DISCIPLINAR DE NATUREZA GRAVE E OFENSIVA AO DECORO PROFISSIONAL. RECEBIMENTO DE VANTAGEM INDEVIDA. DESNECESSIDADE DE INDICAÇÃO MINUCIOSA DOS FATOS INVESTIGADOS E CAPITULAÇÃO. LEGALIDADE DO PAD E ADEQUABILIDADE DA SANÇÃO CONSIGNADAS PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. A Corte de origem analisou toda a controvérsia de maneira fundamentada, não havendo como acolher a tese recursal de deficiência na prestação jurisdicional. Observa-se que toda a controvérsia foi minuciosamente analisada pela Corte de origem, confirmando a sentença de improcedência. 2. Somente após o início da instrução probatória, no âmbito do PAD, a Comissão Processante poderá fazer o relato circunstanciado das condutas supostamente praticadas pelo Servidor indiciado, capitulando as infrações porventura cometidas; precisamente por isso não se exige que a Portaria instauradora do Processo Disciplinar contenha a minuciosa descrição dos fatos que serão apurados, exigível apenas quando do indiciamento do Servidor.

3. A análise do Processo Administrativo colacionado aos autos, como consignado pelas instâncias ordinárias, não evidencia a existência de qualquer irregularidade nos atos de investigação administrativa. Regularmente instaurado o PAD, dos autos se infere que os acusados participaram, efetivamente, de toda a fase instrutória, onde foram regularmente colhidos os elementos probatórios capazes de respaldar a indicação de existência de infração disciplinar. Observados, assim, durante a tramitação do procedimento, os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

4. O que se verifica da leitura do acórdão é que, ao contrário do que alegam os recorrentes, sua punição foi devidamente fundamentada nas provas testemunhais e materiais produzidas no Processo Administrativo Disciplinar.

5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp 551.882/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJE 04/02/2019)

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POLICIAL MILITAR ESTADUAL NÃO ESTÁVEL. LICENCIAMENTO EX OFFICIO A BEM DA DISCIPLINA. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA DEVIDAMENTE ASSEGURADO. SÚMULA VINCULANTE N. 5 DO STF. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. MÉRITO ADMINISTRATIVO. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Recurso ordinário em mandado de segurança, pelo qual a impetrante visa a anulação de procedimento que culminou em seu licenciamento ex officio a bem da disciplina, pelo incurso no art. 30, §1º, da Lei n. 11.817/00 (Código Disciplinar Militar dos Militares do Estado de Pernambuco), combinado com o art. 109, §2º, alínea "c" da Lei n. 6.783/74 (Estatuto dos Policiais Militares do Estado de Pernambuco), por ter a mesma praticado transgressões que afetam o sentimento do dever, da honra pessoal, do pudor militar e do decoro da classe militar.

2. Considerando que não se faz necessária a presença de advogado no processo administrativo disciplinar, consoante preconiza a Súmula Vinculante n. 5/STF, bem como por ter sido a procuradora da impetrante intimada da oitiva das testemunhas, não há que se falar em nulidade pela falta de intimação. Precedentes: MS 15.313/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE 18/11/11; MS 13.955/DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJE 1/8/11; MS 13.395/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJE 18/11/08.

3. Sobre a razoabilidade e proporcionalidade da pena aplicada esta Corte vem se posicionando no sentido de que, no âmbito do controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar, é vedado ao Poder Judiciário adentrar no mérito do julgamento administrativo, cabendo-lhe, apenas, apreciar a regularidade do procedimento, à luz dos princípios do contraditório e da ampla defesa. Precedentes: RMS 32.573/AM, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJE 12/8/11; MS 15.175/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJE 16/9/10; RMS 20537/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ de 23/4/07.

4. No caso em análise, tendo-se aplicado a sanção após efetivo exercício da garantia ao contraditório e à ampla defesa, e estando a decisão fundamentada na constatada gravidade dos fatos e os danos que delas provieram para o serviço público, a análise da proporcionalidade implicaria indevido controle judicial sobre o mérito administrativo.

5. Recurso ordinário não provido.

(STJ, RMS 33.281/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJE 02/03/2012)

Portanto, a sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E-STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJE de 19/10/2017). Observe-se o art. 98, § 3º, do CPC, em vista de a parte ser beneficiária de gratuidade.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR. MILITAR. AERONÁUTICA. TRANSGRESSÃO DISCIPLINAR. APLICAÇÃO DE PENALIDADE. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. OBSERVÂNCIA.

- Conforme o Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar – FATD, foram devidamente observados os ditames legais e constitucionais assegurados ao acusado da transgressão.
- O militar arrolado como transgressor foi cientificado da instauração do procedimento (tendo constituído advogados para sua defesa), bem como da nota de punição disciplinar. Ao apelante foi dada a oportunidade de apresentar defesa, nos termos previstos pela legislação.
- As diligências postuladas pela defesa foram atendidas pela autoridade condutora do FATD e todos os atos do procedimento administrativo foram cientificados à advogada constituída pelo militar acusado. O apelante obteve cópia integral do procedimento.
- Constam dos autos cópias das normas que contém orientações gerais à equipe de segurança e defesa do Comando da Aeronáutica, no que se refere ao uso de armamento, assim como da Ordem Permanente nº 10/15 que proíbe o uso de veículos particulares para o deslocamento de militares da equipe de serviço, enquanto armados.
- Não há que se falar em flagrante violação aos princípios constitucionais previstos nos incisos LIV e LV da Constituição Federal, bem como no art. 3º da Portaria nº 782/GC/2010 do Sr. Comandante da Aeronáutica.
- Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao apelo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005892-86.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: YAN CESAR MALAQUIAS  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOEL PEDRO DE OLIVEIRA - SP345916-A, KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005892-86.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: YAN CESAR MALAQUIAS  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOEL PEDRO DE OLIVEIRA - SP345916-A, KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por *Yan Cesar Malaquias* em face do *Gerente da Caixa Econômica Federal – CEF, em Guarulhos/SP*, com pedido de liminar, objetivando a liberação da movimentação dos valores/saque, na sua conta vinculada ao FGTS, em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Decisão indeferindo a medida liminar postulada, bem como concedendo a justiça gratuita (ID 102669983).

Informações prestadas pela CEF (ID 102669986).

Parecer do MPF deixando de exarar manifestação acerca do mérito da lide (ID 102669991).

A sentença (ID 102669992) concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para autorizar o saque da conta da parte impetrante vinculada ao FGTS.

Informação da CEF, noticiando o cumprimento da ordem concedida (ID 102669999).

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (ID 122769575).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005892-86.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: YAN CESAR MALAQUIAS  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: JOEL PEDRO DE OLIVEIRA - SP345916-A, KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A pretensão formulada pelo impetrante diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

O impetrante informou ser servidor municipal de Guarulhos, admitido em 18.08.2011, através de concurso público, para exercer a função de Agente de Transporte e Trânsito.

Relator que, à época, o Município de Guarulhos adotava forma de contratação híbrida e, na ocasião da admissão, optou por admitir o impetrante sob regime celetista. Todavia, sobreveio a Lei Municipal nº 7.696, de 27 de fevereiro de 2019, que alterou o regime jurídico do seu contrato de trabalho, o qual passou a ser regulado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais de Guarulhos, situação que possibilita a movimentação e levantamento do saldo da sua conta vinculado ao FGTS.

Pois bem

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST, nos seguintes termos:

#### **MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL**

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)*

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

*"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".*

Nesses termos, o pedido formulado pelo impetrante deve ser acolhido.

Confira-se:

#### **ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL.FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.*

*2. Recurso especial improvido*

*(STJ, Segunda Turma, RESP 200602663794, DJ 18/04/2007; Relator Ministro João Otávio de Noronha)*

#### **MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.**

*I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.*

*II - Remessa oficial desprovida.*

*(RemNecCiv 5011768-50.2017.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019.)*

#### **DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

*1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.*

*2. Remessa necessária a que se nega provimento.*

*(RemNecCiv 5004100-97.2019.4.03.6119, Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)*

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.
2. Remessa necessária a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006225-86.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TRANSPORTADORA LOG VALE LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006225-86.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TRANSPORTADORA LOG VALE LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Transportadora Log Vale Ltda. em face do Delegado da Receita Federal em São José dos Campos/SP, objetivando afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal e das contribuições ao RAT e a terceiros, incidentes sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de a) férias gozadas; b) adicional de horas-extras; c) adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade; d) décimo-terceiro salário; e) décimo-terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado; f) licença-maternidade e licença-paternidade. Pleiteia, ainda, o reconhecimento do direito à compensação dos valores recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos.

A r. sentença denegou a segurança.

Apela a impetrante, pugrando pela reforma da sentença, ao argumento de que as verbas acima relacionadas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Com contrarrazões, subiram os autos, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer no sentido da desnecessidade de seu pronunciamento no feito, por versar o presente caso sobre direito individual disponível.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006225-86.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: TRANSPORTADORA LOG VALE LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**VOTO**

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renúncia dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensivas às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) Férias gozadas;
- b) Horas extras;
- c) Adicionais de periculosidade, de insalubridade e noturno;
- d) Décimo-terceiro salário;
- e) Parcela do décimo-terceiro salário incidente sobre aviso prévio indenizado;
- f) Salário-maternidade e paternidade.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### **FÉRIAS GOZADAS**

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.*

*III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

*IV - Agravo Interno improvido.*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

#### **ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE E SEUS REFLEXOS; HORAS-EXTRAS E SEUS REFLEXOS**

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas-extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13.º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e, nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/ PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ. 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso**

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 00180365-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso**

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regimento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida a igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso**

#### **DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO**

O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAO 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pag. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a pálide alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### **PARCELA (AVO) DE DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO**

Com relação à respectiva parcela (avo) de décimo-terceiro salário, incidente sobre o aviso prévio indenizado, observe que o Egrégio Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento, o qual adoto, no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAO 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pag. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Entretanto, tratando-se de parcela (avo) de décimo-terceiro salário pago sobre o aviso prévio indenizado, a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região é assente no sentido de que sobre referida parcela (avo) não deve incidir a contribuição previdenciária, posto aplicar-se-lhe a mesma sistemática inerente ao aviso prévio indenizado:

"[...] 2. A verba recebida a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por seguir o mesmo entendimento utilizado para o aviso prévio indenizado, que não possui natureza salarial e não compõe a base de cálculo da exação. [...]" (AMS 00085264020094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2014)

"[...] 3. A decisão objeto do presente recurso não declarou a inconstitucionalidade de qualquer dos dispositivos apontados pela União, sendo certo que nenhum desses estabelece que sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio não incide contribuição previdenciária. O decism apenas demonstrou que referida verba não se insere na hipótese de incidência da exação debatida, seguindo-se o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional. Portanto, desnecessária a sujeição do feito ao Órgão Especial desta Corte, nos termos do artigo 97, da Constituição Federal. [...]" (AMS 00082393020114036000, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2013)

"[...] 4. Não pode a contribuição previdenciária incidir sobre o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, verba que acompanha a natureza do principal. Precedentes (TRF3, AI nº 0030330-38.2012.4.03.0000, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 12/06/2013; TRF5, Apel Reex nº 0007773-23.2012.4.05.8400, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Elío Wanderley de Siqueira Filho, DJe 15/08/2013, pag. 286; TRF1, AMS nº 0040890-40.2010.4.03.3500 / GO, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, DJF1 06/09/2013, pag. 508; TRF2, Apel Reex nº 2010.51.01.005760-5, 3ª Turma especializada, Relatora Juíza Federal Convocada Cláudia Neiva, e-DJF2R 02/07/2013). [...]" (AMS 00140922020114036000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2013)

#### **LICENÇA-MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE**

Tanto a licença-maternidade quanto a licença paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDeI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDeI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 18/03/2014).*

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (Resp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)*

*(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)*

*DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)*

*(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)*

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para determinar a exclusão, da base de cálculo das exações debatidas, dos valores pagos a título de parcela do décimo-terceiro salário incidente sobre o aviso prévio indenizado.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO RAT E A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Os valores pagos aos empregados a título de férias gozadas têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

- As verbas pagas a título de adicionais noturno, de periculosidade e insalubridade, e de horas extras e o respectivo adicional integram a remuneração do empregado, por constituírem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

- A gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar.

- Não incide contribuição previdenciária sobre a parcela (avo) de décimo terceiro salário pago sobre o aviso prévio indenizado, posto aplicar-se-lhe a mesma sistemática inerente ao aviso prévio indenizado.

- Tanto a licença-maternidade quanto a licença-paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária.

- Apelação da impetrante à qual se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para determinar a exclusão, da base de cálculo das exações debatidas, dos valores pagos a título de parcela do décimo-terceiro salário incidente sobre o aviso prévio indenizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013424-71.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SUPERMERCADO FLAMENGO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013424-71.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SUPERMERCADO FLAMENGO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que concedeu a segurança, declarando a não incidência das contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos a empregados a título de i) aviso prévio indenizado, ii) terço constitucional de férias, iii) quinze primeiros dias de auxílio-doença, iv) quinze primeiros dias de auxílio-acidente e v) férias indenizadas, bem como autorizando a compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Em seu recurso, a Fazenda Pública sustenta que tais verbas devem ser consideradas nos cálculos das contribuições previdenciárias, pois se inserem no conceito de salário de contribuição, não havendo caráter indenizatório no pagamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal no sentido do regular prosseguimento do feito, tendo em vista tratar a demanda de direitos individuais disponíveis.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5013424-71.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SUPERMERCADO FLAMENGO LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, C Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. Terço constitucional de férias
- b. 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- c. 15 primeiros dias do auxílio-acidente;
- d. Aviso prévio indenizado;
- e. Férias indenizadas.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 13 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem incidir contribuição previdenciária.

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).*

*2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.*

*(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)*

### 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "n" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

#### **AVISO PRÉVIO INDENIZADO (E SUA MÉDIA), INTEGRAÇÃO DE 1/3 CONSTITUCIONAL E DAS FÉRIAS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E INTEGRAÇÃO DE FÉRIAS NO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL;**

Inicialmente, cabe destacar que a Fazenda recorreu apenas da não incidência de contribuições destinadas a terceiros sobre o aviso prévio indenizado. Contudo, em razão da remessa oficial, passo a apreciar também a incidência de contribuições previdenciárias sobre a verba em análise.

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/99, excluíram do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### **FÉRIAS INDENIZADAS (E SUAS MÉDIAS), FÉRIAS PROPORCIONAIS (E SUAS MÉDIAS), FÉRIAS EM DOBRO E TERÇOS CORRESPONDENTES;**

Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas e médias correspondentes, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d" e "e", da Lei 8.212/1991. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-NATALIDADE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. DIÁRIAS EM VALOR NÃO SUPERIOR A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL. GRATIFICAÇÃO POR ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. I - Na origem, o Município de Araripe/CE ajuizou ação ordinária visando o reconhecimento do seu direito de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a folha salarial dos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência - RGPS, excluindo da base de cálculo as verbas adimplidas a título de aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio, salário-maternidade, férias gozadas, férias indenizadas, abono de férias, auxílio-educação, auxílio-natalidade e funeral, gratificações dos servidores efetivos que exerçam cargo ou função comissionada, diárias em valor não superior a 50% da remuneração mensal, abono (ou gratificação) assiduidade e gratificação de produtividade, adicional de transferência e vale-transporte, ainda que pago em espécie. II - Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o recorrente apenas pretende rediscutir a matéria de mérito já decidida pelo Tribunal de origem, inexistindo omissão, obscuridade, contradição ou erro material pendente de ser sanado. III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, por expressa vedação legal. Precedentes: REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017 e AgInt no REsp n. 1.581.855/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 2/5/2017, DJe 10/5/2017. (...).*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1806024 2019.00.86110-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 07/06/2019..DTPB:.)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAORDINÁRIAS E RESPECTIVO ADICIONAL. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO. TAXA SELIC. RECURSOS IMPROVIDOS. (...)*

6. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, nos termos do art. 28, § 9º, "d" da Lei n. 8.212/91. Precedentes. (...)

(ApReeNec 0016074-45.2011.4.03.6105, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

Também não há incidência de contribuição previdenciária em relação às férias pagas no valor correspondente ao dobro da remuneração imposta pelo art. 137 da CLT e o adicional de 1/3 constitucional, e às verbas recebidas a título de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, ante a expressa isenção contida no art. 28, § 9º, "d" e "e", da Lei 8.212/1991.

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante o teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indêbitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “*Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.*” Em vista disso, decisões judiciais que declarem direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indêbitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indêbitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias, 15 primeiros dias do auxílio-doença, 15 primeiros dias do auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e férias indenizadas. Verbas de natureza indenizatória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indêbitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

is se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005596-64.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: ANTONIO BENEDITO MATIAS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005596-64.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA: ANTONIO BENEDITO MATIAS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança, impetrado por *Antonio Benedito Matias* em face do *Gerente da Caixa Econômica Federal – CEF, em Guarulhos/SP*, com pedido de liminar, objetivando a liberação da movimentação dos valores/saque, na sua conta vinculada ao FGTS, em função da mudança de regime (de celetista para o estatutário).

Decisão indeferindo a medida liminar postulada, bem como concedendo a justiça gratuita (ID 107460092).

Informações prestadas pela CEF (ID 107460096).

Parecer do MPF deixando de exarar manifestação acerca do mérito da lide (ID 107460099).

A sentença (ID 107460102) concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito (art. 487, I, do CPC), para autorizar o saque da conta da parte impetrante vinculada ao FGTS.

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (ID 123959698).

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005596-64.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

PARTE AUTORA: ANTONIO BENEDITO MATIAS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** A pretensão formulada pelo impetrante diz respeito à liberação dos valores depositados em sua conta fundiária em razão da alteração do regime jurídico de celetista para estatutário.

O impetrante informou ser servidor municipal de Guarulhos, admitido em 19.02.1998, através de concurso público, para exercer a função de Guarda Civil Municipal Classe Distinta.

Relatou que, à época, o Município de Guarulhos adotava forma de contratação híbrida e, na ocasião da admissão, optou por admitir o impetrante sob regime celetista. Todavia, sobreveio a Lei Municipal nº 7.696, de 27 de fevereiro de 2019, que alterou o regime jurídico do seu contrato de trabalho, o qual passou a ser regulado pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais de Guarulhos, situação que possibilita a movimentação e levantamento do saldo da sua conta vinculada ao FGTS.

Pois bem

Inicialmente, anoto que a mudança do regime jurídico de celetista para estatutário é motivo de extinção do contrato de trabalho, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 382 do C. TST, nos seguintes termos:

#### **MUDANÇA DE REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO DO CONTRATO. PRESCRIÇÃO BIENAL**

*A transferência do regime jurídico de celetista para estatutário implica extinção do contrato de trabalho, fluindo o prazo da prescrição bienal a partir da mudança de regime.*

Tratando-se de hipótese de extinção do contrato de trabalho sem que o trabalhador tenha dado justa causa, a modificação do regime jurídico se equipara - para fins de movimentação da conta fundiária - à hipótese prevista pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;*

*(...)*

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

*"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".*

Nesses termos, o pedido formulado pelo impetrante deve ser acolhido.

Confira-se:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

*1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.*

*2. Recurso especial improvido*

*(STJ, Segunda Turma, RESP 200602663794, DJ 18/04/2007; Relator Ministro João Otávio de Noronha)*

**MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.**

I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.

II - Remessa oficial desprovida.

(RemNecCiv 5011768-50.2017.4.03.6100, Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2019.)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.

2. Remessa necessária a que se nega provimento.

(RemNecCiv 5004100-97.2019.4.03.6119, Desembargador Federal WILSON ZAUHYFILHO, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/01/2020.)

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS. POSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO.**

1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). Precedentes.
2. Remessa necessária a que se nega provimento.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017868-43.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SANTIN EMPRESA DE TRANSPORTES ESPECIAIS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO SERGIO PRATES FROES - SP378583-A, VINICIUS MANAIANUNES - SP250907-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SANTIN EMPRESA DE TRANSPORTES ESPECIAIS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO SERGIO PRATES FROES - SP378583-A, VINICIUS MANAIANUNES - SP250907-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017868-43.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SANTIN EMPRESA DE TRANSPORTES ESPECIAIS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO SERGIO PRATES FROES - SP378583-A, VINICIUS MANAIANUNES - SP250907-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SANTIN EMPRESA DE TRANSPORTES ESPECIAIS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO SERGIO PRATES FROES - SP378583-A, VINICIUS MANAIANUNES - SP250907-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de recursos de apelação interpostos em face de sentença, proferida em sede de ação ordinária em que se discute a incidência de contribuição previdenciária sobre pagamentos a empregados, que a) extinguiu o feito sem resolução de mérito em relação às férias indenizadas em pecúnia, em razão da falta de interesse de agir, nos termos do art. 485, VI, do CPC; b) homologou o reconhecimento do pedido do autor, nos termos do art. 487, III, "a" do CPC, extinguindo o feito com resolução de mérito, em relação a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-creche e vale-transporte pago em dinheiro; e c) acolheu em parte o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para declarar a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias gozadas e os primeiros quinze dias de auxílio-doença e de auxílio-acidente, bem como para autorizar a compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal. Foram fixados honorários advocatícios à ordem de 10% sobre o valor atualizado da causa para cada uma das partes. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

O autor interps recurso de apelação, sustentando que as verbas pagas a título de férias gozadas, horas extras e adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Em seu recurso, a Fazenda Pública sustenta que os valores referentes ao pagamento de terço constitucional de férias gozadas e dos quinze primeiros dias de auxílio-doença e auxílio-acidente devem ser considerados nos cálculos das contribuições previdenciárias, pois se inserem no conceito de salário de contribuição, não havendo caráter indenizatório no pagamento.

Com as contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017868-43.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: SANTIN EMPRESA DE TRANSPORTES ESPECIAIS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO SERGIO PRATES FROES - SP378583-A, VINICIUS MANAIA NUNES - SP250907-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, SANTIN EMPRESA DE TRANSPORTES ESPECIAIS LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO SERGIO PRATES FROES - SP378583-A, VINICIUS MANAIA NUNES - SP250907-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. Terço constitucional de férias;
- b. 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- c. 15 primeiros dias do auxílio-acidente;
- d. Férias gozadas;

- e. Horas extras;
- f. Adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras. (...)*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "n", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).*

*2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.*

*(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)*

### 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "n" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

*1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)*

### FÉRIAS GOZADAS E SEUS REFLEXOS

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgrRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, AgrRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.*

*III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

#### ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE E SEUS REFLEXOS; HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA. TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. (...) 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I – (...) II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso*

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I – (...) III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV – (...) VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec/SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso*

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante ao teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.” Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem ser valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e aos recursos de apelação da União Federal e da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos em que proferida.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição (na mesma proporção determinada para cada uma das partes), respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA E DO AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS GOZADAS, HORAS EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE. VERBAS REMUNERATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- Pelo contido no art. 165 e seguintes do CTN e na Lei Complementar 118/2005, e em razão das conclusões do E.STF (RE 566621/RS, Ref. Mir. Ellen Gracie, Pleno, DJe-195 de 10/10/2011) e do E.STJ (REsp 1269570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/2012) no que concerne a prazo para recuperação de indébito em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, porque a ação correspondente ao presente recurso foi ajuizada após 09/06/2005, deve ser observada a regra quinquenal simples (contada da extinção do débito pelo pagamento ou compensação).

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias, 15 primeiros dias do auxílio-doença e 15 primeiros dias do auxílio-acidente. Verbas de natureza indenizatória.

- Férias gozadas, horas extras e adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade. Verbas de natureza remuneratória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Remessa oficial e recursos de apelação aos quais se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos recursos e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, arribos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008789-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EMPLANEJ PLANEJAMENTO CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: CLEMENTINO INFRAN JUNIOR - SP255495

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc..

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por **EMPLANEJ PLANEJAMENTO CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA**, discutindo prorrogação de prazos de pagamento de tributos e de validade de CND no contexto da pandemia causada pela COVID-19.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que a impetrante pretende a prorrogação do vencimento da Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa - CPEND, bem como a postergação do pagamento de suas obrigações tributárias ordinárias e objeto de parcelamento, referentes a tributos federais de quaisquer espécies e natureza, além daquelas de natureza previdenciária e securitária, pelo prazo de cento e oitenta dias, em razão das consequências da pandemia causada pela COVID-19.*

*Alega, em síntese, que sua atividade preponderante é na construção civil de apartamentos residenciais e que está na fase final de dois empreendimentos e nos preparativos de dois novos, empregando diretamente cerca de 60-70 colaboradores, podendo gerar outros 240-280 empregos indiretos, cujos imóveis são construídos e vendidos pela impetrante, com financiamento direto com a construtora.*

*Narra que em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus ou COVID-19, os Estados e União estão decretaram estado de calamidade pública. No âmbito do governo federal, tramita o Projeto de Decreto Legislativo nº 88/2020, prevendo seu encerramento em 31 de dezembro de 2020 e, no Estado de São Paulo, foi publicado o Decreto 64.879, de 20 de março de 2020.*

*Afirma que, após a decretação do Estado de Calamidade Pública e da quarentena por tempo indeterminado seu plano de negócios está suportando duros golpes, com suspensão/adiamento de pagamentos por parte dos clientes, rescisão de contratos, etc.*

*Narra que necessita apresentar aos adquirentes das unidades, no ato da outorga da escritura pública de compra e venda, a certidão negativa de débitos - CND ou a certidão positiva com efeito de negativa - CPEND, cujas obrigações tributárias precisam estar em dia.*

*Além disso, está sujeita ao recolhimento de inúmeros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, sempre procurando manter o cumprimento de suas obrigações tributárias, entretanto, o atual estado de saúde pública enfrentado, vem impossibilitando a impetrante de honrar com o pagamento dos parcelamentos tributários, cuja inadimplência acarretará seu cancelamento e na retomada, encargos decorrentes da mora, além de configuração de crimes, protestos etc., o que impedirá a continuidade da atividade da impetrante.*

*Informa que sua CPEND tem validade até 22.03.2020, porém a MP 927, em seu artigo 37, alterou a redação do parágrafo 5º do art. 47 da Lei 8.212/91, prorrogando, excepcionalmente, no caso de calamidade, o prazo de validade da CND por prazo a ser definido em ato conjunto das autoridades tributárias (RFB e PGFN), com validade na data de sua publicação (20.03.2020), cujo estado de calamidade teria sido reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, 20.03.2020.*

*Sustenta no dia 24.03.2020, foi editada a Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 555, prorrogando o prazo de validade das CNDs e CPEND por 90 dias, relativas à Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União, entretanto, foi surpreendida com a impossibilidade de obter a renovação da validade da sua certidão.*

*A inicial veio instruída com documentos.*

*O feito, originalmente distribuído à 2ª Vara Federal, veio a este Juízo, por reconhecimento de prevenção com o processo 5002563-80.2020.403.6103.*

*É a síntese do necessário. DECIDO.*

Preliminarmente, admito o processamento do feito, por prevenção com o processo nº 5002563-80.2020.403.6103, idêntico ao presente, anteriormente distribuído a este Juízo, extinto por desistência da impetrante, o que atrai a aplicação dos artigos 59 e 286, II, do Código de Processo Civil.

Em um exame inicial dos fatos, estão presentes os apenas em parte pressupostos necessários à concessão da liminar requerida.

Pretende a impetrante a prorrogação do vencimento da Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa, bem como a postergação do pagamento de suas obrigações tributárias ordinárias e objeto de parcelamento.

Quanto à prorrogação do vencimento da certidão, a Medida Provisória nº 927/2020, com validade a partir de 22/03/2020, assim dispõe:

“Art. 37. A Lei nº 8.212, de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 47. ....

§ 5º O prazo de validade da certidão expedida conjuntamente pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional do Ministério da Economia, referente aos tributos federais e à dívida ativa da União por elas administrados, será de até cento e oitenta dias, contado data de emissão da certidão, prorrogável, excepcionalmente, em caso de calamidade pública, pelo prazo determinado em ato conjunto dos referidos órgãos.”

Foi publicada no Diário Oficial da União, de 24.3.2020, a Portaria Conjunta nº 555, de 23 de março de 2020, que “dispõe sobre a prorrogação do prazo de validade das Certidões Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CND) e Certidões Positivas com Efeitos de Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CPEND), em decorrência da pandemia relacionada ao coronavírus (COVID-19)”, nos seguintes termos:

**O S E C R E T Á R I O E S P E C I A L D A R E C E I T A F E D E R A L D O B R A S I L E O P R O C U R A D O R - G E R A L D A F A Z E N D A N A C I O N A L**, no uso das atribuições que lhes conferem, respectivamente, o inciso III do art. 327 do Regimento Interno da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 430, de 9 de outubro de 2017, e o art. 82 do Regimento Interno da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pela Portaria MF nº 36, de 24 de janeiro de 2014, e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 47 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, resolvem:

Art. 1º Fica prorrogada, por 90 (noventa) dias, a validade das Certidões Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CND) e Certidões Positivas com Efeitos de Negativa de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CPEND) válidas na data da publicação desta Portaria Conjunta.

Art. 2º Ficam mantidas as demais disposições da Portaria Conjunta RF B/P/G/F/N nº 1.751, de 2 de outubro de 2014.

Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.

Ao que se verifica dos dispositivos supratranscritos, é necessário que a CND esteja válida na data da publicação da Portaria nº 555/2020, o que não é o caso da impetrante.

No caso específico da impetrante, vencida sua certidão em **22.3.2020** (ID 30398519), ao que parece, seu pedido de renovação da CND, via internet (ID 30398250), foi incontinenti indeferido, já que a Portaria foi publicada em 24.3.2020. Aliás, no referido extrato, sequer consta a data em que foi pleiteada a renovação da certidão.

Ao que se vê, portanto, pelo fato de a certidão ter vencido apenas dois dias antes da publicação da Portaria, a impetrante se vê impedida de gozar da prorrogação ali prevista.

Sem firmar entendimento definitivo a respeito do tema, devo observar que **não consta da Medida Provisória qualquer restrição temporal à prorrogação das certidões. Ao contrário, ao se referir à prorrogação por 180 dias, a contar da "data da emissão da certidão", a Medida Provisória acabou por admitir, a um só tempo, tanto a retroação como a ultratividade do termo inicial dessa prorrogação, conforme a data em que emitida a certidão.**

Diante disso, a restrição imposta quanto às certidões válidas na data da Portaria, ao menos no caso específico da impetrante, não pode subsistir, quer porque não prevista na Medida Provisória, quer também por afrontar o princípio constitucional da proporcionalidade (que é, na verdade, decorrência da garantia do devido processo legal em sentido material – substantial due process of law).

Como sabido, a análise da proporcionalidade de um ato legislativo supõe que este seja submetido ao crivo de seu triplice aspecto: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito

Quanto à adequação, verifico que a regra que impede a prorrogação das certidões recém vencidas acaba por impingir um tratamento normativo desigual a pessoas jurídicas que se encontram em situações virtualmente idênticas. Em relação à necessidade, a norma acaba por não cumprir a finalidade a que se destina, que é de amparar os contribuintes que possam ter sua atuação gravemente afetada pela pandemia. A proporcionalidade em sentido estrito está também claramente afetada, também por importar tratamento normativo desigual a situações de grande equivalência, como já dito.

Portanto, deve-se admitir a prorrogação da validade da CND da impetrante.

Quanto à questão relativa à prorrogação do vencimento dos tributos federais e de seus parcelamentos ordinários, é fato que a pretensão aqui deduzida é de obter verdadeira. moratória tributária

Ocorre que a moratória vem estabelecida pelo Código Tributário Nacional como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas que depende, essencialmente, de previsão em lei em sentido estrito, conforme se extrai dos artigos 151, I, 152 e seguintes do CTN.

Portanto, com a devida vênia a respeitáveis entendimentos em sentido diverso, não cabe ao Poder Judiciário instituir moratória para o pagamento de quaisquer tributos, sob pena de afrontar, a um só tempo, tais regras do CTN, o princípio constitucional da legalidade (art. 5º, II e 37), bem assim o próprio princípio da separação das funções do Estado (art. 2º).

Compreende-se a situação aflitiva vivenciada pela grande maioria das empresas que se dedicam à prestação de serviços ou à venda de bens não classificados como essenciais. Mas a pretensão de obter moratória por via judicial, resguardado entendimento diverso, ainda acaba por afetar negativamente o princípio constitucional da livre concorrência (art. 170, IV, da CF).

Afinal de contas, ao postergar o recolhimento de tributos para uma única empresa (ou apenas às empresas que demandarem em Juízo), o Poder Judiciário acabaria por influenciar negativamente na concorrência, dado que outras pessoas jurídicas, que procurarem adimplir tempestivamente suas obrigações tributárias, estariam em situação de clara desvantagem ante a concorrência beneficiada com a moratória.

Por tais razões, ao menos no exame inicial dos fatos, a via a ser adotada para alcançar a pretensão da parte impetrante é a legislativa, meio juridicamente idôneo para alcançar a moratória relativa a tributos federais.

Falta à impetrante, assim, neste aspecto, a plausibilidade jurídica de suas alegações.

O risco de ineficácia da decisão está presente, quanto à prorrogação da CND, dados os claros prejuízos a que a impetrante estará sujeita em suas atividades empresariais, muitas das quais pressupõem a regularidade fiscal.

Em face do exposto, **defiro parcialmente o pedido de liminar**, para determinar à autoridade impetrada que adote as providências necessárias para prorrogar a validade da CND emitida em favor da impetrante, pelo prazo estabelecido na Portaria Conjunta nº 555, de 23 de março de 2020, bem como de eventual ato normativo que a substitua.

Intime-se a impetrante para que, no prazo de 10 dias, atribua à causa valor compatível com o proveito econômico almejado, recolhendo-se as custas processuais complementares.

Notifique-se a autoridade impetrada para que preste as informações no prazo legal.

Dê-se ciência à Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional, na forma do art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Levante-se o sigilo dos documentos, uma vez que se trata de documentos comuns às partes.

Cumpra-se, ainda, o despacho n. 5636576 - PRESJ/GABPRES, a fim de incluir o assunto processual Covid-19 e de encaminhar cópia desta decisão ao expediente SEI criado para esta finalidade.

Intimem-se.” (sem destaques no original)

Alega a agravante, em síntese, que o contribuinte/agravado almeja obter decisão que suspenda a exigibilidade de tributos e de créditos tributários vencidos e não pagos em momento anterior à pandemia do COVID-19, com a consequente expedição de CPD-EN, para que possa obter financiamento junto aos bancos públicos com a finalidade de manter sua empresa em atividade, participar de licitações, outorgar escrituras ou obter financiamentos a fim de que possa estabilizar sua situação financeira. Ressalta que o simples fato de o contribuinte reconhecer expressamente que possui débitos tributários e previdenciários, anteriores à pandemia do COVID-19, sem qualquer garantia, por si só já seria fundamento para a improcedência do pedido, com a negativa do direito de obter certidão de regularidade fiscal. Sustenta, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a emissão da certidão e que não é dado aos contribuintes utilizarem a crise como pretexto para a subversão do ordenamento jurídico, da isonomia e da coerência do sistema tributário em vigor.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o breve relatório. Passo a decidir.

O Mandado de Segurança, previsto no art. 5º, LXIX e LXX da Constituição da República, e disciplinado pela Lei nº 12.016/2009, busca proteger direito “líquido e certo” não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Ainda que certamente seja urgente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, é inafastável a constatação de que a postulação da impetrante não tem respaldo legal, daí porque não há violação a direito líquido e certo amparada pela via mandamental.

É admissível que a lei e contratos privados exijam prova de regularidade fiscal de obrigações principais e acessórias (sobretudo quitação de determinado tributo) como requisito para determinadas medidas, para o que servem certidões elaboradas pelo poder público por requerimento do próprio contribuinte, contendo o período ao qual se refere o pedido (cujo fundamento remoto é o art. 5º, XXIV, “b”, da Constituição). Consoante o art. 205, parágrafo único do Código Tributário Nacional (CTN), cuidando de dívidas fiscais, a certidão pública será expedida nos termos em que tenha sido requerida, respeitado o prazo de dez dias da data da entrada do requerimento na repartição.

A rigor, essas certidões elaboradas pelo poder público devem espelhar a realidade fiscal do contribuinte, de modo que, em regra, podem mostrar três situações: 1) se inexistirem obrigações pendentes, a certidão será negativa de débito (CND em sentido estrito) 2) havendo obrigações pendentes em relação ao contribuinte, a certidão expedida pela autoridade competente será positiva pois nela devem constar as inadimplências acusadas pelos registros fiscais no momento da expedição da certidão (CPD); 3) caso os débitos fiscais indicados na certidão estejam com a exigibilidade suspensa, a certidão expedida será positiva com efeitos de negativa (CND em sentido amplo, ou CPEND).

Por diversos motivos jurídicos, a expedição de certidões pelo poder público é cercada de cuidados, dentre eles, a proteção de interesses privados, pois as preferências legais conferidas a créditos do poder público justificam precauções de negócios com devedores do erário. Por razões como essa, o art. 208 do CTN prevê que a certidão negativa expedida com dolo ou fraude, que contenha erro contra a Fazenda Pública, responsabiliza pessoalmente o funcionário que a elaborou, pelo crédito tributário e juros de mora acrescidos, além da responsabilidade criminal e funcional que no caso couber.

Considerando que a obrigação tributária decorre da lei e é regida pelos primados do Direito Público, somente é possível suspender a exigibilidade do crédito tributário nas hipóteses previstas no ordenamento. As causas supralegais ou extraleais devem ser verificadas no caso concreto, sendo que sua admissão constitui exceção no ordenamento tributário brasileiro, até porque o art. 141 do CTN é expresso ao indicar que “O crédito tributário regularmente constituído somente se modifica ou extingue, ou tem sua exigibilidade suspensa ou excluída, nos casos previstos nesta Lei, fora dos quais não podem ser dispensadas, sob pena de responsabilidade funcional na forma da lei, a sua efetivação ou as respectivas garantias.” Assim, devem constar expressamente do ordenamento as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, além de outras hipóteses que permitam a expedição de CND ou de CPEND. O art. 151 do CTN reúne as principais circunstâncias mediante as quais estará suspensa a exigibilidade do crédito tributário, havendo outros atos normativos regentes da matéria.

O prazo de utilização válida de uma certidão varia de acordo com áreas específicas, havendo casos de 60 dias e até de 180 dias, quando então o titular da certidão poderá exibi-la para todos os fins pertinentes. Porém, esse prazo pode levar a circunstâncias diversas que se refletem no caso *sub judice*.

Como a certidão registra a situação exata do requerente no momento em que é expedida mas projeta-se por meses, é possível que o contribuinte mantenha regularidade fiscal por todo o prazo de utilização válida da CND ou da CPEND, mas também podem ocorrer inadimplências durante esse lapso temporal. Em razão da mecânica de elaboração das certidões pelo poder público, se os sistemas de dados fazendários forem alimentados já no dia seguinte àquele no qual a certidão foi expedida para então passar a acusar dívidas do contribuinte sem exigibilidade suspensa, a bem da verdade aquela CND ou CPEND emitida no dia anterior não retratará a efetiva situação do contribuinte, e mesmo assim poderá ser utilizada durante todo seu período de validade, como se inexistissem obrigações pendentes.

Porém, essa mecânica operacional de órgãos fazendários, escorada na própria conformação jurídica da legislação de regência, em princípio exige o reconhecimento da validade de CND ou da CPEND, regularmente elaborada com base em registros existentes nos bancos de dados públicos em momento determinado, reafirmo, ainda que informações supervenientes (lançadas durante o período de utilização válida da certidão) acusem situação fiscal em sentido diverso.

Dito isso, observo que o art. 37 da Medida Provisória nº 927 (DOU de 22/03/2020) deu nova redação ao art. 47, §5º, da Lei nº 8.212/1991, que passou a conter a seguinte previsão:

*Art. 37. A Lei nº 8.212, de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*“Art. 47. (...)*

*§ 5º O prazo de validade da certidão expedida conjuntamente pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional do Ministério da Economia, referente aos tributos federais e à dívida ativa da União por elas administrados, será de até cento e oitenta dias, contado data de emissão da certidão, prorrogável, excepcionalmente, em caso de calamidade pública, pelo prazo determinado em ato conjunto dos referidos órgãos.”*

*(...)*

Cumpra lembrar que, até então, a redação do art. 47, §5º, da Lei nº 8.212/1991 (na redação dada pela Lei nº 9.711/1998), previa que as certidões emitidas pelo poder público teriam prazo de validade de 60 dias, podendo ser ampliado para até 180 dias (conforme disposto em regulamento). Assim, o art. 37 da Medida Provisória nº 927/2020 não só firmou o prazo único de 180 para validade de certidões, como também autorizou que a Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, por ato normativo único, prorroguem a duração do período de utilização de certidões, excepcionalmente, em casos de calamidade pública.

Entendo que a prorrogação de prazo de validade de certidões expedidas por órgãos públicos federais não é matéria submetida à estrita legalidade (ou reserva absoluta de lei), pois não há comando expresso ou implícito na ordem constitucional ou nem normas gerais do CTN, de tal modo que as áreas fazendárias competentes podem tratar do tema, notadamente quando autorizadas pelo legislador ordinário. Embora a lei ordinária tenha precedência para cuidar da matéria, nada impede que essa atribuição seja transferida para a atuação normativa da administração pública.

Note-se que não se trata de hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas tão somente de período no qual certidão poderá ser utilizada para seus fins próprios. Por isso, com a nova redação ao art. 47, §5º, da Lei nº 8.212/1991 (dada pelo art. 37 da Medida Provisória nº 927/2020), a Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional do Ministério da Economia passaram a ter discricionariedade para escolher o termo inicial e o termo final da prorrogação excepcional de certidões, após decretação formal de estado de calamidade pública.

Assim, tendo sido editado o Decreto Legislativo nº 06 (DOU de 20/03/2020), do Congresso Nacional, reconhecendo o estado de calamidade pública em razão da Covid-19 até 31/12/2020, e autorizados pela nova redação dada ao art. 47, §5º, da Lei nº 8.212/1991 pela MP nº 927/2020, foi editada a Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 555 (DOU de 24/03/2020), pelo Secretário Especial da Receita Federal do Brasil e a Procurador-Geral da Fazenda Nacional, dispondo:

*Art. 1º Fica prorrogada, por 90 (noventa) dias, a validade das Certidões Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CND) e Certidões Positivas com Efeitos de Negativa de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CPEND) válidas na data da publicação desta Portaria Conjunta.*

*Art. 2º Ficam mantidas as demais disposições da Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 1.751, de 2 de outubro de 2014.*

*(...)*

Parece-me certo que a pandemia causada pelo COVID-19 exige providências extraordinárias de segmentos da iniciativa privada e também por parte do poder público, a respeito do que há uma série de atos normativos procurando conciliar interesses em favor da solidariedade (imperativo prescrito no art. 3º, I, da Constituição de 1988). Ainda que o Poder Judiciário possa analisar o mérito de atos normativos discricionários, assim deve ocorrer apenas em casos nos quais estiver caracterizada manifesta ou inequívoca violação dos limites jurídicos da discricionariedade política por parte do titular da competência normativa ou administrativa, o que não se revela presentes no caso concreto.

Em razão da decretação de estado de calamidade pública de 20/03/2020 até 31/12/2020, a Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 555/2020 se posicionou de forma legal e juridicamente moderada, indicando para a prorrogação de prazo as CNDs e CPENDs válidas quando de sua publicação (DOU de 24/03/2020), bem como aumentando em 50% o período de uso das mesmas (de 180 dias para 270 dias). A relação proporcional ou aritmética restou preservada, porque o propósito de uma certidão do poder público deve ser compreendido mediante sua dinâmica de elaboração, porque quanto mais tempo houver transcorrido da data de sua emissão, maior serão as possibilidades de alteração na situação fiscal do contribuinte.

Sequer houve demora imputável à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, porque a MP nº 927 foi publicada no DOU de 22/03/2020 (dando nova redação ao art. 47, §5º, da Lei nº 8.212/1991), e a Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 555 foi publicada no DOU de 24/03/2020.

Na situação dos autos, a parte-impetrante informa que sua CPEND teve validade até 22/03/2020, dia da publicação da MP nº 927/2020, mas antes da publicação da Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 555 (DOU de 24/03/2020). Contudo, essa situação é inevitável sempre que há a necessidade de recortes temporais objetivamente fixados em atos normativos, de modo que a igualdade deve tomar como referência os marcos fixados na legislação de regência, e não pode ocultar o fato de a parte-impetrante estar inadimplente após o vencimento de CND/CPEND.

Ressalto que CNDs e CPENDs servem à proteção de múltiplos interesses, inclusive do setor privado, na medida em que preferências legais conferidas a créditos do poder público justificam precauções em negócios com devedores do erário.

Portanto, não há fundamento jurídico para a pretendida prorrogação indicada na impetração, pois a Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 555/2020 foi editada regularmente (no aspecto formal e no material), assim como é válido o ato administrativo combatido neste *writ*.

Ante ao exposto, **DEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025671-21.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: CIRANDA CULTURAL EDITORA E DISTRIBUIDORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC22332-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CIRANDA CULTURAL EDITORA E DISTRIBUIDORA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC22332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025671-21.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: CIRANDA CULTURAL EDITORA E DISTRIBUIDORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC22332-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CIRANDA CULTURAL EDITORA E DISTRIBUIDORA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC22332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos a empregados a título de i) aviso prévio indenizado, ii) quinze primeiros dias de auxílio-doença, iii) terço constitucional de férias e iv) vale-transporte, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A União Federal, expressamente, deixou de contestar o tópico atinente ao aviso prévio indenizado, conforme art. 2º, V, VII e §§ 3º a 8º, da Portaria PGFN Nº 502/2016.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para o fim de determinar que a União Federal se abstenha de exigir da autora o recolhimento da contribuição incidente sobre o aviso prévio indenizado, remuneração paga nos quinze dias anteriores à concessão de auxílio doença, terço de férias e o vale-transporte. Finalmente, autorizou a restituição ou compensação dos valores recolhidos a este título, devidamente corrigidos, observando-se o prazo prescricional quinquenal. Condenou a ré à restituição das custas recolhidas, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados no montante de 10% do valor atribuído à causa, excluída, contudo, a parte relativa à verba paga a título de aviso prévio indenizado, na forma do artigo 19, §1º, da Lei nº 10.522/2002.

Em seu recurso, a Fazenda Pública pugna pela declaração da incidência da contribuição previdenciária sobre a remuneração paga nos quinze dias anteriores à concessão de auxílio doença, terço de férias e o vale-transporte.

A parte autora, de seu turno, recorre quanto à verba honorária, a fim de que seja arbitrada nos moldes do §3º do art. 85 do CPC.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5025671-21.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: CIRANDA CULTURAL EDITORA E DISTRIBUIDORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC22332-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CIRANDA CULTURAL EDITORA E DISTRIBUIDORA LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NELSON ANTONIO REIS SIMAS JUNIOR - SC22332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- 1/3 constitucional de férias;
- vale transporte

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensiva a todos os empregados por força de convenção coletiva.

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º, do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferência, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDel no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

#### VALE-TRANSPORTE:

Quanto aos valores pagos pela empresa a título de vale-transporte, o C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não ser exigível o recolhimento de contribuição previdenciária, por tratar de verba de caráter indenizatório, independentemente de o pagamento ser feito em pecúnia. Neste sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. **Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.** 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor; enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento." (STF, Rel. Min. EROS GRAU, RE 478410/SP, Plenário, j. 10.03.2010, DJe 14.05.2010).

No mesmo sentido, o C. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Finalmente, correta a fixação da verba honorária na sentença, mesmo porque o parâmetro (valor da causa) corresponde ao benefício econômico mensurado pelo próprio autor ao tempo do ajuizamento do feito.

Ante o exposto, e nego provimento ao recurso da União Federal, bem como ao recurso autoral.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, devida pela União Federal, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ), Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

É o voto.

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias, valor pago pelo empregador, nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-doença e vale-transporte. Verbas de natureza indenizatória.

- Desprovida apelação da União Federal, bem como da parte-autora.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso da União Federal, bem como ao recurso autoral, com majoração em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010451-80.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010451-80.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por SNJ Comércio e Indústria de Roupas Ltda. em face do Delegado da Receita Federal em São Paulo/SP, objetivando afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas a terceiros, incidentes sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de a) férias gozadas, indenizadas e proporcionais; b) terço constitucional de férias; c) terço constitucional de férias indenizado; d) terço constitucional de férias proporcional ao aviso prévio; e) aviso prévio indenizado e reflexos; f) gratificação anual; g) gratificação natalina; h) décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado; i) adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade; j) adicional de horas-extras; l) descanso semanal remunerado; m) salário-maternidade; n) primeira quinquena antecedente à concessão de auxílio doença; o) quebra de caixa. Pugna, ainda, pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, dentro do prazo prescricional quinquenal, com débitos das demais contribuições previdenciárias, sem as restrições impostas pelo artigo 170-A do Código Tributário Nacional e pelos parágrafos 1º e 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/1991.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para garantir o direito da impetrante de efetuar os recolhimentos da contribuição previdenciária e das contribuições a terceiros, excluindo de suas bases de cálculo as verbas pagas sob as rubricas a) primeira quinquena antecedente à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente; b) terço constitucional de férias; c) aviso prévio indenizado; d) salário-maternidade; e) adicional de horas-extras. Reconheceu, ainda, o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, observada a prescrição quinquenal. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União, explicitando, inicialmente, que não recorrerá quanto ao tema relacionado à incidência das referidas contribuições sobre o aviso prévio indenizado, diante de dispensa de recorrer no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta que as verbas acima relacionadas não estão elencadas nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária. Requer, outrossim, a adoção do preceito contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007, bem como da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, no que diz respeito à compensação do indébito.

A impetrante também interpõe apelação, pleiteando a exclusão, da base de cálculo da contribuição previdenciária e das contribuições para-fiscais, das verbas pagas a título de a) décimo terceiro salário; b) décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado; c) adicional noturno; d) férias gozadas; e) terço constitucional de férias; f) adicional de horas-extras e respectivo descanso semanal remunerado; g) salário-maternidade; h) gratificação. Sustenta que as verbas aludidas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Pugna, ainda, pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores assim recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer no sentido da desnecessidade de pronunciamento ministerial, por versar o presente caso sobre direito individual disponível.

É o breve relatório. Passo a decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010451-80.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabeleceu.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

#### **Contribuições destinadas a terceiros**

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- b) 15 primeiros dias auxílio-acidente;
- c) Férias gozadas;
- d) 1/3 constitucional de férias;
- e) Aviso prévio indenizado;
- f) Horas extras;
- g) Adicionais de periculosidade, de insalubridade e noturno e respectivos DSR;
- h) Décimo terceiro salário;
- i) Parcela do décimo terceiro salário incidente sobre aviso prévio indenizado;
- j) Salário-maternidade;
- l) Gratificação anual.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA:**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### **PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### **15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE:**

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "n" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EMSI.**

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

#### FÉRIAS GOZADAS:

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.

III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

#### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS:

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 130. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.**

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

#### AVISO PRÉVIO INDENIZADO:

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.**

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE E SEUS REFLEXOS; HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS:

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991.

Ademais, incidindo a contribuição previdenciária sobre tais adicionais, incidem também sobre o descanso semanal remunerado pago sobre tais valores, haja vista terem, eles também, natureza salarial, conforme já exposto nesta sentença.

Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO -MATERIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, §9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso**

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1 - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso**

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida a igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quíntupla inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApRecNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso**

#### DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO:

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pag. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a páida alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### PARCELA(AVO) DE DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO:

Com relação à respectiva parcela (avo) de décimo-terceiro salário, incidente sobre o aviso prévio indenizado, observo que o Egrégio Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento, o qual adoto, no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pag. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Entretanto, tratando-se de parcela (avo) de décimo terceiro salário pago sobre o aviso prévio indenizado, a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região é assente no sentido de que sobre referida parcela (avo) não deve incidir a contribuição previdenciária, posto aplicar-se-lhe a mesma sistemática inerente ao aviso prévio indenizado:

“[...] 2. A verba recebida a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por seguir o mesmo entendimento utilizado para o aviso prévio indenizado, que não possui natureza salarial e não compõe a base de cálculo da exação. [...]” (AMS 00085264020094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2014)

“[...] 3. A decisão objeto do presente recurso não declarou a inconstitucionalidade de qualquer dos dispositivos apontados pela União, sendo certo que nenhum desses estabelece que sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio não incide contribuição previdenciária. O decismum apenas demonstrou que referida verba não se insere na hipótese de incidência da exação debatida, seguindo-se o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional. Portanto, desnecessária a sujeição do feito ao Órgão Especial desta Corte, nos termos do artigo 97, da Constituição Federal. [...]” (AMS 00082393020114036000, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2013)

“[...] 4. Não pode a contribuição previdenciária incidir sobre o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, verba que acompanha a natureza do principal. Precedentes (TRF3, AI nº 0030330-38.2012.4.03.0000, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 12/06/2013; TRF5, Apel Reex nº 0007773-23.2012.4.05.8400, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, DJe 15/08/2013, pág. 286; TRF1, AMS nº 0040890-40.2010.4.03.3500 / GO, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, DJF1 06/09/2013, pág. 508; TRF2, Apel Reex nº 2010.51.01.005760-5, 3ª Turma especializada, Relatora Juízo Federal Convocada Cláudia Neiva, e-DJF2R 02/07/2013). [...]” (AMS 00140922020114036000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2013)

#### LICENÇA-MATERNIDADE:

A licença-maternidade tem natureza salarial, razão pela qual está sujeita à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, “a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desempenho involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente”. O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decore de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que “o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários” (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) (REsp 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2014).*

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E. TRF da 3ª. Região:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (Resp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)*

(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

*DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)*

(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)

#### GRATIFICAÇÃO ANUAL:

Quanto às contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de gratificações e comissões, o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as referidas exações integram salário do empregado, ainda que sobre valores pagos por liberalidade do empregador, razão pela qual não há como suspender a sua exigibilidade. Neste sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*“3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, consequentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Consequentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.” (AGA 1330045, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2010)*

*“4. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 973.113/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques e REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon. Da mesma forma, o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários. [...] 6. Incide contribuição previdenciária sobre adicionais noturno (Enunciado 60/TST), insalubridade e periculosidade por possuírem caráter salarial. 7. O benefício residência é salário-utilidade (art. 458, § 3º, da CLT) e, como tal, integra o salário para todos os efeitos, inclusive quanto às contribuições previdenciárias. 8. As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória. Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT. 9. Dispõe o enunciado 203 do TST: “A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais”. 10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT. 11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da Contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei. 12. Enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/1995 e 9.129/1995, em controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário (Stimula Vinculante 10/STJ). 13. O STJ pacificou o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.” (ADRESP 1098218, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/11/2009)*

*“1. Quanto ao auxílio quebra-de-caixa, consubstanciado no pagamento efetuado mês a mês ao empregado em razão da função de caixa que desempenha, por liberalidade do empregador, a Primeira Seção desta Corte assentou a natureza não-indenizatória das gratificações feitas por liberalidade do empregador. 2. Infere-se, pois, de sua natureza salarial, que este integra a remuneração, razão pela qual se tem como pertinente a incidência da contribuição previdenciária sobre ela.” (EDRESP 733362, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/04/2008)*

*“12. Quanto à gratificação por liberalidade a título de “Prêmio Produtividade Banespa”, além do previsto na Lei nº 8.212/91, no artigo retro citado, o art. 457, § 1º, da CLT prevê que “integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador”. No presente caso há um objetivo de lucro e contraprestação por uma meta atingida pelo empregado. A verba em questão não é paga por mera liberalidade, mas em decorrência de um evento ligado ao fim da autora, configurando uma clara remuneração, acarretando um acréscimo patrimonial e provocando a incidência da contribuição à Seguridade Social. [...]” (APELREEX 00110663920014036105, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)*

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E. STF no RE 566621/RS, e pelo E. STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E. STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.” Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial**, a fim de declarar a legitimidade da inclusão, na base de cálculo da contribuição previdenciária e das contribuições a terceiros, das verbas pagas sob as rubricas salário-maternidade e adicional de horas-extras, bem como para definir os critérios da compensação nos moldes acima descritos; e **dou parcial provimento à apelação da impetrante**, para declarar a inexistência de tais exações sobre os valores pagos a título de parcela do décimo-terceiro salário incidente sobre o aviso prévio indenizado.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições “devidas a terceiros” ou para o “Sistema S” possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- O auxílio-doença e o auxílio-acidente pago ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constitui verba de caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.

- O adicional de um terço de férias também não sofre incidência de contribuição previdenciária, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

- Não incide contribuição previdenciária sobre a parcela (avo) de décimo terceiro salário pago sobre o aviso prévio indenizado, posto aplicar-se-lhe a mesma sistemática inerente ao aviso prévio indenizado.

- Os valores pagos aos empregados a título de férias gozadas; adicional de horas-extras; adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade e respectivos descansos semanais remunerados; décimo terceiro salário; salário-maternidade e gratificações eventuais possuem caráter remuneratório, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Precedentes jurisprudenciais do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Apelação da União, remessa oficial e apelo da impetrante aos quais se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000814-87.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000814-87.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LOG EXPRESS COMERCIO DE CARTOES TELEFONICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Log Express Comércio de Cartões Telefônicos Ltda. em face do Delegado da Receita Federal de São José do Rio Preto/SP, objetivando afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de a) terço constitucional de férias; b) primeira quinzena de auxílio-doença e auxílio-acidente; c) aviso prévio indenizado. Requer, ainda, seja reconhecido seu direito à compensação dos valores assim recolhidos, nos termos do art. 170-A do Código Tributário Nacional.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para declarar inexigíveis as contribuições sociais elencadas no artigo 22, inc. I, da Lei nº 8.212/1991, incidentes sobre verbas pagas sob as rubricas a) terço constitucional de férias; b) aviso prévio indenizado; e c) primeira quinzena antecedente à concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente. Também declarou o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que da mesma destinação, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do Código Tributário Nacional e respeitado o prazo prescricional quinquenal a partir de cada pagamento. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União, explicitando, inicialmente, que não recorrerá quanto ao aviso prévio indenizado, diante de dispensa de recorrer no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta que as demais verbas acima relacionadas não estão elencadas nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com contrarrazões, subiram os autos, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o breve relatório. Passo a decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000814-87.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LOG EXPRESS COMERCIO DE CARTOES TELEFONICOS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, e demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença e do auxílio-acidente;
- b) Terço constitucional de férias.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA:**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, “h”, da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

##### *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: “Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### **15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE:**

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, “h” da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

##### *TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMO AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

#### **1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS:**

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferência, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDel no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E. STF no RE 566621/RS, e pelo E. STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E. STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.” Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDEBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- O auxílio-doença e o auxílio-acidente pago ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constitui verba de caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.

- Quanto ao adicional de um terço de férias, também não sofre incidência de contribuição previdenciária, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Precedentes jurisprudenciais do E. Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação e remessa oficial às quais se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001723-44.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R D R TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAMILO FRANCISCO PAES DE BARROS E PENATI - SP206403-A, GISELE ENEDINA BERTO VILAS BOAS - SP258144-A, MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001723-44.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: R D R TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELADO: GISELE ENEDINA BERTO VILAS BOAS - SP258144-A, MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):

Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre pagamentos a empregados a título de (i) terço constitucional; (ii) aviso prévio indenizado; (iii) primeiros 15 dias de afastamento do auxílio-acidente; (iv) salário-maternidade; (v) prêmio; (vi) auxílio-funeral e (vii) salário-família, bem como o direito à restituição dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores atinentes ao terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-doença pago nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado, auxílio-funeral, ao salário-família e aqueles pagos a título de prêmio e de auxílio pecuniário, desde que pagos eventualmente. Ademais, autorizou, a partir do trânsito em julgado da sentença, a repetição de valores efetiva e indevidamente recolhidos a título da mencionada contribuição, observada a prescrição quinquenal. Submeteu o feito ao reexame necessário.

A União Federal deixou de recorrer quanto à incidência de contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado, por tratar-se de tema definido pelo STJ em recursos repetitivos (REsp nº 1.230.957/RS), bem como pelo STF em repercussão geral (Tema nº 759/STF), nos termos do Parecer PGN/CRJ nº 485/2016 e ressalvou quanto ao reflexo do aviso prévio indenizado no 13º salário (gratificação natalina), a contribuição para terceiros e para o SAT/RAT sobre o aviso prévio indenizado, por possuírem natureza remuneratória, consoante precedentes da Corte Superior. Aduz a falta de interesse de agir em relação ao auxílio-funeral, extinto pelo art. 39 do Decreto nº 1.744/95, salvo se referente a remuneração paga pelo próprio empregador aos familiares dos segurados, no caso de falecimento.

Sustenta que as demais verbas constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação, nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001723-44.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: R D R TRANSPORTES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: GISELE ENEDINA BERTO VILAS BOAS - SP258144-A, MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Inicialmente, cumpre observar que a sentença hostilizada tratou da incidência de contribuições previdenciárias sobre o período inicial de afastamento em virtude do auxílio-doença, quando o correto seria "auxílio-acidente", como se pode deduzir do pedido formulado na exordial, bem como do teor da fundamentação do ato judicial, padecendo de erro material, passível de correção neste instante procedimental.

A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. 15 primeiros dias do auxílio-acidente;
- b. 1/3 constitucional de férias;
- c. reflexo do aviso prévio indenizado no 13º salário (gratificação natalina);
- d. prêmio pagos a título de incentivo e motivação para o cumprimento de normas e atingimento de metas;
- e. auxílio-funeral;
- f. salário-família

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas, nos termos que se seguem.

### 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade. Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensiva a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, “ii” da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa). No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EMSI. 1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)*

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDel no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

### AUXÍLIO-FUNERAL

Quanto ao auxílio-funeral, está pacificado o entendimento segundo o qual não incide contribuição previdenciária uma vez que seu pagamento não ocorre de forma permanente ou habitual, à evidência, pois depende do falecimento do empregado. Neste sentido, o seguinte julgado:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-NATALIDADE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. DIÁRIAS EM VALOR NÃO SUPERIOR A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL. GRATIFICAÇÃO POR ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA.*

*I - Na origem, o Município de Araripe/CE ajuizou ação ordinária visando o reconhecimento do seu direito de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a folha salarial dos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência - RGPS, excluindo da base de cálculo as verbas adimplidas a título de aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio, salário-maternidade, férias gozadas, abono de férias, auxílio-educação, auxílio-natalidade e funeral, gratificações dos servidores efetivos que exerçam cargo ou função comissionada, diárias em valor não superior a 50% da remuneração mensal, abono (ou gratificação) assiduidade e gratificação de produtividade, adicional de transferência e vale-transporte, ainda que pago em espécie.*

*II - Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o recorrente apenas pretende rediscutir a matéria de mérito já decidida pelo Tribunal de origem, inexistindo omissão, obscuridade, contradição ou erro material pendente de ser sanado.*

*III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, por expressa vedação legal. Precedentes: REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017 e AgInt no REsp n. 1.581.855/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 2/5/2017, DJe 10/5/2017.*

*IV - A jurisprudência desta Corte Superior assentou o posicionamento de que não é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-natalidade e auxílio-funeral, já que seu pagamento não ocorre de forma permanente ou habitual, pois depende, respectivamente, do falecimento do empregado e do nascimento de seus dependentes. Precedentes: AgInt no REsp n. 1.586.690/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16/6/2016, DJe 23/6/2016 e AgRg no REsp n. 1.476.545/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 17/9/2015, DJe 2/10/2015.*

V - O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência firmada quanto à não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o auxílio-educação. Precedentes: REsp n. 1.586.940/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 10/5/2016, DJe de 24/5/2016 e REsp n. 1.491.188/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/11/2014, DJe de 19/12/2014.

VI - o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado segundo o qual a verba auxílio-transporte (vale-transporte), ainda que paga em pecúnia, possui natureza indenizatória, não sendo elemento que compõe o salário, assim, sobre ela não deve incidir contribuição previdenciária. Precedentes: REsp n. 1.614.585/PB, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/9/2016, DJe 7/10/2016 e REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017.

VII - Esta Corte Superior também considera indevida a exação de contribuição previdenciária sobre as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% da remuneração mensal. Precedentes: EDcl no Agrg no REsp n. 1.137.857/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 13/4/2010, DJe 23/4/2010 e EDcl no Agrg no REsp n.971.020/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/12/2009, DJe 2/2/2010.

VIII - O Superior Tribunal de Justiça também tem jurisprudência firmada quanto à não incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o denominado abono assiduidade. Precedentes: REsp n.1.580.842/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/3/2016, DJe de 24/5/2016 e REsp n. 743.971/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe de 21/9/2009.

IX - A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre a verba paga a título de abono de férias. Precedentes: AgInt no REsp n.1.455.290/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 19/10/2017, DJe 25/10/2017 e Agrg no REsp n. 1.559.401/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/12/2015, DJe 14/12/2015.

X - Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1806024/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/05/2019, DJe 07/06/2019)

## GRATIFICAÇÕES, COMISSÕES E PRÊMIO POR PRODUTIVIDADE

Quanto às contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de gratificações e comissões ou prêmio por produtividade, o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as referidas exações integram o salário do empregado, ainda que sobre valores pagos por liberalidade do empregador, razão pela qual não há como suspender a sua exigibilidade. Neste sentido já decidiu esta Corte:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE PRÊMIOS PAGOS POR PRODUTIVIDADE/DESEMPENHO.**

- Caso em que debate-se, em autos de embargos à execução fiscal, sobre a higidez de cobrança de penalidade imposta por descumprimento de obrigação acessória em razão de omissão de dados em GFIP referentes à base de cálculo de contribuições previdenciárias.

- As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de prêmio por produtividade/desempenho constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, porquanto possuem natureza remuneratória. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Alegação de contratação de empresa de marketing promocional que não influi na solução do caso, não afastando o caráter remuneratório dos valores, posto que a terceira empresa figura como mera intermediária.

- Alegada ocorrência de duplicidade de lançamento não comprovada nos autos pela parte executada.

- Recurso de apelação desprovido. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2170626 - 0001428-98.2014.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 04/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2019)

**TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E AGRAVO RETIDO. AÇÃO ANULATÓRIA. DECADÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA NFLD. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VERBA PAGA A TÍTULO DE "MARKETING DE INCENTIVO". NATUREZA REMUNERATÓRIA. RECURSOS NÃO PROVIDOS.**

1. Ao magistrado é dado valorar a necessidade de produção de provas, podendo, de acordo com sua convicção, indeferir aquelas inócuas à apuração dos fatos, sobretudo porque a ele destinam-se os elementos dos autos.

2. De fato, não se comprova o caráter da verba paga pelo empregador senão por documentos de produção obrigatória pela empresa. O indeferimento de prova impertinente não constitui cerceamento de defesa. Não há que se falar em nulidade da sentença.

3. Nas hipóteses como dos autos, de tributo não declarado e não pago antecipadamente, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, §4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir; não da data do fato gerador; mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

4. Da análise dos Processos Administrativos que instruem a cobrança (fls. 270 - CD-ROM), observa-se o preenchimento dos requisitos legais, tendo fornecido à parte contribuinte os elementos necessários para pleno conhecimento da exigência fiscal e apresentação da respectiva defesa.

5. Cinge-se a controvérsia a perquirir sobre a exigibilidade de contribuição social previdenciária incidente sobre as verbas pagas pela autora a seus empregados a título de "marketing de incentivo".

6. A definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

7. Não há qualquer documento que demonstre o pagamento dessas gratificações e em que condições ocorreram. Caberia ao contribuinte demonstrar documentalmente que os pagamentos efetuados a título de "marketing de incentivo", efetivamente, ocorreram em situações excepcionais e esporádicas.

8. De acordo com Relatório Fiscal da União, o contribuinte "concedeu premiação a seus empregados no período fiscalizado, através de créditos em cartões eletrônicos Flexcard, Premium Card, Presente Perfeito, Top Premium e Top Prêmio Travel. Os pagamentos eram habituais, em meses consecutivos, através de campanhas que visavam o aumento de produtividade com duração temporal expressiva. Desta forma, pode-se dizer que o "ganho" entrou na expectativa dos segurados".

9. A apelante, por sua vez, apresenta apenas alegações genéricas, inaptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que goza o ato administrativo, proferido de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF). Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

10. Não demonstrado o caráter eventual da verba pela apelante, não comporta procedência o pedido. Precedentes.

11. No julgamento da ApReeNec nº 0009091-07.2009.4.03.6103/SP, a Primeira Turma decidiu por unanimidade pelo caráter remuneratório da verba em testilha.

12. Com tais considerações, conclui-se que incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pela impetrante a título de "marketing de incentivo", em face da inexistência de prova inequívoca de seu caráter eventual bem como por sua indubitosa natureza remuneratória.

13. Nos termos do art. 85, §11 do CPC, majora-se os honorários sucumbenciais contra a parte apelante para 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

14. Apelação e Agravo Retido não providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2255552 - 0000886-56.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 26/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2019)

## SALÁRIO-FAMÍLIA

O salário-família é benefício previdenciário, nos termos da Lei nº 8.213/91, de modo que incabível a incidência de contribuição previdenciária. Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS QUE ANTECEDEMO AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALE-TRANSPORTE, SALÁRIO-FAMÍLIA E FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. No julgamento de recurso especial representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC/73), a Primeira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp 1.230.957/RS). 3. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ sedimentaram a orientação segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o auxílio-transporte ou o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia. Precedentes. 4. Apesar do nome, o salário-família é benefício previdenciário (arts. 65 e ss. da Lei n. 8.213/1991), não possuindo natureza salarial (REsp 1.275.695/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015), de modo que não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária (salário-de-contribuição). 5. Por expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/1991), não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de férias indenizadas (AgInt no REsp 1581855/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 10/05/2017). 6. Recurso especial desprovido. (REsp 1598509/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 17/08/2017) (G.N.)

Ante o exposto, corrijo, de ofício, o erro material levado a efeito na sentença, e dou parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, uma vez reconhecida a natureza salarial do prêmio pagos a título de incentivo e motivação para o cumprimento de normas e atingimento de metas.

É o voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. PRÊMIOS DE INCENTIVO E MOTIVAÇÃO. VERBAS SALARIAIS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Quanto às contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de prêmio de incentivo e motivação para o cumprimento de normas e atingimento de metas, o § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho dispõe que as referidas exações integram o salário do empregado, ainda que sobre valores pagos por liberalidade do empregador, razão pela qual há incidência tributária sobre os valores correspondentes. Jurisprudência desta Corte.

- Terço constitucional de férias, valor pago pelo empregador, nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-acidente, auxílio-funeral e salário-família. Verbas de natureza indenizatória.

- Recurso de apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, corrigir, de ofício, o erro material levado a efeito na sentença, e dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, uma vez reconhecida a natureza salarial do prêmio pagos a título de incentivo e motivação para o cumprimento de normas e atingimento de metas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002545-43.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A

APELADO: FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002545-43.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A

APELADO: FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Forte Metal Comércio de Estruturas e Serviços Ltda. em face do Delegado da Receita Federal em Sorocaba/SP, objetivando afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária, incidente sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de a) férias gozadas e suas médias; b) adicionais noturno e de horas-extras; c) adicional de transferência; d) descanso semanal remunerado e seus reflexos; e) salário-maternidade; f) 13º salário e 13º salário indenizado (na rescisão); g) aviso prévio indenizado e seus reflexos. Pugna, ainda, pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, sem as restrições do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e do parágrafo 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/1991.

A r. sentença acolheu parcialmente o pedido e concedeu a segurança, para garantir o direito da impetrante de efetuar os recolhimentos das contribuições previstas no art. 22 da Lei n. 8.212/1991, excluindo de sua base de cálculo os valores correspondentes aos pagamentos feitos a título de aviso prévio indenizado e seus reflexos, bem como de proceder à compensação dos valores assim recolhidos desde o quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação, com os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observando-se o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/1996. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União, explicitando, inicialmente, que não recorrerá quanto ao tema relacionado à incidência de contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado (com exceção de seus reflexos), diante de dispensa de recorrer no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta que a tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n.º 1.230.957/RS - no sentido da inexigibilidade de contribuição previdenciária, a cargo da empresa, incidente sobre o aviso prévio indenizado - não se aplica às hipóteses de incidência da contribuição ao RAT/GILRAT e daquela destinada ao pagamento de aposentadoria especial, da contribuição sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, aos segurados contribuintes individuais prestadores de serviços às empresas, bem como das contribuições destinadas a terceiros, não sendo possível invocar aquele precedente para declarar a inexigibilidade de tais exações. Pleiteia, ainda, a adoção dos preceitos contidos no art. 74 da Lei n. 9.430/1996 em conformidade com o art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007, no que diz respeito à compensação.

A impetrante também interpõe apelação, pleiteando a exclusão, da base de cálculo da contribuição previdenciária e das contribuições parafiscais, das verbas pagas sob as rubricas a) adicional noturno; b) adicional de horas-extras; c) férias gozadas e suas médias; d) adicional de transferência; e) descanso semanal remunerado e seus reflexos; f) salário-maternidade; g) 13º salário e 13º salário indenizado (na rescisão). Sustenta que as verbas aludidas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Requer, por fim, autorização para proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos termos expendidos na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer no sentido da desnecessidade de seu pronunciamento no feito, por versar o presente caso sobre direito individual disponível.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002545-43.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA.  
Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A  
APELADO: FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renúncia dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

a) Férias gozadas;

- b) Descanso semanal remunerado e seus reflexos;
- c) Horas-extras e seus reflexos;
- d) Adicional noturno;
- e) Adicional de transferência;
- f) Aviso prévio indenizado e seus reflexos;
- g) 13º salário e 13º salário indenizado (na rescisão).

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### FÉRIAS GOZADAS:

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDeI no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.*

*III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvido do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

*IV - Agravo Interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)*

#### DESCANSO SEMANAL REMUNERADO:

Também incide a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de descanso semanal remunerado, que possuem natureza nitidamente remuneratória. Trata-se, na verdade, de vantagem retributiva da prestação do trabalho, estando assegurado pelo artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, pelo artigo 67 da Consolidação das Leis do Trabalho e pelo artigo 7º da Lei nº 605/1949.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional: *“Limpida a natureza salarial da rubrica atinente ao descanso semanal remunerado, assegurado nos termos do inciso XV do art. 7º, Lei Maior, do art. 67, CLT, e regularmente consoante art. 7º, da Lei 605/49, tanto que não logrou a devedora evidenciar ditame tributante que, por elemento, tenha veiculado capital dispensa da incidência contributiva. 7 - Em tema de estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, ausente a imprescindível causa excludente advogada por meio da prefacial, logo compondo o salário-de-contribuição dita verba, assim de cunho objetivamente salarial, consoante a v. jurisprudência por símile a assim reconhecer. Precedente.”* (AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296).

E mais: *“I. São de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária, os valores pagos a título de horas extras (STJ, AgRg no REsp nº 1210517/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053/BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010) e de descanso semanal remunerado”* (TRF 3ª Região, AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296)” (AI 201103000033360, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA:907).

Sobre o assunto, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO E SOBREAVISO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte já se manifestou no que concerne ao descanso semanal remunerado (REsp 1.444.203/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014) no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Por outro lado, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações, aí incluído adicional de tempo de serviço (EDeI no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015).*

*2. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no AREsp 1380226/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 16/04/2019) – Grifei.*

#### ADICIONAIS NOTURNO E DE HORAS EXTRAS:

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por inoposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991. Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

*“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário -maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário -de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial I, 10/03/2016). – grifo nosso*

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida igualmente da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - **Incidência contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado.** IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar n° 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida, aplicação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso**

#### **ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA:**

Com relação ao adicional de transferência, a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região posicionou-se acerca de sua natureza remuneratória, notadamente em razão da habitualidade no pagamento, consoante precedentes colacionados a seguir:

“[...] IV - Também o adicional de transferência, pela sua habitualidade, a teor do art.469, § 3º da CLT, possui natureza salarial. V - Aplicam-se, ao caso, as disposições do art. 170-A do Código Tributário Nacional, já que a presente ação foi ajuizada posteriormente a sua vigência. VI - A pretensão da contribuinte em reaver as contribuições incidentes sobre o terço constitucional de férias está submetida à prescrição decenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada antes vigência da LC 118/2005. VII - Antecedentes jurisprudenciais. [...]” (AC 00106358320024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3-SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2014)

“[...] IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, sobre o aviso prévio indenizado posto que não possui natureza salarial. No tocante ao 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência. Incide a contribuição sobre os adicionais noturnos, insalubridade, periculosidade e transferência, além das horas extras. É que tais verbas integram o salário-de contribuição. V - O adicional de transferência sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. VI - Em relação aos critérios de compensação com razão a União Federal não há que se autorizar que a impetrante compense os valores considerados indevidamente recolhidos com qualquer tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 10637/2002, por não se tratar de regra aplicável às contribuições previdenciárias. [...]” (AMS 00022024820124036130, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

#### **SALÁRIO-MATERNIDADE:**

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de salário-maternidade, entendo que tal exação tem natureza salarial, estando sujeito à incidência da contribuição previdenciária, conforme reiterada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

“O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, consequentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.” (REsp nº 1098102/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

“O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626/BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.” (AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262).

Este também é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, “a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente”. O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, e/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que “o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários” (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 18/03/2014).**

#### **AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS:**

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: “A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço”. Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que denite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o denitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.**

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema “S” e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - “remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social”), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO:

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: “Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAV 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma).” (RE nº 258937/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelência Corte: “As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário” (Súmula nº 207) e “É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário” (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a pádua alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL INCIDENTE SOBRE REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO

Os reflexos quantitativos seguem a mesma orientação aplicada às verbas das quais se originam, daí porque devem ser tributadas ou desoneradas por iguais fundamentos. Porque há exigência tributária legítima no que concerne a décimo terceiro salário, também haverá tributação proporcional incidente sobre seus reflexos no aviso prévio indenizado.

Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL INCIDENTE SOBRE OS REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Esta Corte já se manifestou no sentido de que os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), e nessa qualidade sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.383.613/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1.379.550/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/04/2015.*

*2. Impende registrar que não é possível a esta Corte, em sede de recurso especial, aferir violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.*

*3. Agravo interno não provido.*

(AgInt no REsp 1764999/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 14/12/2018)

Assim, embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante ao teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual entendo deva ser mantida a r. sentença no tocante à exclusão, da base de cálculo das contribuições previstas no art. 22 da Lei n. 8.212/91, somente do valor correspondente aos pagamentos feitos a título de aviso prévio indenizado.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STJ no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indêbitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.” Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indêbitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indêbitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da impetrante e dou parcial provimento ao apelo da União e à remessa oficial, somente para definir os critérios da compensação nos moldes acima descritos.

É o voto.

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO RAT E A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Ressalvado o entendimento pessoal admitindo a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estar-se-á diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

- Cada uma das contribuições “devidas a terceiros” ou para o “Sistema S” possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Os valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, descanso semanal remunerado, horas extras, adicional noturno, adicional de transferência, salário-maternidade, 13º salário e 13º salário indenizado possuem caráter remuneratório, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Apelação da impetrante à qual se nega provimento.

- Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da impetrante e dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, somente para definir os critérios da compensação, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023303-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: SARAH RODRIGUES TONIZZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANAUIRA FERREIRA LOURENCO - SP224663  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de agravo de instrumento interposto por SARAH RODRIGUES TONIZZA, com pedido de tutela provisória recursal, em face de decisão prolatada pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista nos autos da ação ordinária nº 5001586-84.2018.4.03.6127, que indeferiu autorização de viagem à agravante e sua filha, uma vez que diziam respeito a viagens de lazer.

Sustenta a agravante, em síntese, que sempre cooperou com o Juízo, entregando seu passaporte e de sua filha, bem como sempre solicitando autorização para realização de viagens, e informando seu retorno. Alega que não poderia restar indeferida a autorização requerida com fundamento unicamente no fato de que a finalidade da viagem é de lazer. Por fim, pugna pela concessão de tutela provisória recursal, dado que o aniversário da menor será em 13.09.2019, data próxima, e a viagem seria justamente para sua comemoração.

Foi concedida a antecipação de tutela, por decisão proferida pelo então Relator, Desembargador Federal Souza Ribeiro (ID 90316541) para autorizar que a agravante viajasse na companhia de sua filha, pelo período de 14 a 15 de setembro. Ainda, cabe destacar que foi determinado: "a agravante informar nos autos o local exato de sua estadia no período de 14 a 15 de setembro, bem como comparecer ao MM. Juízo, até o dia a quo 19 de setembro, para certificar seu retorno".

A agravante informou a data em que compareceria em juízo para assinar o termo de retorno da viagem (ID 90389666).

Tendo tomado ciência da manifestação da agravante, a União manifestou que entendia que o agravo teria perdido o objeto (ID 104624682).

Foi determinada a requisição de informações ao juízo de origem acerca do cumprimento da determinação (ID 124095522), vindo aos autos a informação do juízo de origem (ID 131370779) com o seguinte teor: "*A determinação exarada nos autos no tocante ao comparecimento em Juízo até dia 19 de setembro de 2019 para certificar seu retorno foi cumprida pela parte, conforme certidão que segue em anexo.*", acompanhada da certidão lavrada nos autos do feito de origem.

Do quanto informado, bem como da manifestação da União (agravada), constato que se operou, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000022-82.2019.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: NATRIELLI QUIMICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: MARILIA MENDES CHIARADIA - SP383571-A, PATRICK MERHEB DIAS - SP236151-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NATRIELLI QUIMICA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MARILIA MENDES CHIARADIA - SP383571-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, PATRICK MERHEB DIAS - SP236151-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000022-82.2019.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: NATRIELLI QUIMICA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: MARILIA MENDES CHIARADIA - SP383571-A, PATRICK MERHEB DIAS - SP236151-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NATRIELLI QUIMICA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MARILIA MENDES CHIARADIA - SP383571-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, PATRICK MERHEB DIAS - SP236151-A

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Natrielli Química LTDA, em face do Delegado da Receita Federal em Barueri/SP, objetivando afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas a terceiros, incidentes sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de a) férias gozadas; b) terço constitucional de férias; c) faltas abonadas ou justificadas por atestados médicos; d) quinze dias anteriores à concessão de auxílio-doença e auxílio-acidente; e) adicional de horas-extras; f) adicionais noturno e de periculosidade; g) descanso semanal remunerado; h) salário-maternidade; i) licença-paternidade; e j) aviso prévio indenizado.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para garantir o direito da impetrante de efetuar os recolhimentos das contribuições previstas no art. 22 da Lei n. 8.212/1991, excluindo de sua base de cálculo o valor correspondente aos pagamentos feitos a título de a) aviso prévio indenizado; b) terço constitucional de férias; e c) primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela a União, arguindo preliminar de ausência de interesse de agir com relação às importâncias pagas sob as rubricas abono pecuniário e dobra de férias, na medida em que a legislação as exclui expressamente da base de cálculo da contribuição previdenciária, suscitando, também, a inadequação da via mandamental para se efetuar a compensação de créditos pretéritos. No mérito, sustenta que as verbas acima relacionadas não estão elencadas nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária, bem como das contribuições destinadas a terceiros. Ressalta, outrossim, que o valor pertinente ao reflexo do aviso prévio sobre o décimo terceiro salário sofre incidência de tais exações, por constituir verba de caráter remuneratório.

A impetrante também interpõe apelação, pleiteando a exclusão, da base de cálculo da contribuição social previdenciária e das contribuições para-fiscais, das verbas pagas a título de a) férias gozadas; b) faltas abonadas ou justificadas por atestados médicos; c) adicional de horas-extras; d) adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade; e) descanso semanal remunerado; f) salário-maternidade; e g) licença-paternidade. Sustenta que as verbas aludidas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer, manifestando a ausência de repercussão social a justificar sua intervenção nos presentes autos.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 500022-82.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: NATRIELLI QUIMICALTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARILIA MENDES CHIARADIA - SP383571-A, PATRICK MERHEB DIAS - SP236151-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NATRIELLI QUIMICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARILIA MENDES CHIARADIA - SP383571-A, SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP236205-A, PATRICK MERHEB DIAS - SP236151-A

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** É verdade que a via mandamental não comporta dilação probatória, de modo que controvérsias acerca de quantitativos levam à inadequação do *writ*, culminando com extinção sem julgamento do mérito por falta de interesse de agir, tal como afirmado pelo E. STJ na Súmula 460 (“*É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.*”). Contudo, havendo lide sobre temas de direito, ou inexistindo discussão sobre matéria de fato que dependa de produção de prova, o E. STJ, na Súmula 213, concluiu que “*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária*”, embora não seja possível deferimento de liminar nesse sentido (art. 170-A do CTN e Súmula 212, do mesmo C. STJ).

Ainda no E. STJ, no julgamento do REsp n. 1.111.164/BA, DJe de 25/05/2009, a Primeira Seção firmou a seguinte Tese no Tema 118: “*É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança.*” Mas para harmonizar essa decisão pelo sistema de precedentes com suas súmulas anteriores, nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (DJe de 11/3/2019) foi explicitada a Tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

(a) tratando-se de mandado de segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

(b) tratando-se de mandado de segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

Por óbvio, em razão de reconhecer direito a ser exercido (a rigor, na via administrativa), não há devolução de recursos em espécie pela compensação e nem efeitos patrimoniais pretéritos, de tal modo que não há ofensa ao contido na Súmula 269 e na Súmula 271, ambas do E. STF.

Dito isso, verificando o pedido formulado na impetração, não há requerimento para a compensação de valor certo e determinado, mas apenas pleito que garanta a recuperação de indébito mediante compensação.

Afasto, outrossim, a preliminar de ausência de interesse de agir com relação às importâncias pagas a título de abono pecuniário e dobra de férias, uma vez que tais verbas não foram tratadas na peça inicial, constituindo matérias estranhas à lide posta em juízo.

Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, C, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e ematos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença e do auxílio-acidente;
- b) Férias gozadas;
- c) Terço constitucional de férias;
- d) Descanso semanal remunerado;
- e) Horas-extras;
- f) Adicional noturno, de periculosidade e insalubridade;
- g) Aviso prévio indenizado;
- h) Décimo terceiro proporcional incidente sobre reflexos do aviso prévio indenizado;
- i) Salário-maternidade;
- j) Licença-paternidade;
- l) Faltas abonadas e justificadas por atestado médico.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem.

#### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA:**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "ii", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).*

*2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.*

*(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)*

#### **15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE:**

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "ii" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EMSI.*

*1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)*

#### **FÉRIAS GOZADAS:**

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDeI no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.

III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

IV - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS:

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.**

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014.

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDeI no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

### DESCANSO SEMANAL REMUNERADO

Também incide a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de descanso semanal remunerado, que possuem natureza nitidamente remuneratória. Trata-se, na verdade, de vantagem retributiva da prestação do trabalho, estando assegurado pelo artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, pelo artigo 67 da Consolidação das Leis do Trabalho e pelo artigo 7º da Lei nº 605/1949.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional: “*Limposa a natureza salarial da rubrica atinente ao descanso semanal remunerado, assegurado nos termos do inciso XV do art. 7º, Lei Maior; do art. 67, CLT, e regularmente consoante art. 7º, da Lei 605/49, tanto que não logrou a devedora evidenciar ditame tributante que, por elementar, tenha veiculado capital dispensa da incidência contributiva. 7 - Em tema de estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, ausente a imprescindível causa excludente advogada por meio da prefacial, logo compo o salário-de-contribuição dita verba, assim de cunho objetivamente salarial, consoante a v. jurisprudência por símile a assim reconhecer. Precedente.” (AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJI 19/08/2010, pág. 296).*

E mais: “*1. São de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária, os valores pagos a título de horas extras (STJ, AgRg no REsp nº 1210517/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053/BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010) e de descanso semanal remunerado” (TRF 3ª Região, AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJI 19/08/2010, pág. 296)” (AI 201103000033360, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA:907).*

Sobre o assunto, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO E SOBREAVISO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. Esta Corte já se manifestou no que concerne ao descanso semanal remunerado (REsp 1.444.203/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014) no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Por outro lado, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações, aí incluído adicional de tempo de serviço (EDeI no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015).

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1380226/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 16/04/2019) – Grifei.

### ADICIONAIS DE HORAS-EXTRAS, NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE:

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991. Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA. TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. I. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumerou no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso**

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100 SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). – grifo nosso**

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida a igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida. aplicação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) – grifo nosso**

#### **AVISO PRÉVIO INDENIZADO:**

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: “A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço”. Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.**

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema “S” e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - “remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social”), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, Dje 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

#### **DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL INCIDENTE SOBRE REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO:**

Os reflexos quantitativos seguem a mesma orientação aplicada às verbas das quais se originam, daí porque devem ser tributadas ou desoneradas por iguais fundamentos. Porque há exigência tributária legítima no que concerne a décimo terceiro salário, também haverá tributação proporcional incidente sobre seus reflexos no aviso prévio indenizado.

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL INCIDENTE SOBRE OS REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.**

PRECEDENTES. 1. Esta Corte já se manifestou no sentido de que os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuem natureza remuneratória (salarial), e nessa qualidade sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.383.613/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 10/10/2014; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1.379.550/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 13/04/2015.

2. Impende registrar que não é possível a esta Corte, em sede de recurso especial, aferir violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1764999/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, Dje 14/12/2018)

#### **LICENÇA MATERNIDADE E LICENÇA-PATERNIDADE:**

Tanto a licença-maternidade quanto a licença paternidade têm natureza salarial, razão pela qual estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEQUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDeI no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDeI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 9.11.2009). (...) (RESP 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2014).

No mesmo sentido, o posicionamento firmado pelo E.TRF da 3ª. Região:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES PAGAS COM HABITUALIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

2. As parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal dado o seu caráter remuneratório, ainda que não haja prestação de serviço no período, consoante entendimento jurisprudencial consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC/73. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). (...)

(ApCiv 5001905-21.2019.4.03.6126, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

DIREITO TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E TERCEIROS - FÉRIAS GOZADAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - LICENÇA-PATERNIDADE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO - INCIDÊNCIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - PRIMEIRA QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1 - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739) e a licença paternidade. (...)

(ApReeNec 5029203-03.2018.4.03.6100, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020.)

#### FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS POR ATESTADO MÉDICO:

Devem incidir contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de remuneração mesmo nos dias em que o empregado se ausenta em razão de afastamento médico esporádico (por atestado médico). Há que se diferenciar tal verba da paga em razão de auxílio doença ou acidente, porquanto aqui se trata de afastamento eventual, que não deixa de integrar o conceito de remuneração.

Nesse sentido, o entendimento do E. STJ:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. SALÁRIO MATERNIDADE. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E ADICIONAL NOTURNO. FALTAS JUSTIFICADAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial n. 1.230.957/RS, sedimentou o entendimento segundo o qual incide a contribuição previdenciária em relação ao salário maternidade, bem como no pagamento de férias gozadas.

III - É pacífico a orientação nesta Corte Superior no sentido de que as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

IV - O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre as faltas abonadas, bem como sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio indenizado, porquanto tal verba integra o salário de contribuição.

V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvido do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1808503/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019) (G.N.)

TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VÁRIAS VERBAS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária em que se pretende declarar a inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne ao recolhimento das contribuições previdenciárias, das contribuições ao RAT/SAT, das contribuições ao Sistema S, das contribuições ao INCRÁ e das contribuições ao salário-educação incidentes sobre a folha de salário, referente (i) às férias usufruídas e indenizadas, ao terço constitucional de férias e ao abono de férias; (ii) às horas-extras, aos adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade, quando não habituais; (iii) ao aviso prévio gozado e indenizado e ao valor da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT; (iv) à remuneração paga durante os primeiros 15 dias do auxílio-doença/acidente; (v) ao auxílio-maternidade, ao auxílio-creche e ao salário-família; (vi) às diárias para viagens, ao auxílio transporte, aos valores pagos pelo empregado para vestuário e equipamentos e à ajuda de custo em razão de mudança de sede; (vii) ao auxílio-educação, ao convênio de saúde e ao seguro de vida em grupo; e (viii) às folgas não gozadas, ao prêmio-pecúnia por dispensa incentivada e à licença-prêmio não gozada; ordenando, por conseguinte, que a Secretaria da Receita Federal do Brasil, em definitivo, absterha-se de exigir da autora o recolhimento desse tributo.

II - Esta Corte Superior tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre o adicional de transferência. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.599.263/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 4/10/2016, DJe de 11/10/2016; AgInt no REsp n. 1.596.197/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 22/9/2016, DJe de 7/10/2016; AgInt no AgRg no AREsp n. 778.581/AC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 15/9/2016, DJe de 26/9/2016; AgInt no REsp n. 1.595.273/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016; AgInt no REsp n. 1.593.021/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016.

III - Esta Corte Superior tem jurisprudência firme no sentido de que a contribuição previdenciária patronal incide sobre a remuneração das férias usufruídas. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.595.273/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/10/2016, DJe 14/10/2016; AgInt no REsp n. 1.593.021/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 27/9/2016, DJe de 6/10/2016.

IV - No julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos n. 1.230.957/RS e 1.358.281/SP, a Primeira Seção firmou a compreensão de que incide contribuição previdenciária patronal sobre as seguintes verbas: salário-maternidade, salário-paternidade, horas-extras, adicional de periculosidade e adicional noturno. Nesse sentido também: AgInt no REsp n. 1.621.558/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 8/2/2018, DJe 14/2/2018; REsp n. 1.775.065/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018.

V - A discussão acerca da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o salário pago no mês de férias usufruídas está abrangida pelo julgamento da Suprema Corte no RE n. 565.160 (Tema n. 20, regime da repercussão geral) e, conforme a tese firmada no leading case, há incidência do referido tributo.

VI - Também é pacífico o entendimento do STJ quanto à incidência da contribuição previdenciária patronal sobre: repouso semanal remunerado, adicional de insalubridade, férias gozadas e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado). Precedentes: REsp n. 1.775.065/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018; AgInt nos EDcl no REsp n. 1.693.428/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 11/5/2018; AgInt no REsp n. 1.661.525/CE, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, Dje 26/4/2018; REsp n. 1.719.970/AM, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, Dje 21/3/2018; AgInt no REsp n. 1.643.425/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 17/8/2017; AgInt nos EDcl no REsp n. 1.572.102/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, Dje 15.5.2017; AgRg no REsp n. 1.530.494/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, Dje 29/3/2016; REsp n. 1.531.122/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 29/2/2016; AgRg nos EDcl no REsp n. 1.489.671/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 13.11.2015; REsp n. 1.444.203/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 24/6/2014.

VII - Incide a contribuição previdenciária sobre "os atestados médicos em geral", porquanto a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em que há afastamento esporádico, em razão de falta abonada. Precedente: AgRg no REsp n. 1.476.604/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 5/11/2014; REsp n. 1.770.503/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 19/11/2018.

VIII - A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.358.281/SP, da relatoria do eminente Ministro Herman Benjamin (Dje 5/12/2014), e 1.230.957/RS, da relatoria do eminente Ministro Mauro Campbell Marques (Dje 18/3/2014), sob o rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC, entendeu que incide a contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade e sobre as horas-extras. No mesmo sentido: AgInt no REsp n. 1.347.007/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 28/3/2017, Dje 7/4/2017.

IX - Em relação às férias gozadas e, por analogia, ao aviso prévio gozado, a jurisprudência assentou o entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a tal título, cujo período é computado, para todos os efeitos legais, como tempo de serviço, integrando, pois, o salário-de-contribuição.

X - Por outro lado, as contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" - SEEC, SESI, SENAI, SENAT e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (art. 3º, § 2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), "devem seguir a mesma sistemática que estas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas pelo Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório", tais como: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Nesse sentido: AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/2/2019, Dje 12/2/2019.

XI - O STJ entende que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. Precedentes: AgInt no AREsp n. 1.125.481/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/12/2017; REsp n. 1.771.668/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4/12/2018, Dje 17/12/2018.

XII - Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados, referentes ao "convênio de saúde", não se enquadram nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

XIII - Relativamente ao auxílio-creche, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp n. 1.146.772/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual "o auxílio-creche funciona como indenização, não integrando, portanto, o salário de contribuição para a Previdência. Inteligência do enunciado n. 310 da Súmula do STJ".

XIV - Consoante a jurisprudência desta Corte, o seguro de vida contratado pelo empregador em favor de um grupo de empregados, sem que haja a individualização do montante que beneficia a cada um deles, não se inclui no conceito de salário, não incidindo, assim, a contribuição previdenciária. Ademais, entendeu-se ser irrelevante a expressa previsão de tal pagamento em acordo ou convenção coletiva, desde que o seguro seja em grupo e não individual. Precedentes: REsp n. 660.202/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 11/6/2010; AgRg no MC n. 16.616/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Dje 29/4/2010; AgInt no AREsp n. 1.069.870/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 26/6/2018, Dje 2/8/2018.

XV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes: REsp n. 1.620.058/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 16/3/2017, Dje 3/5/2017; REsp n. 1.660.784/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/5/2017, Dje 20/6/2017; AgRg no REsp n. 1.545.369/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 16/2/2016, Dje 24/2/2016. AgInt no REsp n. 1624354/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 15/8/2017, Dje 21/8/2017.

XVI - Não incide contribuição previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. (REsp n. 712.185/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 1º/9/2009, Dje 8/9/2009.) XVII - É firme, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre abono-assiduidade e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia." (AgRg no AREsp n. 464.314/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/5/2014, Dje 18/6/2014; AgRg no REsp n. 1.560.219/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 17/12/2015, Dje 10/2/2016.

XVIII - Ante o exposto, deve ser dado parcial provimento ao agravo interno, para dar parcial provimento ao recurso especial para o fim de reformar o acórdão recorrido para considerar a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas de: adicional de transferência; remuneração das férias usufruídas; salário-maternidade, salário-paternidade, horas-extras, adicional de periculosidade e adicional noturno; salário pago no mês de férias usufruídas; repouso semanal remunerado, adicional de insalubridade, férias gozadas e décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado; atestados médicos em geral; sobre as horas-extras e sobre o aviso prévio gozado.

XIX - Agravo interno parcialmente provido nos termos da fundamentação.

(AgInt no REsp 1602619/SE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2019, Dje 26/03/2019) (G.N.)

Ante o exposto, rejeito as preliminares argüidas e, no mérito, nego provimento à apelação da impetrante, assim como dou parcial provimento ao apelo da União e à remessa oficial, para declarar a legitimidade da inclusão, na base de cálculo da contribuição previdenciária e das contribuições a terceiros, dos valores recolhidos a título de décimo terceiro proporcional incidente sobre reflexos do aviso prévio indenizado.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- Sentença em mandado de segurança pode assegurar o direito à compensação de débitos tributários (a ser efetivada na via administrativa), inexistindo controvérsia sobre quantitativos (E.STJ, Súmula 213, Súmula 460, REsp n. 1.111.164/BA, Dje de 25/05/2009 - Tese no Tema 118, e REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP), não havendo que se falar em cobrança de valores ou efeitos patrimoniais pretéritos (C.STF, Súmula 269 e Súmula 271).

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- O auxílio-doença e o auxílio-acidente pago ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constitui verba de caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.

- Quanto ao adicional de um terço de férias, também não sofre incidência de contribuição previdenciária, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

- Os reflexos quantitativos seguem a mesma orientação aplicada às verbas das quais se originam, daí porque devem ser tributadas ou desoneradas por iguais fundamentos. Porque há exigência tributária legítima no que concerne a décimo terceiro salário, também haverá tributação proporcional incidente sobre seus reflexos no aviso prévio indenizado.

- Os valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, faltas abonadas ou justificadas por atestados médicos, adicional de horas-extras, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, descanso semanal remunerado, salário-maternidade e licença-paternidade possuem caráter remuneratório, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

- Preliminares rejeitadas. Apelação da impetrante à qual se nega provimento. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, negar provimento à apelação da impetrante, assim como dar parcial provimento ao apelo da União e à remessa oficial, para declarar a legitimidade da inclusão, na base de cálculo da contribuição previdenciária e das contribuições a terceiros, dos valores recolhidos a título de décimo terceiro proporcional incidente sobre reflexos do aviso prévio indenizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009967-28.2010.4.03.6102

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SANTA LYDIA AGRICOLAS/A

Advogados do(a) APELANTE: MANOELA FOFANOFF JUNQUEIRA - SP315959-A, ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: SONIA COIMBRA - SP85931-A, MARIA SATIKO FUGI - SP108551-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela empresa SANTA LYDIA AGRICOLAS/A, em que pleiteia, preliminarmente, a concessão de justiça gratuita. Não recolheu as custas recursais.

Alega, em síntese, que enfrenta dificuldades financeiras, não tendo condições de arcar com o pagamento de custas processuais. Junta documentos: balanço patrimonial dos exercícios findos em 30/11/2019 e 31/12/2018, demonstração dos resultados de janeiro a novembro/2019, demonstração das mutações do patrimônio líquido, certidões de distribuição da Justiça Federal e da Justiça Estadual de São Paulo.

**Decido.**

Diante da ausência de recolhimento das custas referentes ao presente recurso, necessária a análise prévia da matéria referente à Justiça Gratuita, para fins de processamento do apelo.

A concessão de gratuidade de justiça a pessoa jurídica é excepcional, devendo o requerente, para tanto, demonstrar sua situação de insuficiência financeira. A propósito:

**AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL FAVORÁVEL. NECESSIDADE DE PROVA DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. "Nos termos da jurisprudência desta Corte, a concessão do benefício de gratuidade da justiça à pessoa jurídica somente é possível quando comprovada a precariedade de sua situação financeira, inexistindo, em seu favor, presunção de insuficiência de recursos" (AgInt nos EDcl no AREsp 912.784/BA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 27.6.2019). 2. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, de forma fundamentada, não se configurando omissão, contradição ou negativa de prestação jurisdicional. 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ). 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AINTARESP - 440609/2013.03.94894-0, Maria Isabel Gallotti, STJ - Quarta Turma, DJE 14/10/2019).**

Entendo que, no caso dos autos, a insuficiência de recursos não restou cabalmente demonstrada, não bastando, para tanto, a mera demonstração de existência de pendências financeiras e de haver outros processos envolvendo a empresa na Justiça Federal. Os documentos juntados não demonstram que a empresa não possua faturamento mensal suficiente a fazer frente às custas judiciais.

Frise-se que o valor das custas não é elevado e não tem o condão de prejudicar o andamento da atividade da empresa, ao menos não foi apresentado qualquer elemento de prova que permitisse conclusão diversa.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão do benefício da Justiça Gratuita.

Intime-se a apelante para que providencie o recolhimento das custas pertinentes, sob pena de deserção.

P.I

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016866-16.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO DA PRACA DO RECANTO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016866-16.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SAO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por SUPERMERCADO DA PRAÇA DO RECANTO LTDA., em que busca seja declarada a inexistência de inclusão do auxílio doença e auxílio acidente nos 15 primeiros dias e do 1/3 constitucional de férias na base de cálculo das contribuições previdenciárias (parte da empresa, SAT e terceiros), bem como seja consagrado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos com demais contribuições a serem recolhidas ao erário.

Foi deferida a liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias patronais e das contribuições vertidas a terceiros incidentes sobre o terço constitucional de férias, e a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente antes do auxílio-doença.

A r. sentença concedeu a segurança para “*declarar a inexistência de contribuição previdenciária cota patronal, do “GILRAT” e das contribuições vertidas a terceiros incidentes sobre os valores pagos a título de adicional constitucional de férias e sobre a remuneração paga ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por motivo de incapacidade*”, bem como reconheceu o direito de restituição dos valores indevidamente retidos, observada a prescrição quinquenal, ou “*sua compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento*”, corrigidos pela SELIC, compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos. Sentença submetida a reexame necessário.

Apelação da Fazenda, inicialmente, manifesta que deca de recorrer acerca da incidência da contribuição previdenciária do empregador sobre a verba paga a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio doença. No mérito, sustenta ser legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, pleiteando a reforma da sentença nesse ponto.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5016866-16.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO DA PRAÇA DO RECANTO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MILENA ARAUJO - SP381681-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** A lição posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei. art. 195, I, “a”, e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações “in natura” que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS:

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- b. 15 primeiros dias auxílio-acidente;
- c. 1/3 constitucional de férias.

A despeito da manifestação da Fazenda de não recorrer sobre o pagamento efetuado na quinzena anterior ao afastamento do auxílio doença, cabe a análise da matéria em razão do reexame necessário.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA;

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "n", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE;

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

#### *TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EMSI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

#### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS;

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDel no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante o teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e comalgumas modalidades de PIS e de COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E. STF no RE 566621/RS, e pelo E. STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E. STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “*Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.*” Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tornou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuir (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da Fazenda e à remessa oficial.

É o voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições “devidas a terceiros” ou para o “Sistema S” possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- 15 primeiros dias do auxílio-doença ou auxílio-acidente, terço constitucional de férias. Verbas de natureza indenizatória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Apelação da Fazenda e remessa oficial improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002545-43.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A

APELADO: FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002545-43.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A

APELADO: FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Forte Metal Comércio de Estruturas e Serviços Ltda. em face do Delegado da Receita Federal em Sorocaba/SP, objetivando afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária, incidente sobre pagamentos efetuados a empregados, a título de a) férias gozadas e suas médias; b) adicionais noturno e de horas-extras; c) adicional de transferência; d) descanso semanal remunerado e seus reflexos; e) salário-maternidade; f) 13º salário e 13º salário indenizado (na rescisão); g) aviso prévio indenizado e seus reflexos. Pugna, ainda, pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, sem as restrições do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e do parágrafo 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/1991.

A r. sentença acolheu parcialmente o pedido e concedeu a segurança, para garantir o direito da impetrante de efetuar os recolhimentos das contribuições previstas no art. 22 da Lei n. 8.212/1991, excluindo de sua base de cálculo os valores correspondentes aos pagamentos feitos a título de aviso prévio indenizado e seus reflexos, bem como de proceder à compensação dos valores assim recolhidos desde o quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação, com os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observando-se o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/1996. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União, explicitando, inicialmente, que não ocorrerá quanto ao tema relacionado à incidência de contribuição previdenciária patronal sobre o aviso prévio indenizado (com exceção de seus reflexos), diante de dispensa de recorrer no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. No mérito, sustenta que a tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n.º 1.230.957/RS - no sentido da inexigibilidade de contribuição previdenciária, a cargo da empresa, incidente sobre o aviso prévio indenizado - não se aplica às hipóteses de incidência da contribuição ao RAT/GILRAT e daquela destinada ao pagamento de aposentadoria especial, da contribuição sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, aos segurados contribuintes individuais prestadores de serviços às empresas, bem como das contribuições destinadas a terceiros, não sendo possível invocar aquele precedente para declarar a inexigibilidade de tais exações. Pleiteia, ainda, a adoção dos preceitos contidos no art. 74 da Lei n. 9.430/1996 em conformidade com o art. 26-A, da Lei n.º 11.457/2007, no que diz respeito à compensação.

A impetrante também interpõe apelação, pleiteando a exclusão, da base de cálculo da contribuição previdenciária e das contribuições parafiscais, das verbas pagas sob as rubricas a) adicional noturno; b) adicional de horas-extras; c) férias gozadas e suas médias; d) adicional de transferência; e) descanso semanal remunerado e seus reflexos; f) salário-maternidade; g) 13º salário e 13º salário indenizado (na rescisão). Sustenta que as verbas aludidas têm natureza indenizatória e não constituem remuneração pelo trabalho, de modo que não se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Requer, por fim, autorização para proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos termos expendidos na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer no sentido da desnecessidade de seu pronunciamento no feito, por versar o presente caso sobre direito individual disponível.

É o breve relatório. Passo a decidir.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002545-43.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A

APELADO: FORTE METAL COMERCIO DE ESTRUTURAS E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) Férias gozadas;
- b) Descanso semanal remunerado e seus reflexos;
- c) Horas extras e seus reflexos;
- d) Adicional noturno;
- e) Adicional de transferência;
- f) Aviso prévio indenizado e seus reflexos;
- g) 13º salário e 13º salário indenizado (na rescisão).

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### FÉRIAS GOZADAS:

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, entendo que tais exações têm natureza salarial, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária. Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo nº 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE HORA EXTRA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Esta Corte sedimentou entendimento segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas, adicional noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, horas extras, salário maternidade e quebra de caixa.*

*III - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvemento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.*

*IV - Agravo Interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1833891/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2020, DJe 12/02/2020)*

#### DESCANSO SEMANAL REMUNERADO:

Também incide a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de descanso semanal remunerado, que possuem natureza nitidamente remuneratória. Trata-se, na verdade, de vantagem retributiva da prestação do trabalho, estando assegurado pelo artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, pelo artigo 67 da Consolidação das Leis do Trabalho e pelo artigo 7º da Lei nº 605/1949.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional: "Limpida a natureza salarial da rubrica atinente ao descanso semanal remunerado, assegurado nos termos do inciso XV do art. 7º, Lei Maior; do art. 67, CLT, e regularmente consoante art. 7º, da Lei 605/49, tanto que não logrou a devedora evidenciar ditame tributante que, por elemento, tenha veiculado capital dispensa da incidência contributiva. 7 - Em tema de estrita legalidade tributária, art. 97, CTN, ausente a imprescindível causa excludente advogada por meio da prefacial, logo compo do salário-de-contribuição dita verba, assim de cunho objetivamente salarial, consoante a jurisprudência por símile a assim reconhecer. Precedente." (AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296).

E mais: "I. São de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária, os valores pagos a título de horas extras (STJ, AgRg no REsp nº 1210517/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053/BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010) e de descanso semanal remunerado" (TRF 3ª Região, AMS nº 2008.61.00.033972-6, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 19/08/2010, pág. 296) (AI 20110300033360, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA:907).

Sobre o assunto, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO E SOBREAVISO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte já se manifestou no que concerne ao descanso semanal remunerado (REsp 1.444.203/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014) no sentido de que tal verba sujeita-se à incidência de contribuição previdenciária. Por outro lado, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações, aí incluído adicional de tempo de serviço (EDcl no AgRg no REsp 1481469/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015).*

*2. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no AREsp 1380226/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 16/04/2019) – Grifei.*

#### ADICIONAIS NOTURNO E DE HORAS EXTRAS:

Quanto às verbas pagas a título de adicional noturno, periculosidade e insalubridade, horas extras e o respectivo adicional, deve-se considerar que integram a remuneração do empregado. Afinal, constituem contraprestação devida pelo empregador, por imposição legal, em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho. Constituem, portanto, salário-de-contribuição, para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991. Tal entendimento prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte.

Confira-se:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO . SALÁRIO -MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO . ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ. 1ª Turma. RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991. Relatora: Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004. Publicação: DJ, 17/12/2004 PG: 00420). – grifo nosso*

**MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT E DESTINADA AO SALÁRIO EDUCAÇÃO INCIDENTES SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, HORAS IN ITINERE, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, AJUDA DE CUSTO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, SALÁRIO MATERNIDADE, FALTAS JUSTIFICADAS POR ATESTADOS MÉDICOS, HORAS PRÊMIO, HORAS PRODUTIVIDADE E GRATIFICAÇÃO POR FUNÇÃO. COMPENSAÇÃO.** I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte II - É devida a contribuição sobre horas extras, horas in itinere, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, ajuda de custo, descanso semanal remunerado, salário-maternidade, faltas justificadas por atestados médicos, horas prêmio, horas produtividade e gratificação (função confiança), o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF3. AMS: 00180365020134036100. SP 0018036-50.2013.4.03.6100. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Desembargador Federal Peixoto Junior. Data de Julgamento: 23/02/2016. Publicação: e-DJF3 Judicial 1, 10/03/2016). - grifo nosso

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SAT/RAT E TERCEIROS - 13º SALÁRIO INDENIZADO - SALÁRIO-MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS - ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE - DSR - EXIGIBILIDADE - PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - INEXIGIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - POSSIBILIDADE.** I - A jurisprudência pátria tem entendimento de que o regramento aplicado para analisar a incidência de contribuição previdenciária patronal deve ser utilizado para apreciar a incidência da contribuição destinada às entidades terceiras, reconhecida a igualdade da base de cálculo das exações. II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado (tema 478), terço constitucional de férias (tema 479) e quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), bem como que incide sobre o salário maternidade (tema 739). III - Incide contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT, bem como a devida a terceiros sobre os valores pagos a título de horas extras e seu respectivo adicional (tema/repetitivo STJ nº 687), adicional noturno (tema/repetitivo STJ nº 688), adicional de periculosidade (tema/repetitivo STJ nº 689), adicional de insalubridade, férias gozadas, descanso semanal remunerado (DSR) e 13º salário indenizado. IV - Quanto às contribuições previdenciárias, deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias (aplicável a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621). V - Quanto às contribuições destinadas às entidades terceiras, cumpre esclarecer que as recentes decisões do STJ vêm reconhecendo que as previsões contidas nas instruções normativas RFB nº 900/08 e 1.300/12, em seus artigos 47 e 59, respectivamente, extrapolaram a previsão contida no artigo 89, caput, da Lei 8.212/91, na medida em que o dispositivo legal apenas reservou à Secretaria da Receita Federal estipular a forma procedimental da restituição ou compensação, não lhe conferindo competência para vedar a referida operação. VI - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observadas a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento. VII - Remessa oficial parcialmente provida, apelação da impetrante e da União Federal desprovidas. (TRF3. ApReeNec / SP 5005437-73.2018.4.03.6114. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Cotrim Guimarães. Data do Julgamento: 23/10/2019. Data da Publicação/Fonte: e- DJF3 Judicial 1, 28/10/2019) - grifo nosso

#### ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA:

Com relação ao adicional de transferência, a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região posicionou-se acerca de sua natureza remuneratória, notadamente em razão da habitualidade no pagamento, consoante precedentes colacionados a seguir:

*"[...] IV - Também o adicional de transferência, pela sua habitualidade, a teor do art.469, § 3º da CLT, possui natureza salarial. V - Aplicam-se, ao caso, as disposições do art. 170-A do Código Tributário Nacional, já que a presente ação foi ajuizada posteriormente ao sua vigência. VI - A pretensão da contribuinte em reaver as contribuições incidentes sobre o terço constitucional de férias está submetida à prescrição decenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada antes vigência da LC 118/2005. VII - Antecedentes jurisprudenciais. [...]"* (AC 00106358320024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2014)

*"[...] IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, sobre o aviso prévio indenizado posto que não possui natureza salarial. No tocante ao 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência. Incide a contribuição sobre os adicionais noturnos, insalubridade, periculosidade e transferência, além das horas extras. É que tais verbas integram o salário-de- contribuição. V - Adicional de transferência sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. VI - Em relação aos critérios de compensação com razão a União Federal não há que se autorizar que a impetrante compense os valores considerados indevidamente recolhidos com qualquer tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 10637/2002, por não se tratar de regra aplicável às contribuições previdenciárias. [...]"* (AMS 00022024820124036130, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

#### SALÁRIO-MATERNIDADE:

Quanto aos valores pagos aos empregados a título de salário-maternidade, entendo que tal exação tem natureza salarial, estando sujeito à incidência da contribuição previdenciária, conforme reiterada jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes." (REsp nº 1098102/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)*

*"O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004." (AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pag. 262).*

Este também é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957-RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. (...) 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg no EDel no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDel no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) (REsp 201100096836, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/03/2014).**

#### AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS:

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que denite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o denitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO:

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAG 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto na Súmula daquela Excelsa Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Por óbvio que essa incidência não é afastada sob a pálide alegação de que parcela do décimo terceiro salário é reflexo de aviso prévio indenizado. Claro que, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só, não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, mas se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

#### DÉCIMO TERCEIRO PROPORCIONAL INCIDENTE SOBRE REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO

Os reflexos quantitativos seguem a mesma orientação aplicada às verbas das quais se originam, daí porque devem ser tributadas ou desoneradas por iguais fundamentos. Porque há exigência tributária legítima no que concerne a décimo terceiro salário, também haverá tributação proporcional incidente sobre seus reflexos no aviso prévio indenizado.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL INCIDENTE SOBRE OS REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Esta Corte já se manifestou no sentido de que os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuir natureza remuneratória (salarial), e nessa qualidade sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.383.613/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, Dje 10/10/2014; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1.379.550/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 13/04/2015.

2. Impende registrar que não é possível a esta Corte, em sede de recurso especial, aferir violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal no âmbito do recurso extraordinário.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1764999/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2018, Dje 14/12/2018)

Assim, embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante ao teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual entendo deva ser mantida a r. sentença no tocante à exclusão, da base de cálculo das contribuições previstas no art. 22 da Lei n. 8.212/91, somente do valor correspondente aos pagamentos feitos a título de aviso prévio indenizado.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., Dje: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., Dje: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tornou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., Dje: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., Dje: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., Dje: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à apelação da impetrante e dou parcial provimento ao apelo da União e à remessa oficial, somente para definir os critérios da compensação nos moldes acima descritos.

É o voto.

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO RAT E A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Ressalvado o entendimento pessoal admitindo a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estar-se-á diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Os valores pagos aos empregados a título de férias gozadas, descanso semanal remunerado, horas-extras, adicional noturno, adicional de transferência, salário-maternidade, 13º salário e 13º salário indenizado possuem caráter remuneratório, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária.

- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Apelação da impetrante à qual se nega provimento.

- Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da impetrante e dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, somente para definir os critérios da compensação, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008028-84.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DESCARPACK DESCARTAVEIS DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RENATO GUILHERME MACHADO NUNES - SP162694-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008028-84.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DESCARPACK DESCARTAVEIS DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RENATO GUILHERME MACHADO NUNES - SP162694-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença, integrada por embargos de declaração, que julgou procedentes os pedidos contidos na inicial e determinou a inexigibilidade das contribuições previdenciária e daquelas devidas a terceiros incidentes sobre pagamentos a empregados a título de i) aviso prévio indenizado, ii) terço constitucional de férias, iii) quinze primeiros dias de auxílio-doença, iv) quinze primeiros dias de auxílio-acidente, v) férias indenizadas, vi) vale-transporte em pecúnia e vii) vale-alimentação em pecúnia, bem como a repetição ou compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal. Foram fixados honorários advocatícios "sobre o montante indevidamente recolhido, exceto sobre o aviso prévio indenizado em cumprimento ao art. 19, §1º, I, da Lei nº 10.522/02, que será apurado em fase de liquidação de sentença, com fundamento no artigo 85, §2º c/c §3º, do CPC".

Em seu recurso, a Fazenda Pública, inicialmente, informa que deixou de contestar acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado. Quanto às demais verbas acima relacionadas, sustenta que devem ser consideradas nos cálculos das contribuições previdenciárias, pois se inserem no conceito de salário de contribuição, não havendo caráter indenizatório no pagamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008028-84.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DESCARPACK DESCARTAVEIS DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RENATO GUILHERME MACHADO NUNES - SP162694-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracterizada (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com remuneração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, “a”, e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações “in natura” que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrigado pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. É tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STJ, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições “devidas a terceiros” ou ainda ao “Sistema S”.

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e ematos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações “devidas a terceiros” ou “Sistema S”.

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. Terço constitucional de férias;
- b. 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- c. 15 primeiros dias do auxílio-acidente;
- d. Férias indenizadas;
- e. Vale-transporte em pecúnia;
- f. Vale-alimentação ou Vale-refeição em pecúnia.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem:

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras. (...)*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDeI no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

## 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

## 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "h" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

## FÉRIAS INDENIZADAS (E SUAS MÉDIAS), FÉRIAS PROPORCIONAIS (E SUAS MÉDIAS), FÉRIAS EM DOBRO E TERÇOS CORRESPONDENTES

Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas e médias correspondentes, em face do disposto no art. 28, § 9º, alínea "d" e "e", da Lei 8.212/1991. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória, sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-NATALIDADE. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. DIÁRIAS EM VALOR NÃO SUPERIOR A 50% DA REMUNERAÇÃO MENSAL. GRATIFICAÇÃO POR ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. I - Na origem, o Município de Araripe/CE ajuizou ação ordinária visando o reconhecimento do seu direito de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre a folha salarial dos servidores vinculados ao Regime Geral de Previdência - RGPS, excluindo da base de cálculo as verbas adimplidas a título de aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional ao aviso prévio, salário-maternidade, férias gozadas, férias indenizadas, abono de férias, auxílio-educação, auxílio-natalidade e funeral, gratificações dos servidores efetivos que exercem cargo ou função comissionada, diárias em valor não superior a 50% da remuneração mensal, abono (ou gratificação) assiduidade e gratificação de produtividade, adicional de transferência e vale-transporte, ainda que pago em espécie. II - Não há violação do art. 1.022 do CPC/2015 quando o recorrente apenas pretende rediscutir a matéria de mérito já decidida pelo Tribunal de origem, inexistindo omissão, obscuridade, contradição ou erro material pendente de ser sanado. III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, por expressa vedação legal. Precedentes: REsp n. 1.598.509/RN, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 13/6/2017, DJe 17/8/2017 e AgInt no REsp n. 1.581.855/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 2/5/2017, DJe 10/5/2017. (...).*

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1806024 2019.00.86110-1, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 07/06/2019 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT/RAT). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAORDINÁRIAS E RESPECTIVO ADICIONAL. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO INDEBITO. TAXA SELIC. RECURSOS IMPROVIDOS. (...)*

6. Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, nos termos do art. 28, § 9º, "d" da Lei n. 8.212/91. Precedentes. (...)

(ApReeNec 0016074-45.2011.4.03.6105, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020.)

Também não há incidência de contribuição previdenciária em relação às férias pagas no valor correspondente ao dobro da remuneração imposta pelo art. 137 da CLT e o adicional de 1/3 constitucional, e às verbas recebidas a título de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, ante a expressa isenção contida no art. 28, § 9º, "d" e "e", da Lei 8.212/1991.

## VALE-TRANSPORTE

Quanto aos valores pagos pela empresa a título de vale-transporte, o C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não ser exigível o recolhimento de contribuição previdenciária, por tratar de verba de caráter indenizatório, independentemente de o pagamento ser feito em pecúnia. Neste sentido:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A fucionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento." (STF, Rel. Min. EROS GRAU, RE 478410/SP, Plenário, j. 10.03.2010, DJe 14.05.2010).*

No mesmo sentido, o C. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, Dje 09/10/2019)

#### VALE-ALIMENTAÇÃO OU VALE-REFEIÇÃO EM PECÚNIA

Quanto aos valores pagos a título de vale-alimentação, a orientação jurisprudencial é no sentido de que se o pagamento for in natura (quando a própria alimentação é fornecida pela empresa), não sofrerá a incidência da contribuição previdenciária, independentemente de o empregador estar inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT ou da existência de acordo ou convenção coletiva de trabalho vinculando a relação jurídica entre empregador e empregado.

Por outro lado, ocorrendo o pagamento da verba em dinheiro ou sendo o valor creditado em conta corrente, em caráter habitual e remuneratório, será reconhecida a natureza salarial e, assim, haverá imposição de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, o posicionamento do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM ESPÉCIE, COM HABITUALIDADE. VALE-ALIMENTAÇÃO OU TICKETS. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. (...)

**III - O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes. (...)**

VI - Agravo Interno improvido.

(AIEDRESP - AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1724339 2018.00.33712-7, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/09/2018 ..DTPB:.)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE, FOLGAS NÃO GOZADAS, AUXÍLIO-CRECHE E CONVÊNIO SAÚDE. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, folgas não gozadas, auxílio-creche e convênio saúde. Precedentes. 2. Recurso especial a que se nega provimento. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS, VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA E HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. ABONO DE 1/3 DAS FÉRIAS VENDIDAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que incide contribuição previdenciária, a cargo do empregador, sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, vale-alimentação pago em pecúnia e horas extras. Precedentes. 2. No que diz respeito às quantias pagas a título de "venda de férias", no limite permitido pela legislação vigente, por não corresponder à uma remuneração paga em razão da prestação de um serviço, afasta-se a incidência da contribuição previdenciária. 3. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP - RECURSO ESPECIAL - 1620058 2016.02.14051-0, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/05/2017 RETVOL.:00115 PG:00131 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO (AJUDA ALIMENTAÇÃO QUANDO PREVISTA EM CONVENÇÃO COLETIVA E VALE ALIMENTAÇÃO QUANDO DESCONTADO DO SALÁRIO). AVISO PRÉVIO INDENIZADO. BONIFICAÇÕES EVENTUAIS. PRÊMIOS EVENTUAIS. DESPESAS DE VIAGEM. AUXÍLIO QUILOMETRAGEM. AUXÍLIO-TRANSPORTE. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESERVAÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. (...)

4. O artigo 3º, da Lei nº 6.321/1976, que instituiu o Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), determina que "não se inclui como salário de contribuição a parcela paga in natura, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho". E o § 9º, alínea "c", do artigo 28, da Lei nº 8.212/1991, corrobora esse dispositivo, ao estabelecer que "a parcela in natura recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976" não integram o salário de contribuição para os fins de custeio da Seguridade Social.

5. Percebe-se, assim, que o auxílio alimentação apenas não é alcançado pela contribuição previdenciária se for prestado in natura, isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa. Em todos os demais casos, nos quais a alimentação é fornecida em pecúnia ou mediante crédito em conta corrente do empregado, há incidência da contribuição previdenciária, sendo irrelevante se o pagamento é feito por mera liberalidade do empregador ou por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, ou ainda se a empresa está ou não inscrita no PAT. Precedentes.

6. No caso dos autos, não assiste razão à recorrente quanto à alegação de que na referida verba "... não há efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; motivo pelo qual, não há como se conceber que o pagamento destes valores tenha natureza salarial retributiva... consequentemente, não é devida a contribuição previdenciária sobre ... ajuda alimentação quando prevista em convenção coletiva e vale alimentação quando descontado do salário!!!". Outrossim, não restou incontroverso que a alimentação é fornecida ao trabalhador in natura. Portanto, irreparável a r. sentença. (...)

16. Apelações não providas. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0025150-35.2016.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 14/02/2020, Intimação via sistema DATA: 18/02/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AUXÍLIO-TRANSPORTE, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA E EM PECÚNIA. COMPENSAÇÃO.

**1 - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de auxílio-alimentação pago in natura não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. (...) III - É devida a contribuição sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. (...) V - Recurso da União desprovido e remessa oficial parcialmente provida. Recurso das impetrantes parcialmente provido.**

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005679-74.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020)

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – LEGITIMIDADE DO SINDICATO – NÃO INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E AUXÍLIO-TRANSPORTE – INCIDÊNCIA TRIBUTANTE SOBRE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA – PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA – PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL (...)

Não incide tributação sobre o vale transporte, Resp - Recurso Especial - 1598509 2016.01.10775-1, Gurgel de Faria, STJ - Primeira Turma, DJE data:17/08/2017 ..DTPB. Precedente. De seu flanco, "o auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária", AgInt no EDeI no REsp 1724339/GO, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 18/09/2018, Dje 21/09/2018. (...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5025131-70.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 20/02/2020, Intimação via sistema DATA: 26/02/2020)

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante ao teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistia transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da União Federal, para reconhecer a incidência de contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros sobre as verbas pagas pelo empregador a título de vale-alimentação em pecúnia, nos termos da fundamentação.

Em razão da sucumbência recíproca, nos termos do art. 85 do CPC, condeno cada uma das partes ao pagamento da verba honorária, fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante atribuído à causa (correspondente ao proveito econômico tratado nos autos), na seguinte proporção: 15% para o autor e 85% para o réu. Custas e demais ônus processuais têm os mesmos parâmetros.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. VALE-ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA. VERBA REMUNERATÓRIA.

- Pelo contido no art. 165 e seguintes do CTN e na Lei Complementar 118/2005, e em razão das conclusões do E.STF (RE 566621/RS, Ref. Mír. Ellen Gracie, Pleno, DJe-195 de 10/10/2011) e do E.STJ (REsp 1269570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/2012) no que concerne a prazo para recuperação de indébito em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, porque a ação correspondente ao presente recurso foi ajuizada após 09/06/2005, deve ser observada a regra quinquenal simples (contada da extinção do débito pelo pagamento ou compensação).

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições "devidas a terceiros" ou para o "Sistema S" possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Terço constitucional de férias, 15 primeiros dias do auxílio-doença, 15 primeiros dias do auxílio-acidente, férias indenizadas e vale-transporte em pecúnia. Verbas de natureza indenizatória.

- Vale-alimentação em pecúnia. Verba de natureza remuneratória.

- Recurso ao qual se dá parcial provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União Federal, para reconhecer a incidência de contribuições previdenciárias e destinadas a terceiros sobre as verbas pagas pelo empregador a título de vale-alimentação em pecúnia, nos termos da fundamentação; em razão da sucumbência recíproca, nos termos do art. 85 do CPC, condenar cada uma das partes ao pagamento da verba honorária, fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante atribuído à causa (correspondente ao proveito econômico tratado nos autos), na seguinte proporção: 15% para o autor e 85% para o réu, custas e demais ônus processuais têm os mesmos parâmetros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007280-18.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BAUKO EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO E ARMAZENAGEM S.A., BAUKO MAQUINAS S/A, BAUKO RENTAL LOCACAO DE EQUIPAMENTOS S.A.

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007280-18.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: BAUKO EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO E ARMAZENAGEM S.A., BAUKO MAQUINAS S/A, BAUKO RENTAL LOCACAO DE EQUIPAMENTOS S.A.

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A

Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exm. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança, declarando a não incidência das contribuições previdenciárias e daquelas destinadas a terceiros incidentes sobre pagamentos a empregados a título de i) aviso prévio indenizado, ii) terço constitucional de férias, iii) quinze primeiros dias de auxílio-doença, bem como autorizando a compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

Em seu recurso, a Fazenda Pública sustenta que tais verbas devem ser consideradas nos cálculos das contribuições previdenciárias, pois se inserem no conceito de salário de contribuição, não havendo caráter indenizatório no pagamento. Ademais, alega que "deve ser reformada a sentença judicial para elidir a compensação dos valores a serem repetidos pela via da compensação na seara administrativa com os demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRFB (art. 74 da Lei nº 9.430/96), restringindo o encontro de contas para os débitos que ostentem a mesma finalidade constitucional (...)".

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal no sentido do regular prosseguimento do feito, tendo em vista tratar a demanda de direitos individuais disponíveis.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007280-18.2015.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: BAUKO EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO E ARMAZENAGEM S.A., BAUKO MAQUINAS S/A, BAUKO RENTAL/LOCACAO DE EQUIPAMENTOS S.A.  
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A  
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A  
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Carlos Francisco (Relator):** A lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a. Terço constitucional de férias
- b. 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- c. Aviso prévio indenizado.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E DIFERENÇA DE 1/3 DE FÉRIAS

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

*2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.*

*3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.*

*4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).*

*5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.*

*6. Agravo Interno da Empresa desprovido.*

*(AgInt nos EDel no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)*

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "ii", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).*

*2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.*

*(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)*

### AVISO PRÉVIO INDENIZADO (E SUA MÉDIA), INTEGRAÇÃO DE 1/3 CONSTITUCIONAL E DAS FÉRIAS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E INTEGRAÇÃO DE FÉRIAS NO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL;

Inicialmente, cabe destacar que a Fazenda recorreu apenas da não incidência de contribuições destinadas a terceiros sobre o aviso prévio indenizado. Contudo, em razão da remessa oficial, passo a apreciar também a incidência de contribuições previdenciárias sobre a verba emanalíse.

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que denete seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que reza a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o deneteu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SATRAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.*

*2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12/2/2019.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)*

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante o teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistia transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STJ no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “*Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.*” Em vista disso, decisões judiciais que declarem direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem as imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Cada uma das contribuições “devidas a terceiros” ou para o “Sistema S” possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- Terço constitucional de férias, 15 primeiros dias do auxílio-doença e aviso prévio indenizado. Verbas de natureza indenizatória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Remessa oficial e recurso de apelação aos quais se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012656-78.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: TRILHO SUISSO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZA FONTOURA DA CUNHA BRANDELLI - SP334892-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **TRILHO SUISSO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA** contra decisão proferida nos autos de mandado de segurança impetrado contra o **GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM OSASCO/SP**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Vistos em liminar:

*Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, postulando provimento jurisdicional urgente voltado à suspensão dos recolhimentos relativos à contribuição social adicional sobre os depósitos atualizados de FGTS, prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.*

*Narra a impetrante, em síntese, que a referida contribuição social teria sido instituída para recompor os expurgos inflacionários das contas vinculadas de FGTS, em razão de planos econômicos, porém ela estaria eivada de inconstitucionalidade, na medida em que os motivos que a ensejaram já haviam se esgotado, posto que os recursos arrecadados teriam sido suficientes para cobrir as perdas ocorridas.*

*Com a petição inicial, anexou procuração e documentos.*

*Vieram conclusos para decisão.*

**É O RELATÓRIO. DECIDO.**

*Deve-se observar que, para a concessão da liminar, faz-se necessária a concorrência dos dois pressupostos estabelecidos no inciso III do artigo 7º da Lei nº 12.016/09, quais sejam, demonstração da relevância do fundamento e do perigo da demora.*

*Assim sendo, deve haver nos autos elementos suficientemente fortes que possibilitem a formação de convicção da probabilidade de existência do direito líquido e certo alegado pelo demandante, além do risco de ineficácia da decisão se concedida somente ao final do procedimento.*

*No caso específico dos autos, nesta fase processual, não vislumbro a presença dos requisitos necessários para a concessão da medida de urgência.*

*A impetrante se insurge contra a incidência da contribuição social geral instituída pela LC nº. 110/01, pois ela conteria vício de inconstitucionalidade superveniente por ter-se exaurido a finalidade para a qual foi criada.*

*No presente caso, o recolhimento do adicional de 10% acrescido à multa sobre o FGTS, fixado pela Lei Complementar n. 110/2001, foi analisado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 2556, no qual firmou posicionamento no sentido da constitucionalidade da contribuição social em questão, cuja ementa do v. acórdão trago à colação, in verbis:*

*“Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade – art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão “produzindo efeitos”, bem como de seus incisos I e II. (STF, ADI 2556/DF, Tribunal Pleno, Relator Min. Joaquim Barbosa, DJe 19/09/2012) (grifos nossos).*

*Com efeito, a matéria discutida já foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, que julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).*

*O entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal.*

*Neste mesmo sentido, tem se posicionado o E. TRF3:*

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.** - Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADI n.º 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que “o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios”, sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE n.º 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória. - Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea “a”, da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADI n.º 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo “poderão” deve ter o significado linguístico de “deverão”, mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional. - Apelação da parte autora desprovida.

(Ap 00102240520144036105, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2017.)

*Deste modo, não vislumbro, neste momento, fundamento de direito que justifique a determinação de suspensão da cobrança da contribuição artigo 1º, da LC 110/2001.*

*Pelo exposto, INDEFIRO o pedido de tutela provisória de postulada.*

*Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, preste informações, nos termos do art. 7º, I, da Lei n. 12.016/2009.*

*Intime-se pessoalmente, o representante judicial da pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09.*

*Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer e, em seguida, voltem os autos conclusos para sentença.*

*Intimem-se. Ofício-se.”*

Alega a agravante, em síntese, o exaurimento e desvio de finalidade da contribuição prevista no artigo 1º da Lei complementar 110/01 (cobrança de 10% sobre o montante dos depósitos do FGTS), bem como a inconstitucionalidade da base de cálculo da referida contribuição. Pugna pela antecipação de tutela, autorizando-se a agravante a efetuar a compensação administrativa dos créditos decorrentes de pagamentos indevidos ocorridos no curso da ação de origem, bem como nos cinco anos anteriores à sua impetração.

**Decido.**



Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer, manifestando a ausência de repercussão social a justificar sua intervenção nos presentes autos.

É o breve relatório. Passo a decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005627-05.2016.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: UNIAO CENTRAL BRASILEIRA DA IGREJA ADVENTISTA DO SETIMO DIA, DOMINGOS JOSE DE SOUSA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO LUIS SILVA SANTOS - RS65412-A

#### VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** É verdade que a via mandamental não comporta dilação probatória, de modo que controvérsias acerca de quantitativos levam à inadequação do writ, culminando com extinção sem julgamento do mérito por falta de interesse de agir, tal como afirmado pelo E.STJ na Súmula 460 (“É incabível o mandado de segurança para validar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.”). Contudo, havendo lide sobre temas de direito, ou inexistindo discussão sobre matéria de fato que dependa de produção de prova, o E.STJ, na Súmula 213, concluiu que “O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária”, embora não seja possível deferimento de liminar nesse sentido (art. 170-A do CTN e Súmula 212, do mesmo C.STJ).

Ainda no E.STJ, no julgamento do REsp n. 1.111.164/BA, DJe de 25/05/2009, a Primeira Seção firmou a seguinte Tese no Tema 118: “É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança.” Mas para harmonizar essa decisão pelo sistema de precedentes com suas súmulas anteriores, nos REsps n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (DJe de 11/3/2019) foi explicitada a Tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

(a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

(b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

Dito isso, rejeito a preliminar de inadequação da via, porque neste mandado de segurança discute-se o direito à compensação, não havendo litígio sobre quantificação.

Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, “a”, da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que “Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.”

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, “a”, e II, C, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações “in natura” que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E.STJ, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: “A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998”. Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

a) 15 primeiros dias do auxílio-doença e do auxílio-acidente;

- b) Terço constitucional de férias;
- c) Aviso prévio indenizado;
- d) Parcela do décimo terceiro salário incidente sobre aviso prévio indenizado.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem.

#### **15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA:**

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com a atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### **15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE:**

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "h" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

#### **1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS:**

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13o. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 343-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3o. do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferência, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

#### **AVISO PRÉVIO INDENIZADO (E SUA MÉDIA):**

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/1999, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

#### PARCELA (AVO) DE DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO:

Com relação à respectiva parcela (avo) de décimo-terceiro salário, incidente sobre o aviso prévio indenizado, observo que o Egrégio Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento, o qual adoto, no sentido de que a gratificação natalina tem natureza remuneratória, podendo a lei assimilá-la ao salário-de-contribuição, sem necessidade de prévia regulamentação por lei complementar: "Ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram sobre a legitimidade da incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, tendo em vista a natureza salarial da referida verba, conforme previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal e na Súmula 207 do STF (AGRAV 208569, Primeira Turma, e RE 219689, Segunda Turma)." (RE nº 258937 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 10/08/2000, pág. 00013).

Nesse sentido, confira-se o disposto nas Súmulas daquela Excelsa Corte: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário" (Súmula nº 207) e "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" (Súmula nº 688).

Entretanto, tratando-se de parcela (avo) de décimo terceiro salário pago sobre o aviso prévio indenizado, a jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª. Região é assente no sentido de que sobre referida parcela (avo) não deve incidir a contribuição previdenciária, posto aplicar-se-lhe a mesma sistemática inerente ao aviso prévio indenizado:

"[...] 2. A verba recebida a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por seguir o mesmo entendimento utilizado para o aviso prévio indenizado, que não possui natureza salarial e não compõe a base de cálculo da exação. [...]" (AMS 00085264020094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2014)

"[...] 3. A decisão objeto do presente recurso não declarou a inconstitucionalidade de qualquer dos dispositivos apontados pela União, sendo certo que nenhum desses estabelece que sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio não incide contribuição previdenciária. O decisum apenas demonstrou que referida verba não se insere na hipótese de incidência da exação debatida, seguindo-se o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional. Portanto, desnecessária a sujeição do feito ao Órgão Especial desta Corte, nos termos do artigo 97, da Constituição Federal. [...]" (AMS 00082393020114036000, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2013)

"[...] 4. Não pode a contribuição previdenciária incidir sobre o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, verba que acompanha a natureza do principal. Precedentes (TRF3, AI nº 0030330-38.2012.4.03.0000, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 12/06/2013; TRF5, Apel Reex nº 0007773-23.2012.4.05.8400, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Elío Wanderley de Siqueira Filho, Dje 15/08/2013, pág. 286; TRF1, AMS nº 0040890-40.2010.4.03.3500 / GO, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, DJF1 06/09/2013, pág. 508; TRF2, Apel Reex nº 2010.51.01.005760-5, 3ª Turma especializada, Relatora Juízo Federal Convocada Cláudia Neiva, e-DJF2R 02/07/2013). [...]" (AMS 00140922020114036000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2013)

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., Dje: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indêbitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., Dje: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: "Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do questionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios." Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indêbitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar "o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios" (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., Dje: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., Dje: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., Dje: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indêbitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indêbitos podem se valer da compensação "unificada" ou "cruzada" entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, rejeito a preliminar suscitada e, no mérito, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDÉBITO.

- Havendo lide sobre temas de direito, ou inexistindo discussão sobre matéria de fato que dependa de produção de prova, o E.STJ, na Súmula 213, concluiu que "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária", embora não seja possível deferimento de liminar nesse sentido (art. 170-A do CTN e Súmula 212, do mesmo C.STJ).

- Ainda no E.STJ, no julgamento do REsp n. 1.111.164/BA, DJe de 25/05/2009, a Primeira Seção firmou a seguinte Tese no Tema 118: “É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança.”

- Rejeitada a preliminar de inadequação da via, porque neste mandado de segurança discute-se o direito à compensação, não havendo litígio sobre quantificação.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- O auxílio-doença e o auxílio-acidente pago ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constitui verba de caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.

- O adicional de um terço de férias também não sofre incidência de contribuição previdenciária, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

- Não incide contribuição previdenciária sobre a parcela (avo) de décimo terceiro salário pago sobre o aviso prévio indenizado, posto aplicar-se-lhe a mesma sistemática inerente ao aviso prévio indenizado.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, § 1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Apelação e remessa oficial às quais se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelos votos do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior e do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, ambos com ressalva de entendimento pessoal no tocante à questão da compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006369-37.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DALE SORVETES LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: THIAGO MENDONCA PAULINO - MS10712-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, LUIZ AURELIO VALENTIM DE PAULA - MS19684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006369-37.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DALE SORVETES LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: THIAGO MENDONCA PAULINO - MS10712-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, LUIZ AURELIO VALENTIM DE PAULA - MS19684-A

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de ação declaratória ajuizada por Dale Sorvetes Ltda. - EPP em face da União Federal, objetivando afastar a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos a empregados, a título de férias gozadas, terço constitucional de férias e primeiros quinze dias de auxílio-doença. Pugna, ainda, pelo reconhecimento do direito à compensação ou restituição dos valores assim recolhidos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a não-incidência da exação aludida sobre as verbas pagas sob as rubricas de terço constitucional de férias e quinze primeiros dias do auxílio-doença, bem como para reconhecer o direito da parte autora de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, com quaisquer contribuições previdenciárias vincendas ou tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, a ser exercido após o trânsito em julgado da sentença.

Apela a União, sustentando, em síntese, que as verbas acima relacionadas não estão elencadas nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Passo a decidir.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006369-37.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DALE SORVETES LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: THIAGO MENDONCA PAULINO - MS10712-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, LUIZ AURELIO VALENTIM DE PAULA - MS19684-A

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, “a”, e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renumeração dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário em sentido estrito, estaremos diante de verba salarial em sentido amplo quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- a) 15 primeiros dias do auxílio-doença;
- b) 1/3 constitucional de férias.

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

#### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA:

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "h", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

#### PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).
2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".
3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

#### 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS:

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º. (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobrevivência.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDEBITO.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- O auxílio-doença pago ao empregado, nos quinze primeiros dias do afastamento, constitui verba de caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), o que descaracteriza a natureza salarial para fins de incidência de contribuição social.

- Quanto ao adicional de um terço de férias, também não sofre incidência de contribuição previdenciária, conforme a atual orientação jurisprudencial.

- Precedentes jurisprudenciais do E. Superior Tribunal de Justiça.

- Apelação à qual se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009747-31.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL GATENA LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO EMANUEL PICCOLI DA SILVA - SP299554-A, MARCELO ITIO NISHIURA TURUTA - SP416427-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009747-31.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL GATENA LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO EMANUEL PICCOLI DA SILVA - SP299554-A, MARCELO ITIO NISHIURA TURUTA - SP416427-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de ação declaratória pertinente à cobrança de contribuição previdenciária e de terceiros incidente sobre pagamentos a empregados a título de i) terço constitucional de férias, ii) aviso prévio indenizado e reflexos no décimo terceiro salário iii) quinze primeiros dias de auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença julgou procedente o pedido para o fim de reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que determine à autora o recolhimento das contribuições previdenciárias previstas no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91 (patronal) sobre as importâncias recebidas pelos empregados a título de aviso prévio indenizado e respectivos reflexos, terço constitucional de férias, auxílio-doença (15 primeiros dias de afastamento) e auxílio-acidente (15 primeiros dias de afastamento). Finalmente, autorizou a compensação ou restituição dos valores recolhidos a este título, devidamente corrigidos, observando-se o prazo prescricional quinquenal. Submeteu o feito ao reexame necessário.

A União Federal sustenta que as verbas relativas ao terço constitucional de férias e valores pagos a seus empregados nos primeiros quinze dias de afastamento em razão de doença constituem remuneração pelo trabalho, de modo que se sujeitam à tributação nos moldes do art. 195, I, "a", da Constituição e do art. 22 da Lei 8.212/1991. Reconhece expressamente o pedido do autor, quanto ao tópico atinente ao aviso prévio indenizado, nos termos do Parecer PGFN/CRJ nº 485/2016, ressalvado o reflexo do aviso prévio indenizado no 13º salário. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Comas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5009747-31.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL GATENA LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO EMANUEL PICCOLI DA SILVA - SP299554-A, MARCELO ITIO NISHIURA TURUTA - SP416427-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, comas alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica o caráter contributivo em vista da igualdade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renúncia dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela lei do art. 195, I, "a", e II, C, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de:

- 15 primeiros dias do auxílio-doença ou auxílio-acidente;
- 1/3 constitucional de férias;

Para a análise desses pontos, creio apropriado fazer análises agrupadas nos termos que se seguem

### 15 PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA

No que tange ao auxílio-doença, é certo que o empregador não está sujeito à contribuição em tela no que tange à complementação ao valor do auxílio-doença após o 16º dia do afastamento (desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa), conforme expressa previsão do art. 28, § 9º, "ii", da Lei 8.212/1991. Já no que tange à obrigação legal de pagar o auxílio-doença nos 15 primeiros dias do afastamento, a jurisprudência se consolidou no sentido de que tal verba tem caráter previdenciário (mesmo quando paga pelo empregador), descaracterizando a natureza salarial para afastar a incidência de contribuição social. Nesse sentido, anoto julgamento do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.*

1. No julgamento do Recurso Especial 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014).

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

3. Agravo Interno provido para não conhecer do Recurso Especial da União.

(AgInt no REsp 1701325/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 19/12/2019)

Estarão também desoneradas, pelos mesmos motivos, as repercussões dessas complementações do auxílio-doença no 13º salário. Note-se que não se trata da simples desoneração de contribuições previdenciárias sobre 13º salário (ou gratificação natalina) para aos trabalhadores que prestaram serviços regulares ao empregador, mas repercussão da complementação de auxílio-doença extensível a todos os empregados por força de convenção coletiva.

**15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE**

O auxílio-acidente é benefício previdenciário, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, de maneira que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. A empresa é responsável pelo pagamento dos 15 (quinze) primeiros dias a partir da data do acidente, e a Previdência Social é responsável pelo pagamento a partir do 16º dia da data do afastamento da atividade.

Todavia, caso o empregador faça pagamentos a título de liberalidade extensível a todos os empregados nessa situação excepcional, não obstante os termos do art. 111 do CTN e atentando para a elevada solidariedade contemplada pelo sistema constitucional, justifica-se a extensão da isenção nos mesmos termos da prevista no art. 28, § 9º, "ii" da Lei 8.212/1991, a título de complementação ao valor do auxílio-doença (frise-se, desde que esse direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa).

No que concerne ao auxílio-acidente, tem-se o seguinte posicionamento da jurisprudência do E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEMO AUXÍLIO-ACIDENTE, E NÃO SOBRE O AUXÍLIO EM SI.*

1. Não incide contribuição previdenciária patronal sobre os valores referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-acidente. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1177168/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019)

**1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS**

No que tange ao adicional de um terço de férias a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal, parece-me clara a inserção dessas verbas no campo de incidência das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Diversamente da natureza manifestamente indenizatória do montante decorrente da venda de um terço dos dias de férias (bem como a média correspondente), paga nos moldes do art. 143 e do art. 144 da CLT e desonerada da imposição de contribuições pelo art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, os pagamentos do adicional constitucional de um terço de férias de que cuida o art. 7º, XVII, da Constituição são inerentes à relação de emprego, pagos com habitualidade e sem qualquer natureza indenizatória.

Contudo, admito que a orientação jurisprudencial caminhou em outro sentido, como se nota da posição adotada pelo E. STJ:

*TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE 13º (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO, AUXÍLIO-MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, NOTURNO E PERICULOSIDADE, REPOUSO SEMANAL, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O ABONO ASSIDUIDADE CONVERTIDO EM PECÚNIA. AGRADO INTERNO DA EMPRESA DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento dos Recursos Especiais 1.358.281/SP e 1.230.957/RS, sob o rito dos recursos repetitivos previsto art. 543-C do CPC, entendeu que não incide a Contribuição Previdenciária sobre o adicional de um terço de férias, sobre o aviso prévio indenizado e sobre os primeiros quinze dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; incidindo sobre o adicional noturno e de periculosidade, sobre os salários maternidade e paternidade, e sobre as horas-extras.*

2. Consolidou-se na Seção de Direito Público desta Corte o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre a verba relativa aos adicionais de periculosidade, insalubridade, décimo-terceiro salário, abono pecuniário, repouso semanal, auxílio-alimentação pago em espécie e adicional de sobreaviso.

3. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide Contribuição Previdenciária sobre o valor pago a título de faltas abonadas. Todavia, de natureza indenizatória são as verbas pagas a título de abono assiduidade convertido em pecúnia, uma vez que tem por objetivo premiar o empregado que desempenha de forma exemplar as suas funções, de modo que não integram o salário de contribuição para fins de incidência da Contribuição Previdenciária.

4. Também já se encontra consolidado nesta Corte a orientação de que o adicional de transferência possui natureza salarial, conforme firme jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, pois, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador; sendo que do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência (REsp. 1.581.122/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 31.5.2016). No mesmo sentido, citam-se: REsp. 1.217.238/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 3.2.2011; AgrRg no REsp. 1.432.886/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 11.4.2014).

5. Quanto à verba recebida a título de prêmio desempenho, é firme o entendimento de que, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide Contribuição Previdenciária sobre as parcelas recebidas pelo empregado.

6. Agravo Interno da Empresa desprovido.

(AgInt nos EDecl no REsp 1566704/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

No mesmo caminho estão diferenças pagas a título de 1/3 de férias, decorrentes de correções de cálculos, as quais também não devem ter incidência de contribuição previdenciária.

**REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO**

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

Embora guarde reservas quanto à amplitude de algumas desonerações acima identificadas ante o teor das disposições constitucionais que regem o tema litigioso, curvo-me à jurisprudência aludida em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios, razão pela qual o pedido dos autos tem pertinência.

Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre como IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS.

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E. STF no RE 566621/RS, e pelo E. STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E. STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “*Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.*” Em vista disso, decisões judiciais que declarem o direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuir (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso e à remessa oficial.

Com fundamento no art. 85, §11, do CPC, majoro em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, respeitados os limites máximos previstos nesse mesmo preceito legal, e observada a publicação da decisão recorrida a partir de 18/03/2016, inclusive (E.STJ, Agravo Interno nos Embargos de Divergência 1.539.725/DF, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 2ª seção, DJe de 19/10/2017).

É o voto.

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PATRONAIS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS.

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Terço constitucional de férias e valor pago pelo empregador, nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, anteriores ao auxílio-doença ou auxílio-acidente. Verbas de natureza indenizatória.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTFWeb, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Recurso de apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso e à remessa oficial, com majoração em 20% o percentual da verba honorária fixada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010565-15.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ELIANE KANEGAE PENHA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## DECSÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos da ação de cumprimento de sentença que lhe é movida por **ELIANE KANEGAE PENHA**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“Trata-se de cumprimento de sentença por meio da qual pretende a exequente o recebimento de diferenças salariais a partir da incorporação, no vencimento básico, da GAT - Gratificação de Atividade Tributária, com fundamento em decisão proferida na ação coletiva nº 0000423-33.2007.401.3400, ajuizada pelo UNAFISCO SINDICAL - SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL perante a 15ª Vara Federal de Brasília/DF, título esse consubstanciado na decisão proferida pelo STJ, da lavra do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, no Agravo Interno no Recurso Especial 1.585.353-DF.*

*Invoca, outrossim, a aplicação dos termos da Reclamação nº 36.691/RN.*

*Em relação ao objeto da execução da sentença, apresenta os seguintes requerimentos:*

*a) O arbitramento de honorários advocatícios alusivos à fase de conhecimento (art. 85, § 4º, do Código de Processo Civil) e à fase de cumprimento de sentença (Súmula 345 do STJ – Superior Tribunal de Justiça);*

*b) Que o Juízo não conheça eventual impugnação da União Federal, com a determinação de expedição dos precatórios em seu favor, no caso de a executada alegar na impugnação excesso de execução e, contudo, não apresentar o valor que entende devido, na forma do art. 535, § 2º, do Código de Processo Civil;*

*c) Expedição de Precatórios dos valores incontroversos em seu favor no caso de impugnação apenas parcial, na forma do artigo 535, § 4º, do Código de Processo Civil, com destaque para as verbas dos honorários contratuais, já autorizados, pelo exequente;*

*d) Destacam, a título preventivo, a impossibilidade de cobrança da Contribuição para o Plano de Seguridade Social do Servidor Público (PSS) sobre a parcela de juros de mora a ser paga consoante sentença proferida em favor de toda a categoria dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil pelo d. Juízo da 17ª Vara Federal do Distrito Federal nos autos do Processo n. 54222-78.2013.4.01.3400 (doc. 8 anexo) –, devendo ser advertida a impossibilidade de se proceder a qualquer retenção a esse título ao tempo do pagamento do respectivo a ser expedido em favor de cada exequente.*

*A União Federal apresentou impugnação, ID 16427705, afirmando haver ausência de congruência entre o título e o pedido de cumprimento, porque: 1) não observados os limites objetivos da coisa julgada; 2) inexigibilidade da obrigação; 3) excesso de execução; 4) reflexos indevidos calculados pelos exequentes, 5) critério de atualização monetária com índice IPCA-E e não TR. Subsidiariamente, juntou os valores das diferenças apuradas (id 16427710).*

*Os autores refutaram as alegações da União Federal (ID 18470761).*

**DECIDO.**

*Em 2007 o Sindicato dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (Sindifisco Nacional) ajuizou ação coletiva objetivando a incorporação da chamada gratificação de desempenho de atividade tributária (GAT) – instituída pela Lei n. 10.910/2004 – ao vencimento básico da categoria dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil (ativos, aposentados ou pensionistas), com o consequente pagamento dos reflexos dela decorrentes, a incidir sobre as demais verbas remuneratórias recebidas no período.*

*Em 05/04/2017 o C. Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial manifestado pelo Sindifisco “para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008”*

*Nessa quadra, a exequente, integrante da carreira de Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil – diretamente beneficiados pelo aludido título executivo coletivo obtido pelo Sindifisco Nacional, formulam o presente pedido de cumprimento individual de sentença.*

*Apresentou, assim, o valor que considera devido (R\$ 489.316,91), apurados para janeiro de 2018, id 14955831.*

*Pois bem. Com relação aos limites da coisa julgada, verifico que o STJ, em sede de agravo interno e em juízo de retratação, deu provimento ao recurso especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei n.º 10.910/2004 até sua extinção pela Lei n.º 11.890/2008.*

*A União haver nítida desconformidade entre o comando judicial e a pretensão executiva dos autores, pois lastreiam sua execução no teor da ementa do acórdão, quando o que transita em julgado é a parte dispositiva. Por esta razão, entende que a obrigação já foi cumprida com o pagamento da GAT por si só, sem seus reflexos.*

*Entretanto, não é este o entendimento correto.*

*De início, é de se dizer que, embora a entidade sindical autora, no final da petição do recurso especial, tenha deixado de formular pedido de reflexo em todas as verbas recebidas, no corpo do recurso afirmou que objetiva a incorporação da GAT ao vencimentos com reflexos em todas as verbas recebidas, a partir da edição da Lei n.º 10.910/2004.*

*O STJ, por sua vez, em juízo de retratação, deu provimento ao recurso especial, apenas mencionando reconhecer como devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008. Contudo, no relatório do recurso consta o seguinte: “2. Nas razões do seu Apelo Nobre, o recorrente sustenta, além de divergência jurisprudencial, violação aos arts. 128, 460, 515 e 535, 1º, I, a da Lei 8.852/94, 40 da Lei 8.112/90 e 3º e 4º da Lei 10.910/2004, posteriormente alterado pelo art. 17 da Lei 11.356/2006, aos seguintes argumentos: (a) o acórdão recorrido, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, permaneceu omissis, (b) a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende...” (grifei)*

*A matéria, portanto, fez parte do recurso e foi analisada pelo STJ, que acabou por dar provimento ao recurso integralmente.*

*Ora, o entendimento da jurisprudência é no sentido de que faz parte do pedido não apenas o que consta do item final “do pedido”, mas tudo aquilo que se compreende que o autor pretendeu, ao fundamentar sua petição. Confira-se:*

*“O pedido é o que se pretende com a instauração da demanda e se extrai da interpretação lógico-sistemática da petição inicial, sendo de levar-se em conta os requerimentos feitos em seu corpo e não só aqueles constantes em capítulo especial ou sob a rubrica ‘dos pedidos’”.*

*(STJ-4ª T, AI 594.865-AgRg, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 21.10.04, negaram provimento, v.u., DJU 16.11.04, p. 297 – in CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E LEGISLAÇÃO PROCESSUAL EM VIGOR, THEOTÔNIO NEGRÃO, JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, com a colaboração de LUIS GUILHERME AIDAR BONDIOLI, ed. Saraiva, 40ª ed., 2008, pág. 432, Art. 282:12a).*

*Este entendimento foi adotado explicitamente pelo novo Código de Processo Civil, em seu artigo 322, § 2º. E, quanto às decisões judiciais, no artigo 489, § 3º:*

*Assim, no presente caso, foi dado provimento a todo o recurso para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação até sua extinção, com reflexo sobre as demais rubricas.*

*Sepultando qualquer dívida que ainda possa remanescer, a questão não merece maiores digressões ante a decisão proferida nos autos de Reclamação nº 36.691/RN (2018/0278773-7) ajuizada em face do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, sob o fundamento de descumprimento de decisão do c. STJ exarada no REsp nº 1.585.353/DF, cuja ementa segue abaixo:*

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO-GAT. NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO, ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. DECISÃO DO STJ, TRANSITADA EM JULGADO, QUE AFIRMA, PRECISAMENTE, A NATUREZA VENCIMENTAL DA GAT. DESCUMPRIMENTO DO DECISUM PROFERIDO NO RESP 1.585.353/DF. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE PARA CASSAR A DECISÃO EXORBITANTE E DETERMINAR O IMEDIATO CUMPRIMENTO DA DECISÃO JUDICIAL EM REFERÊNCIA.**

**1.** *A decisão do STJ, proferida no REsp. 1.585.353/DF, transitada em julgado, assentou que a GAT se incorpora, adere ou agrega-se ao vencimento do Servidor ou, em outros termos, se vencimentaliza. Em face disso, é fora de qualquer dúvida jurídica que, a incidência de outras gratificações, que tenham por fundamento o vencimento, deve considerar como sua base de cálculo o valor global, total ou expandido desse mesmo vencimento, ou seja, o seu valor pós-incorporação da supra dita GAT. Entendimento diverso não encontra respaldo na decisão do STJ e a afronta diretamente.*

**2.** *Reclamação julgada procedente.*

*Diante do exposto, afasto a alegação da União Federal quanto à inexigibilidade da obrigação, para determinar que a presente execução prossiga considerando a incidência de outras gratificações, que tenham como base de cálculo o vencimento.*

**Em relação ao valor bruto apurado e atualizado até janeiro/2018 pela União/Fazenda Nacional no importe total de R\$ 319.872,47 (íd 16427710), exceçam-se os officios requisitórios em favor de Eliane Kanegae Penha, nos termos do artigo 535, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, com destaque para as verbas dos honorários contratuais.**

Após, os autos deverão ser encaminhados ao Contador Judicial desta Subseção Judiciária, para aferição dos cálculos apresentados pelas exequentes, descontando eventuais valores já pagos na via administrativa, se for o caso.

Quanto a atualização monetária, a questão da utilização da TR como índice de atualização monetária no período anterior à inscrição do débito em precatório teve sua repercussão geral reconhecida no RE 870.947, cujo julgamento foi finalizado em 20/09/2017.

Em referido julgamento, para as relações jurídicas não tributárias, a Excelsa Corte firmou ser inconstitucional o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, ao 'impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, artigo 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.'

Sendo assim, ultrapassado o período de indefinição, deverá ser adotada a sistemática anterior à Lei nº 11.960/2009, de modo que a correção monetária nas causas relativas a relação jurídica não tributárias deve ser apurada pela variação do IPCA-E, considerando ser este o índice a ser aplicado após junho/2009.

Quanto aos juros de mora, o mesmo julgamento fixou a constitucionalidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, ressalvando-se às relações jurídicas tributárias.

Juros de mora são devidos desde a citação, sobre os quais não incidirá a cobrança da Contribuição para o Plano de Seguridade Social do Servidor Público (PSS), consoante sentença proferida em favor de toda a categoria dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil pelo d. Juízo da 17ª Vara Federal do Distrito Federal nos autos do Processo n. 54222-78.2013.4.01.3400.

Em termos, tomem conclusos para deliberação sobre a condenação em honorários advocatícios seja na fase de conhecimento seja na fase de cumprimento de sentença.

Intimem-se as partes e cumpra-se. "

Aléa a agravante, **preliminarmente**, a necessidade de suspensão do feito diante do ajuizamento da ação rescisória n. 6.436 – DF e a ilegitimidade ativa da exequente, eis que pertencia aos quadros de Auditor Fiscal da Previdência Social e somente pela reestruturação operada pela Lei nº 11.457/2007, publicada em 02/05/2007, é que esta carreira se fundiu com a carreira com a Carreira de Auditor Fiscal da RFB. A agravante entende que a agravada não pode se beneficiar do título executivo que não abrangue a sua situação ou, ao menos, que as diferenças de GAT executadas por ela devem estar limitadas ao período posterior a 02/05/2007, pois as disposições da Lei nº 11.457/2007 não podem retroagir. **No mérito sustenta**, em síntese, a ausência de congruência entre o título formado e o pedido deduzido na pretensão executória e a inexigibilidade da obrigação em execução. Embora os exequentes lastreiem a sua execução no teor da ementa do acórdão proferido pelo E. STJ, em sede de Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.585.353/DF, a parte dispositiva do referido julgado é o que, por lei, transita em julgado, e temo seguinte teor: "Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008". **No mais, destaca a inexistência de valores incontroversos a serem adimplidos.**

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

#### **Decido.**

Inicialmente, rejeito a preliminar referente ao pedido de suspensão do feito, pois o que restou determinado por decisão, assinada em 11/04/2019 nos autos da Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0) pelo Min. Francisco Falcão, foi tão somente a suspensão de levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (ou seja, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação colegiada pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ainda pendente.

Assim, não há óbice ao processamento do presente cumprimento de sentença, mas tão somente ao levantamento de valores eventualmente apurados nestes autos.

No mérito, os termos do dispositivo da decisão do agravo interno, julgado pelo E. STJ, interposto nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF, induzem à conclusão no sentido de que não foi pretendido apenas o pagamento da GAT (que, aliás, verba que já vinha sendo recebida há anos). O objeto do recurso foi, justamente, a incorporação da gratificação em questão aos vencimentos dos representados do sindicato requerente, sendo essa a única questão discutida naqueles autos. E o julgamento restou benéfico ao autor coletivo, como se nota no seguinte trecho do voto do e. rel. Min. Napoleão Nunes Maia:

**"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO - GAT NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS PREVISTAS EM LEI. AUSÊNCIA DE QUAISQUER REQUISITOS PARA O PAGAMENTO DA PARCELA. SENÃO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.**

1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, que deu provimento ao seu Recurso Especial, nos termos da seguinte ementa:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA-GAT. ART. 1º. DA LEI 8.852/94. CONCEITO DE VENCIMENTO DEFINIDO NA LEGISLAÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO PONTO CENTRAL DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA, ANULANDO O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE SANAR A CONTRADIÇÃO VERIFICADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES (fls. 1.071).**

2. O agravante requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou, sucessivamente, não sendo o caso de reconsideração, seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados do ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem.

3. É o relatório. Decido.

4. A insurgência prospera, melhor analisando os autos, verifica-se que o feito pode ser julgado nesta Corte.

A propósito, o seguinte precedente:

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO – RECURSO ESPECIAL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA – DISPENSA DA REMESSA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 249, § 2º, DO CPC – IPI – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – CORREÇÃO MONETÁRIA – PRECEDENTES DO STJ. 1. Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, é desnecessária a remessa dos autos à instância ordinária se a questão de fundo puder ser decidida por este tribunal de forma favorável ao recorrente. (...). 3. Recurso especial provido (REsp. 1.045.752/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.11.2008).**

5. Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008.

6. De fato, a Lei 10.910/2004, que reestruturou a carreira dos Auditores da Receita Federal e das Auditorias-Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, em sua redação original, assim estabeleceu:

**Art. 3º A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, devida aos integrantes das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, é transformada em Gratificação de Atividade Tributária - GAT, em valor equivalente ao somatório de:**

**Parágrafo único. Aplica-se a GAT às aposentadorias e às pensões.**

7. Incontroverso, assim, que havia expressa determinação legal para que a GAT fosse aplicada às aposentadorias e pensões, o que lhe confere caráter geral, uma vez que seu pagamento não estaria associado a avaliação de desempenho institucional ou individual. O acórdão é claro ao reconhecer tal situação nos seguintes termos:

A GAT, como diversas outras parcelas a ela idênticas, é entendida como gratificação geral para a todos os servidores de determinadas carreiras, e que não deixa de ser conceituada como tal apenas por ter esse rol generalizados de destinatários (como se vencimento básico disfarçado), à luz do que dispõe a própria Lei 8.852/1994, em seu art. 1º, II.

*Deveras, as gratificações gerais são vantagens permanentes relativas ao cargo (e também ao emprego, posto ou graduação) e que, em sentido estrito, integram o conceito de vencimentos dos servidores (fls. 876).*

*Desta forma, embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento da sua natureza jurídica de vencimento.*

*9. Ilustrativamente colacionam-se os seguintes julgados que afirmam a natureza vencimental de gratificações pagas de forma indistinta a todos os Servidores, ativos ou inativos:*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, inclusive àqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o 37, II, da Lei 8.112/90 e 37, XV, da Constituição Federal. 2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.353.490/PB, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25.2.2013).*

*10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer seu natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio.*

*11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento.*

*12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.*

*13. Publique-se.*

*14. Intimações necessárias.*

*Brasília (DF), 05 de abril de 2017.*

*NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO*

*MINISTRO RELATOR" (grifo nosso)*

Portanto, vejo claro o amplo alcance dado pelo E.STJ na decisão final do Recurso Especial nº 1.585.353/DF. É verdade que foi ajuizada, no mesmo C.Tribunal, a Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), na qual, em 11/04/2019, o Min. Francisco Falcão decidiu pela suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (vale dizer, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação dessa decisão monocrática pela 1ª Seção do mesmo Tribunal (ainda pendente), circunstância que reforça a extensão do julgado que se pretende rescindir.

Passo a apreciar os pedidos subsidiários.

Por fim, resta consignar a inexistência de valores incontroversos nestes autos, eis que a agravante, na realidade, se insurge contra a existência de qualquer obrigação a cumprir. Além disso, a possibilidade de pagamento de valores, ainda que incontroversos, fica obstada pelo teor da decisão assinada em 11/04/2019 nos autos da Ação Rescisória Nº 6.436 – DF, acima referida.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e **defiro parcialmente** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, apenas para consignar a ausência de valores incontroversos nestes autos e a impossibilidade de levantamento de valores, nos termos da decisão assinada em 11/04/2019 nos autos da Ação Rescisória Nº 6.436 – DF.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012779-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: SILVIO VALENTIM MILANESE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SILVIO VALENTIM MILANESE contra decisão proferida nos autos de ação de cumprimento provisório de sentença movida contra o BANCO DO BRASIL S/A.

A parte agravante manifestou-se no Id. 132695905, requerendo a **desistência** do presente recurso.

Decido.

Nos termos do art. 998 do CPC, o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso interposto. Frise-se que, no caso dos autos, inexistiu hipótese de prejuízo ao agravado na desistência ora requerida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil, homologo a desistência da parte autora quanto ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001036-10.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
REPRESENTANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
EMPORIO SIMPATIA DO VALE LTDA,  
EMPORIO SIMPATIA DO VALE LTDA, EMPORIO SIMPATIA DO VALE LTDA  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001036-10.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EMPORIO SIMPATIA DO VALE LTDA, EMPORIO SIMPATIA DO VALE LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE TAUBATÉ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Empório Simpatia do Vale Ltda. e outros em face do Delegado da Receita Federal em Taubaté/SP, objetivando afastar a exigibilidade das contribuições ao SAT/RAT e a terceiros, incidentes sobre verbas pagas a empregados, a título de aviso prévio indenizado. Pugna, ainda, pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, sem as restrições do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e do parágrafo 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/1991.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, por falta de interesse processual, no que diz respeito ao direito de recolher as contribuições vincendas (ao SAT/RAT e a terceiros) sem a incidência em sua base de cálculo da verba paga sob a rubrica aviso prévio indenizado. Outrossim, concedeu parcialmente a segurança pleiteada para reconhecer, no tocante às contribuições vincendas recolhidas a tal título, com inclusão do valor do aviso prévio indenizado em sua base de cálculo, o direito da impetrante de proceder à compensação ou restituição dos valores pagos a maior, nos últimos cinco anos que antecederam à propositura da ação, observado o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União, arguindo, preliminarmente, a inadequação da via mandamental para se efetuar a compensação de créditos pretéritos. No mérito, sustenta que o aviso prévio indenizado não está elencado nas exceções do art. 28, § 9º da Lei nº 8.212/1991, constituindo, portanto, base de cálculo das contribuições ao SAT e a terceiros. Alega que a tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS - no sentido da inexigibilidade de contribuição previdenciária patronal incidente sobre o aviso prévio indenizado - não se aplica às hipóteses de incidência das contribuições ao SAT e a terceiros, por se tratar de controvérsias distintas, não sendo possível invocar aquele precedente para declarar a inexigibilidade das exações em debate. Afirma, por fim, que as decisões judiciais que reconhecem o indébito tributário não podem ser objeto de pedido administrativo de restituição, sob pena de ofensa ao art. 100 da Constituição Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos, tendo o Ministério Público Federal oferecido parecer no sentido da desnecessidade de seu pronunciamento no feito, por versar o presente caso sobre direito individual disponível.

É o breve relatório. Passo a decidir.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001036-10.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: EMPORIO SIMPATIA DO VALE LTDA, EMPORIO SIMPATIA DO VALE LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE TAUBATÉ/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## VOTO

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO (Relator):** É verdade que a via mandamental não comporta dilação probatória, de modo que controvérsias acerca de quantitativos levam à inadequação do *writ*, culminando com extinção sem julgamento do mérito por falta de interesse de agir, tal como afirmado pelo E.STJ na Súmula 460 (“*É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.*”). Contudo, havendo lide sobre temas de direito, ou inexistindo discussão sobre matéria de fato que dependa de produção de prova, o E.STJ, na Súmula 213, concluiu que “*O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária*”, embora não seja possível deferimento de liminar nesse sentido (art. 170-A do CTN e Súmula 212, do mesmo C.STJ).

Ainda no E.STJ, no julgamento do REsp n. 1.111.164/BA, DJe de 25/05/2009, a Primeira Seção firmou a seguinte Tese no Tema 118: “*É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança.*” Mas para harmonizar essa decisão pelo sistema de precedentes com suas súmulas anteriores, nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP (DJe de 11/3/2019) foi explicitada a Tese firmada no REsp n. 1.111.164/BA:

(a) tratando-se de mandado de segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

(b) tratando-se de mandado de segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

Por óbvio, em razão de reconhecer direito a ser exercido (a rigor, na via administrativa), não há devolução de recursos em espécie pela compensação e nem efeitos patrimoniais pretéritos, de tal modo que não há ofensa ao contido na Súmula 269 e na Súmula 271, ambas do E.STF.

Dito isso, verificando o pedido formulado na impetração, não há requerimento para a compensação de valor certo e determinado, mas apenas pleito que garanta a recuperação de indébito mediante compensação.

Quanto ao tema central, a lide posta nos autos versa sobre a interpretação dos conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, e demais rendimentos do trabalho, e ganhos habituais, expressos no art. 195, I e II, e art. 201, § 4º, ambos do ordenamento de 1988 (agora, respectivamente, no art. 195, I, "a", e II, e art. 201, § 11, com as alterações da Emenda 20/1998).

Para se extrair o comando normativo contido em dispositivo da Constituição Federal relativo à Seguridade Social, vários elementos e dados jurídicos devem ser considerados no contexto interpretativo, dentre os quais a lógica e caráter contributivo e de solidariedade e da solidariedade no financiamento do sistema de seguro estruturado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS).

Para o que importa ao presente recurso, os conceitos constitucionais de empregador, trabalhador, folha de salários, rendimentos do trabalho e ganhos habituais gravitam em torno de pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário, inserindo-se no contexto do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Portanto, havendo relação de emprego, é imperioso discutir se os valores pagos se inserem no âmbito constitucional de salário, demais rendimentos do trabalho e ganhos habituais.

Salário é espécie do gênero remuneração paga em decorrência de relação de emprego tecnicamente caracteriza (marcada pela subordinação). O ordenamento constitucional de 1988 emprega sentido amplo de salário, de modo que está exposta à incidência de contribuição tanto o salário propriamente dito quanto os demais ganhos habituais do empregado, pagos a qualquer título (vale dizer, toda remuneração habitual, ainda que em montantes variáveis). Essa amplitude de incidência é manifesta após a edição da Emenda 20/1998, que, introduzindo o art. 195, I, "a", da Constituição, previu contribuições para a seguridade exigidas do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. Essa amplitude se verifica também em relação a essa exação exigida do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, em conformidade com o art. 195, II, da Constituição (tanto na redação da Emenda 20/1998 quanto na da Emenda 103/2019).

Além disso, a redação originária do art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, repetida no art. 201, § 11 do mesmo ordenamento (com renúncia dada pela Emenda 20/1998, prevê que a previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."

Portanto, o texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (ou seja, salários e demais ganhos), o que por si só não se traduz em exigência tributária concreta, uma vez que caberá à lei ordinária estabelecer a hipótese de incidência hábil para realizar as necessárias imposições tributárias, excluídas as isenções que a própria legislação estabelecer.

Porém, nem tudo o que o empregador paga ao empregado pode ser tributado como salário ou rendimento do trabalho, pois há verbas que não estão no campo constitucional de incidência (p. ex., por terem natureza de indenizações), além das eventuais imunidades previstos pelo sistema constitucional.

Atualmente, a conformação normativa da imposição das contribuições patronais para o sistema de seguridade está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22), muito embora demais diplomas normativos sirvam para a definição e alcance da legislação tributária (art. 109 e art. 110 do CTN), dentre eles os recepcionados arts. 457 e seguintes da CLT, prevendo que a remuneração do empregado compreende o salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber, e demais remunerações. É verdade que o art. 457-A, da CLT (introduzido pela MP 905/2019) estabelece que gorjetas não são receitas do empregador, mas ainda assim estão no conteúdo amplo de salário estabelecido pela pelo art. 195, I, "a", e II, Constituição para a incidência de contribuições previdenciárias (patronais e do trabalhador).

Para fins trabalhistas (que repercutem na área tributária em razão do contido no art. 110 do CTN), integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. O meio de pagamento da remuneração pode ser dinheiro, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador utilizar para retribuir o trabalho do empregado, desde que o faça habitualmente (vedadas as bebidas alcoólicas e demais drogas).

Embora pessoalmente admita a possibilidade de a natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estaremos diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado pelo segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

À evidência, não há que se falar em exercício de competência residual, expressa no § 4º do art. 195, da Constituição, já que a exação em tela encontra conformação na competência originária constante desde a redação originária do art. 195, I, e do art. 201, ambos do texto de 1988 (não alterados nesse particular pela Emenda 20/1998 ou pela Emenda 103/2019).

O E. STF, no RE 565160, Pleno, v.u., Rel. Min. Marco Aurélio, j. 29/03/2017, firmou a seguinte Tese no Tema 20: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, que anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional 20/1998*". Nesse RE 565160, o Pretório Excelso cuidou da incidência de contribuição previdenciária sobre adicionais (de periculosidade e insalubridade), gorjetas, prêmios, adicionais noturnos, ajudas de custo e diárias de viagem (quando excederem 50% do salário recebido), comissões e quaisquer outras parcelas pagas habitualmente (ainda que em unidades), previstas em acordo ou convenção coletiva ou mesmo que concedidas por liberalidade do empregador não integrantes na definição de salário, afirmando o sentido amplo de salário e de rendimento do trabalho.

Por sua vez, o art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 traz rol de situações nas quais a contribuição ora em tela não é exigida, contudo, sem apresentar rigoroso critério distintivo de hipóteses de não incidência (p. ex., por se tratar de pagamento com natureza indenizatória) ou de casos de isenção (favor fiscal). Por óbvio, o efeito prático de verba expressamente indicada nesse preceito legal é a desoneração tributária, o que resulta na ausência de interesse de agir (salvo se, ainda assim, o ente estatal resistir à legítima pretensão do contribuinte).

#### **Contribuições destinadas a terceiros**

É verdade que o total das remunerações pagas pelo empregador está sujeita não só a contribuições previdenciárias mas também a outras incidências escoradas em fundamentos constitucionais e legais diversos. A esse respeito, emergem contribuições sociais gerais (tais como salário-educação) e também contribuições de intervenção no domínio econômico (como a exação devida ao SEBRAE), denominadas resumidamente como contribuições "devidas a terceiros" ou ainda ao "Sistema S".

Embora cada uma dessas imposições tributárias tenha autonomia normativa, todas estão na competência tributária da União Federal, que as unificou para fins de delimitação da base tributável. Além de previsões específicas (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996 e na Lei 9.766/1999), essa unificação está clara na Lei 11.457/2007 e em atos normativos da administração tributária (notadamente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões, em especial pela IN RFB 1.071/2010), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também são extensíveis às exações "devidas a terceiros" ou "Sistema S".

No caso dos autos, discute-se a incidência de contribuições sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado.

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho: "*A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço*". Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei 9.528/1997 e o Decreto 6.727/2009, ao alterar o disposto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991 e no art. 214, § 9º, do Decreto 3.048/99, excluíram do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária. Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SAT/RAT. MESMA SISTEMÁTICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte no julgamento do REsp 1.230.957/RS, sob o rito dos Recursos Repetitivos, Relator Min. Mauro Campbell Marques, decidiu que não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.*

*2. As contribuições destinadas a terceiros (sistema "S" e outros), em razão da identidade de base de cálculo com as contribuições previdenciárias (vide art. 3º, §2º, da Lei n. 11.457/2007 - "remuneração paga, devida ou creditada a segurados do Regime Geral de Previdência Social"), devem seguir a mesma sistemática destas, não incidindo sobre as rubricas que já foram consideradas por este Superior Tribunal de Justiça como de caráter indenizatório, vale dizer: auxílio-doença, aviso prévio indenizado, terço de férias e vale transporte. Precedentes: AgInt no REsp 1.602.619/SE, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, Dje 26/03/2019; AgInt no REsp n. 1.750.945/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 12/2/2019.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgInt no REsp 1823187/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/2019, DJe 09/10/2019)*

Por óbvio que não incidirá a tributação se o montante indenizado do aviso prévio tiver como parâmetro o contido na Lei 12.506/2011.

No que concerne aos reflexos do aviso prévio, por óbvio que a não exigência das combatidas contribuições somente se dará dependendo da natureza da verba em relação a qual se verifica o reflexo. Note-se que o tempo de trabalho correspondente ao período de aviso prévio não altera a natureza das verbas pagas em razão desse período (ou seja, reflexos de aviso prévio não serão pagos a título de aviso prévio, mas sim em razão da natureza da verba pertinente a esse reflexo).

Assim, se o reflexo do aviso prévio se dá em verbas que, por si só não são tributadas (p. ex., 1/3 constitucional e férias indenizadas), também haverá desoneração, ao passo em que se o aviso prévio indenizado refletir em verbas tributadas, com razão haverá tributação (adicionais salariais como gratificações remuneratórias, p. ex.).

Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN, na interpretação dada pelo E.STF no RE 566621/RS, e pelo E.STJ no REsp 1269570/MG), emerge o direito à recuperação do indébito devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução, ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1.111.003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Ainda na esteira do entendimento consolidado pela Primeira Seção do E.STJ (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010), as regras para recuperar o indébito são as vigentes no momento do ajuizamento desta ação. Contudo, porque a compensação de tributos federais somente é possível por procedimentos administrativos praticados pelo contribuinte no âmbito da Receita Federal do Brasil (mesmo para indébitos reconhecidos na via judicial), no referido REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, o E.STJ firmou a seguinte Tese no Tema 265: “*Em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.*” Em vista disso, decisões judiciais que declarem direito à compensação devem se pautar pela legislação vigente à data do ajuizamento do feito, mas devem admitir o direito de o contribuinte compensar créditos na via administrativa, quando então deverão assim fazer em conformidade com atos normativos posteriores, desde que atendidos os requisitos formais, procedimentais e materiais próprios.

Nesse ponto, com a edição da Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), tomou-se necessário esclarecer a amplitude da compensação realizada na via administrativa. Claro que, para ações judiciais propostas antes da vigência dessa Lei 13.670/2018 (DOU de 30/05/2018), a redação originária do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007 restringia a compensação de contribuições previdenciárias apenas com contribuições previdenciárias, mas esse parágrafo único foi revogado pela Lei 13.670/2018, que também incluiu o art. 26-A na mesma Lei 11.457/2007, a partir de quando a compensação realizada na via administrativa (mesmo para indébitos reconhecidos judicialmente) terá amplitude dependente do meio utilizado para contribuinte (GFIP ou eSocial).

Sendo certo que ações judiciais propostas antes da Lei 13.670/2018 devem observar “o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios” (E.STJ, REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), e em vista do alcance prospectivo da coisa julgada que declara o direito à compensação (para muito além da data do ajuizamento, podendo alcançar períodos nos quais o contribuinte utilizou GFIP ou eSocial), vejo necessário deixar claro meu entendimento (que, a rigor, é o mesmo da Receita Federal do Brasil).

Portanto, cumpridos o art. 170 e o art. 170-A, ambos do CTN, e diante do pacificado pelo E.STJ (Resp nº 1.235.348/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJe: 02/05/2011, e REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265), bem como satisfeitos os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP para apuração das contribuições previdenciárias, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias devidas correspondentes a períodos subsequentes (ainda que os créditos sejam oriundos de estabelecimentos diversos da empresa), em conformidade com o art. 89 da Lei 8.212/1991; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO SAT/RAT E A TERCEIROS. SALÁRIO E GANHOS HABITUAIS DO TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RECUPERAÇÃO DE INDEBITO.

- Sentença em mandado de segurança pode assegurar o direito à compensação de indébitos tributários (a ser efetivada na via administrativa), inexistindo controvérsia sobre quantitativos (E.STJ, Súmula 213, Súmula 460, REsp n. 1.111.164/BA, DJe de 25/05/2009 - Tese no Tema 118, e REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP), não havendo que se falar em cobrança de valores ou efeitos patrimoniais pretéritos (C.STF, Súmula 269 e Súmula 271).

- O texto constitucional confiou à União Federal amplo campo de incidência para exercício de sua competência tributária no tocante à contribuição previdenciária patronal, compreendendo o conjunto das verbas remuneratórias habituais (salários e demais rendimentos do trabalho), cuja conformação normativa está essencialmente consolidada na Lei 8.212/1991 (notadamente em seu art. 22). Todavia, não estão no campo constitucional de incidência e nem nas imposições legais verbas com conteúdo indenizatório, em face das quais não pode incidir contribuição previdenciária.

- Ressalvado o entendimento pessoal admitindo a possibilidade de de natureza jurídica de certas verbas não estarem inseridas no conceito de salário *em sentido estrito*, estar-se-á diante de verba salarial *em sentido amplo* quando se tratar de pagamentos habituais decorrentes da relação de emprego, abrangido pelo art. 195 e pelo art. 201 da Constituição (nesse caso, desde sua redação originária) para a imposição de contribuições previdenciárias. E tudo o que foi dito em relação à incidência de contribuição previdenciária se aplica ao adicional dessa mesma exação calculado segundo o regramento do Fator Acidentário de Prevenção (FAP) e dos Riscos Ambientais de Trabalho (RAT).

- Cada uma das contribuições “devidas a terceiros” ou para o “Sistema S” possui autonomia normativa, mas a União Federal as unificou para fins de delimitação da base tributável (p. ex., na Lei 2.613/1955, na Lei 9.424/1996, na Lei 9.766/1999 e na Lei 11.457/2007, regulamentadas especialmente no art. 109 da IN RFB 971/2009, com alterações e inclusões), razão pela qual as conclusões aplicáveis às contribuições previdenciárias também lhes são extensíveis.

- A verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado (integral ou proporcional) não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes.

- Observada a prescrição quinquenal (art. 168 do CTN), a recuperação do indébito tem os acréscimos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e as regras para compensar são as vigentes no momento do ajuizamento da ação, assegurado o direito de a parte-autora viabilizá-la na via administrativa segundo o modo lá aplicável (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01/02/2010, Tese no Tema 265). Portanto, cumpridos os termos do art. 170 e do art. 170-A, ambos do CTN, e os critérios fixados por atos normativos da Receita Federal do Brasil (notadamente o art. 84 e seguintes da IN SRF 1.717/2017 e alterações, legitimados pelos padrões suficientes fixados na legislação ordinária da qual derivam), utilizando a GFIP, os indébitos poderão ser compensados apenas com contribuições previdenciárias; utilizando o eSocial e a DCTF Web, os indébitos podem se valer da compensação “unificada” ou “cruzada” entre créditos e débitos previdenciários ou fazendários, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, com as restrições do art. 26-A, §1º, da Lei 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/2018).

- Apelação e remessa oficial às quais se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009887-97.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: FABRICADORA DE BOMBAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LILIAN ALVES DA CONCEICAO - SP409210  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 492/2298

## DECISÃO

Vistos.

**Id: 132078022:** Trata-se de embargos de declaração opostos por FABRICADORA DE BOMBAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS LTDA contra a decisão constante no Id. 131481469, que, em síntese, reconheceu a perda de objeto do presente agravo de instrumento, diante da prolação de sentença nos autos do mandado de segurança de origem, denegando-se a segurança pleiteada.

Alega a embargante, em síntese, que a decisão é omissa, eis que o pedido formulado não foi apreciado. Afirma que seu interesse recursal subsiste, pois a prolação de sentença nos autos originários apenas prejudica o agravo de instrumento se a sentença proferida pela instância a quo coincidir com o resultado do julgamento do órgão colegiado. Sustenta que as decisões proferidas no bojo de agravo de instrumento devem prevalecer sobre eventual sentença, até pronunciamento definitivo da Turma julgadora do recurso.

DECIDO.

Não merece acolhida o recurso interposto pela agravante, por inocorrência da falha apontada.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão embargada, de forma clara e precisa, concluiu pela impossibilidade de processamento do recurso, ante a prolação de sentença de mérito nos autos de origem.

Dessa forma, agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC.

Assim, a decisão é clara, não havendo qualquer omissão, obscuridade ou contradição a ser suprida.

A argumentação se revela de caráter infringente, para modificação do Julgado, não sendo esta a sede adequada para acolhimento de pretensão, produto de inconformismo com o resultado desfavorável da demanda.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012947-15.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: ELIZABETH ULBA DOS SANTOS GOMES  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação de cumprimento de sentença movida em face da União Federal, determinou a aplicação dos índices de correção monetária previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Vistos.

*ID 12829872: Recebo a impugnação à execução apresentada União.*

*Intime-se a parte impugnada para que se manifeste no prazo de 15 (quinze) dias, acerca da petição e documentos supramencionados.*

*Uma vez ratificada a discordância com os valores apresentados, remetam-se os autos ao Contador Judicial para apuração do montante devido em favor da exequente, nos termos fixados no título exequendo.*

*Na hipótese de omissão da r. sentença e/ou v. acórdão quanto aos índices de correção monetária e aplicação dos juros de mora, deverão ser observados critérios constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 134/2010 e alterado pela Resolução nº 267/2013 – C.JF).*

*Após, conclusos.*

*Int.”*

Afirma a agravante, em síntese, que a decisão recorrida importou em violação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pelo art. 5º, da Lei n. 11.960/2009, que prevê a aplicação da TR como índice de correção monetária a contar de julho/2009. Sustenta que a Suprema Corte concluiu o julgamento sobre a modulação dos efeitos das decisões proferidas nas ADIs 4.357 e 4.425, oportunidade em que definiu que a declaração de inconstitucionalidade, alusiva à correção monetária pelo índice da poupança, não afeta a atualização da condenação (período entre o dano e a confecção da conta para expedição do requisitório de pagamento). Aduz que encontram-se pendentes de apreciação os embargos de declaração interpostos com finalidade de modular os efeitos da decisão proferida no citado RE 870.947, no que diz respeito à correção monetária.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

**Decido.**

O E. STF no RE 870.947/SE, sob o regime do art. 1.036 do CPC (Repercussão Geral-Tema 810), publicado em 20/11/2017, firmou as seguintes teses:

*a) No tocante aos juros moratórios: o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009;*

b) Em relação à atualização monetária: o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Neste caso, a TR deve ser substituída pelo que define o Manual de Cálculo da Justiça Federal, no item 4.2.1.1, que fixa o IPCA-E/IBGE a partir do ano 2000, por se tratar de crédito de natureza não tributária.

Considerando que a execução deve observar os exatos termos da decisão transitada em julgado (art. 509, § 4º, do CPC), e constatada omissão no título executivo judicial quanto aos critérios de correção monetária, entendo plenamente aplicável o Manual de Orientação de Cálculo da Justiça Federal para fins de atualização do valor da condenação imposta à Fazenda Pública.

Destarte, neste juízo de cognição sumária, não vislumbro desacerto na decisão agravada.

Ante o exposto, **nego o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5000704-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE: ERICO ANTONIO MORARA PETZOLD  
Advogado do(a) IMPETRANTE: SUELEN COSTANOGUEIRA - MS19477  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CORUMBÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
INTERESSADO: JOAO CARLOS SOUZA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança Cível impetrado por ERICO ANTONIO MORARA PETZOLD contra ato judicial proferido pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Corumbá/MS nos autos do processo nº 0000043-35.2006.4.03.6004, que homologou a decisão da ação monitoria pela autora que objetivava a cobrança de valor de JOÃO CARLOS DE SOUZA.

O impetrante alega, em síntese, que a sentença, ao homologar a desistência, deixou de liberar constrição do veículo no RENAJUD, o qual comprou de João Carlos. Alega que, no momento da aquisição do veículo, não havia qualquer restrição, tendo sido violado pela omissão quanto a este na sentença, direito à propriedade do impetrante.

É o relatório.

Inicialmente, segundo a redação do art. 1º da Lei nº 12.016/2009, o mandado de segurança é cabível para a proteção de direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus*, sempre que, ilegalmente, ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, podendo o juiz conceder a liminar se atendidos os requisitos previstos no art. 7º, III, da referida lei.

Além disso, o mandado de segurança encontra limites do artigo 5º da Lei nº 12.016/2009, que exclui o cabimento do mandado de segurança quando se tratar de a) ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução; b) de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; e c) de decisão judicial transitada em julgado.

O exercício do direito de impetrar mandado de segurança é sujeito à decadência, nos termos do artigo 23 da Lei nº 12.016/2009, sendo pacífico, outrossim, que o mandado de segurança não é sucedâneo recursal e que o direito líquido e certo deve ser comprovado de plano.

Passo ao exame dos requisitos.

Primeiramente, cabe observar que a ação original nº 0000043-35.2006.4.03.6004 versando sobre cumprimento de sentença, travada entre a Caixa Econômica Federal e João Carlos Souza. Recaindo penhora sobre o bem vendido por João Carlos ao impetrante, é certo que caberia embargos de terceiro naquela ação, não servindo o *mandamus* como substituto processual, ou sucedâneo recursal.

Ademais, compulsando a ação em comento no sistema processual da Justiça Federal de Mato Grosso do Sul, verifica-se constar que o trânsito em julgado da sentença se deu em 18/12/2018. Como a impetração do presente se deu em 21/01/2019, resta demonstrada a ausência de seu cabimento do presente mandado de segurança, vez que se trata de decisão judicial transitada em julgada.

Outrossim, constata-se esvaziado o objeto do presente mandado de segurança, visto que a liberação de constrição do veículo já havia sido realizado por ocasião de despacho do MM. Juízo *a quo* proferido em 11/05/2019, o qual reproduz: *considerando o trânsito em julgado da sentença de f. 125/125-v, determino o cancelamento das constrições judiciais promovidas nos Sistemas BACENJUD e RENAJUD, devendo o levantamento ser certificado nos autos.*

Desta forma, a jurisprudência não permite a utilização substitutiva e anômala do mandado de segurança, seja para substituir recurso previsto em lei, ou ações cíveis objetivando a reparação do dano eventualmente causado. Como se tal argumento não fosse suficiente, incabível a impetração do presente contra decisão transitada em julgado. Acrescente-se, ainda, que o objeto do mandado de segurança já foi deferido pelo MM. Juízo a quo, ocorrendo a perda de objeto.

Ante o exposto, indefiro a inicial, com base no artigo 10, caput, da Lei nº 12.016/2009.

Intimem-se.

Preclusa esta decisão, dê-se baixa definitiva.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013052-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
AGRAVADO: DELMINO ALEXANDRINO PIRES, WILSON MARTORELL TONOLLO, WALDIR PRESTES DE OLIVEIRA, VANDERLEI MENDES, RUI SOARES  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA - SP321752-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 133215186 (decisão da lavra do Desembargador Federal Cotrim Guimarães) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

## D E C I S Ã O

Dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

Não vislumbro, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, motivos a justificar a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo à recorrente.

Ante o exposto, **indeferir** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Após, voltem conclusos.

**COTRIM GUIMARÃES**

**Desembargador Federal**

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001557-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: FABIO SOARES FLORIANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCIELLI SANCHEZ SALAZAR - MS15140-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FÁBIO SOARES FLORIANO** contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, consistente na reintegração às Forças Armadas na condição de adido para fins de tratamento médico.

O agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) foi licenciado ainda necessitando de cirurgia em sua coluna; (ii) estão ocorrendo em ato de serviço, eis que o agravante é técnico de enfermagem e, ao levantar uma paciente, sentiu uma forte fisgada, o que posteriormente foi diagnosticado como sendo anterolistese L5-S1; (iii) o Sindicato já tinha concluído que o acidente tinha ocorrido em ato de serviço, e que esta conclusão foi modificada pelo comandante do Hospital Militar de Campo Grande - MS onde o autor trabalhava; (iv) há laudo emitido pelo próprio médico do Hospital Militar da Área de São Paulo, onde o agravante realizou a primeira cirurgia, atestando sobre a necessidade de revisão cirúrgica; (v) o agravante não estava em condições de trabalho; (vi) estão presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC/2015.

É o relatório.

Decido.

Quando um indivíduo ingressa nas Forças Armadas – pouco importa a que título –, um pressuposto é fundamental: estar em condições físicas e psicológicas para a exigente rotina castrense. É por essa razão que se faz exame médico, a exemplo do que dispõe o artigo 50, nº 1, do Decreto nº 57.654/66, relativo ao serviço militar obrigatório.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o militar não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para o ambiente das Forças Armadas. Conseqüentemente, ele faz jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Nesse sentido, *in verbis*:

“**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE.** 1. A jurisprudência pacífica desta Corte, entende que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar; a fim de se recuperar da incapacidade temporária. Faz jus, ainda, à percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010. 2. A concessão da reforma/reintegração ao militar, ainda que temporário, quando restar demonstrada a sua incapacidade para o serviço castrense, prescinde da demonstração do nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço. Precedentes: AgRg no REsp 1.218.330/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011; REsp 1.230.849/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 13/9/2011; AgRg no REsp 1.217.800/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/3/2011. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201200870220, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/09/2013 ..DTPB:.)”.

“**ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - MILITAR TEMPORÁRIO - LICENCIAMENTO - ESTABILIDADE - DECÊNDIO LEGAL CUMPRIDO - TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA - CONDIÇÃO DE ADIDO - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.** 1. Ao militar temporário é assegurada estabilidade profissional quando ultrapassar o decênio legal de efetivo serviço castrense, ainda que por força de decisão judicial, comprovado nos autos o lapso temporal exigido. 2. Na contagem do prazo de dez anos para alcançar a estabilidade, tem admitido esta Corte a inclusão do tempo em que o militar temporário estava comparado em decisão judicial (art. 50, inc. IV, alínea “a”, da Lei n.º 6.880/1980). Precedentes. 3. A questão do reconhecimento do requerente como adido, como não foi prequestionado, não pode ser ventilada em recurso especial. 4. Recurso especial parcialmente provido. ..EMEN: (RESP 201201137355, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/06/2013 ..DTPB:.)”.

“**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE.** 1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012. 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP 201201952296, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/05/2013 ..DTPB:.)”.

Em igual sentido, já julgou este Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

“**AGRAVO LEGAL - INCAPACIDADE PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR - LICENCIAMENTO - REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE - AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.** 1. A circunstância de haver eclodido a incapacidade para a prestação do serviço militar durante o interregno de prestação do serviço militar conduz ao reconhecimento do direito à reincorporação, a fim de que haja o devido tratamento de saúde. 2. Se a incapacidade for temporária (doença curável), o militar deve ser submetido a tratamento de saúde por até um ano (art. 82, I, da Lei nº 6.880/80). 3. No caso em questão, a despeito da inspeção médica atestando a incapacidade do agravado, o militar acabou sendo excluído das Forças Armadas, à revelia da determinação legal. 4. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, se o militar temporário adquiriu moléstia durante a caserna, mesmo sem relação com o serviço militar, faz jus à reintegração como agregado para receber tratamento médico até sua cura ou estabilização da doença, com o objetivo de recuperar a capacidade laborativa civil. 5. Agravo Legal ao qual se nega provimento. (AI 00021033820124030000, JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)”.

Além disso, a jurisprudência desta Segunda Turma admite a concessão de reforma *ex officio* ao militar temporário que sofre acidente em serviço e, em decorrência deste, se torna incapaz definitivamente para a caserna. Caso não se trate de acidente em serviço, só se concederá reforma *ex officio* caso ele seja considerado inválido: (AC 00073648519964036000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No presente caso, a Administração Pública militar, em solução de sindicância, afastou a ocorrência de acidente em serviço, como relatou o agravante em sua inicial. Assim, à primeira vista, a reforma *ex officio* somente seria concedida se verificada invalidez do artigo 111, II, da Lei nº 6.880/80.

A não ocorrência de acidente em serviço não pode ser vista como causa hábil para afastar o cumprimento da obrigação de prestar atendimento médico-hospitalar aos militares que eventualmente venham a apresentar enfermidades. Trata-se de disposição expressa do artigo 50, IV, “e”, da Lei nº 6.880/80. Nesse sentido, essa obrigação subsiste, mesmo que a enfermidade não tenha qualquer relação com a caserna.

Em sua inicial, o agravante trouxe cópia da Ata 19581/2019, de 30/04/2019, segunda qual o autor é incapaz B1 “significa que o (a) inspecionado (a) encontra-se temporariamente incapaz”, portanto conclui-se que seu licenciamento foi ilegal, conforme se depreende das jurisprudências acima referidas.

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal**, a fim de determinar a reintegração do agravante às fileiras do Exército Brasileiro no mesmo posto/graduação anteriormente ocupado por ele, sem prejuízo da remuneração a que tem direito e do tratamento médico já iniciado.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil de 2015, intimando-se a agravada, para que apresente contraminuta no prazo legal.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000189-58.2001.4.03.6002

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, MONICA DO VALE ROCHELLE, CLERTAN DO VALE ROCHELLE, CARLOS EDUARDO PINTO ROCHELLE JUNIOR, HENRIQUE DO VALE ROCHELLE  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO LOPES ORTIZ - MS12082  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO LOPES ORTIZ - MS12082  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CARLOS LUZ MOREIRA - SP102385-A  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CARLOS LUZ MOREIRA - SP102385-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, MONICA DO VALE ROCHELLE, CLERTAN DO VALE ROCHELLE, CARLOS EDUARDO PINTO ROCHELLE JUNIOR, HENRIQUE DO VALE ROCHELLE  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO LOPES ORTIZ - MS12082  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO LOPES ORTIZ - MS12082  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CARLOS LUZ MOREIRA - SP102385-A  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CARLOS LUZ MOREIRA - SP102385-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Conforme já decidido pelo Exmo. Des. Federal Cotrim Guimarães no despacho reproduzido no ID Num 97060038- Pág. 176, as questões atinentes à reserva de honorários contratuais e do estabelecimento de honorários sucumbenciais em favor de mandatário destituído devem ser examinadas no momento da execução do julgado.

Assim sendo, retornem à Subsecretaria, até o julgamento final da Pet. 12.344 (Tema 126), de Relatoria do Min. Og Fernandes, submetido ao rito do art. 1.036 do NCPC, conforme decisão constante do ID Num. 97060038 - Pág. 233/234.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011865-12.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: LIRAMAX ETIQUETAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENA - SP49404-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIRAMAX ETIQUETAS LTDA, contra decisão interlocutória, que indeferiu a medida liminar, proferida no mandado de segurança 5005723-25.2020.4.03.6100, objetivando que seja determinada a postergação do vencimento dos tributos federais, bem como das obrigações acessórias, para seis meses após cada vencimento, abrangendo as competências de março, abril e maio/2020, em razão da pandemia da Covid-19 ou, alternativamente, que seja aplicado o prazo previsto na Portaria 12/2012.

A agravante, em suas razões recursais, em apertada síntese, sustenta:

(i) A Agravante esclarece que, em momento algum requereu a concessão da moratória prevista no artigo 152, do Código Tributário Nacional, vez que, na legislação tributária há expressa previsão de moratória tributária, que consiste na Portaria 12/12, autorizando os contribuintes a se beneficiarem da prorrogação do recolhimento dos tributos federais, desde que se verifique uma situação de calamidade pública devidamente reconhecida por meio de um Decreto Estadual.

(ii) No entanto, tratando-se de situação totalmente excepcional, já que se refere a uma pandemia de consequências nefastas para toda a humanidade, temos que não há qualquer impedimento para que o prazo de prorrogação dos tributos seja de seis meses, conforme requerido pela Agravante.

(iii) Portanto, tratando-se a Portaria 12/12 de norma auto aplicável, que estabelece a moratória tributária, requer a Agravante que a r. decisão agravada seja revista, autorizando-se a postergação do pagamento dos tributos e do cumprimento das obrigações acessórias, pelo prazo de seis meses, conforme constou na petição inicial.

(iv) Portanto, com fundamento no entendimento acolhido pelo Poder Judiciário, requer a Agravante a reforma da decisão agravada, para que seja reconhecida a presença do direito líquido e certo em postergar o pagamento dos tributos administrados pela Autoridade Coatora, bem como o cumprimento das obrigações acessórias, até seis meses a contar da data do vencimento de cada tributo, abrangendo as competências de março a maio.

Pede a agravante o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, a urgência e a probabilidade do direito necessários para o deferimento da tutela pleiteada.

Com efeito, o presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual*

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observe, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses ou mais, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito da agravante.

Diante do exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o Juízo "a quo", nos termos da parte final do inciso I do art. 1.019 do CPC.

Intime-se a parte agravada para que apresente suas contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do inciso II do art. 1.019 do CPC.

Intime-se. Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011303-03.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: CIPATEX IMPREGNADORA DE PAPEIS E TECIDOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO AZEVEDO SETTE - SP138486-S, MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI - SP111964-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CIPATEX IMPREGNADORA DE PAPEIS E TECIDOS LTDA, contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar proferida no mandado de segurança 5001662-94.2020.4.03.6109, visando assegurar seu direito líquido e certo à postergação de vencimento de todos os tributos federais e contribuições previdenciárias, apurados e vencíveis enquanto perdurar o estado de calamidade pública, suspendendo sua exigibilidade e afastando-se os acréscimos moratórios incidentes sobre tais tributos não pagos nos respectivos prazos de vencimento.

Em suas razões, a agravante sustenta os seguintes argumentos, em síntese:

E como devidamente exposto nos autos do Mandado de Segurança, a moratória prevista no artigo 152 do Código Tributário Nacional é medida absolutamente adequada e já foi exercitada pelo poder público em cenários idênticos a este, no passado (2008 e 2012) e no presente, sempre diante do "gatilho" da calamidade pública; (ii) Em especial, por revelarem extrema pertinência ao caso em comento, destacam-se a Portaria MF nº 12/2012 e a Instrução Normativa RFB nº 1.243/2012, as quais, respectivamente, preveem a prorrogação do cumprimento de obrigações principais e acessórias; (iii) Veja-se: se a condição para a postergação do vencimento é o estado de calamidade pública, e se essa condição está NACIONALMENTE declarada por ato do Poder Executivo Federal, qual o sentido de se exigir a indicação específica dos Municípios atingidos? A prevalecer o raciocínio do r. despacho agravado, a PGFN e RFB teriam que nominar TODOS os Municípios pertencentes à Federação Brasileira, uma um? Por óbvio que o sentido da norma (Portaria 12/2012) não foi esse quando de sua edição, nem o será hoje, ainda com maior razão. (iv) É evidente o direito líquido e certo da Agravante no sentido de postergar o pagamento de seus tributos vencidos e não se submeter aos acréscimos legais decorrentes da mora no pagamento dos tributos federais a que regularmente estaria sujeita, sendo esta (o atraso no pagamento) a única forma da Agravante SOBREVIVER ao caótico cenário gerado pelo lockdown vertical.

Requer o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

Não vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, a urgência e a probabilidade do direito necessários para o deferimento da tutela pleiteada.

Com efeito, o presente feito versa a respeito da possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020) e do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

O instrumento adequado às situações de calamidade pública é a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual

Nesta senda, não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de violação ao ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Observo, ainda, que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

Ademais, não é possível deixar a União Federal sem arrecadar tributos por três meses, ainda mais por força judicial, sendo oportuno ressaltar que a Portaria invocada foi baixada no contexto de uma determinada situação de calamidade local.

Ressalto, enfim, a superveniência da Portaria nº 139/2020 do Ministério da Fazenda, ato normativo que atende parcialmente o pleito da agravante.

Diante do exposto, **indeferido** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se o Juízo "a quo", nos termos da parte final do inciso I do art. 1.019 do CPC.

Intime-se a parte agravada para que apresente suas contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do inciso II do art. 1.019 do CPC.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012808-29.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: TRANSPORTADORA ESPECIALISTA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLAINE CHICARELLI - SP337931-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTADORA ESPECIALISTA LTDA., contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada.

Sustenta o agravante, em síntese, (i) da não consolidação do pedido de parcelamento dos referidos débitos tributários; (ii) a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade está cívada de premissas equivocadas, e cumpre consignar e demonstrar que os supostos débitos inscritos em dívida ativa mencionados não foram objeto de efetivo parcelamento no período da prescrição.

É o breve relatório. Decido.

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ademais, o parcelamento da dívida importa em reconhecimento do débito pelo devedor e, nos moldes do art. 174, IV do CTN, é causa interruptiva da prescrição. A simples formalização do pedido de parcelamento já é o bastante para que seja interrompido o prazo quinquenal.

Pelo exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Após, intime-se a parte contrária para resposta no prazo legal.

Intimem-se.

Em seguida, voltem-me conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011601-92.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: PERLIMA METAIS PERFURADOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

De acordo com a prescrição dos artigos 294 do novo CPC a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. O artigo 298 dispõe que na decisão que conceder, negar, modificar ou revogar a tutela provisória, o juiz motivará seu convencimento de modo claro e preciso.

O art. 995, por sua vez, prevê que os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso. Contudo, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único).

No caso dos autos, não verifico risco de dano grave e de difícil ou incerta reparação que justifique a concessão da liminar pela via extraordinária, sem a formação do devido contraditório. A concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal é medida excepcional que pretere, mesmo que em parte, garantias do devido processo legal, devendo observar os requisitos legais antes referidos, sob pena de mal ferir a disciplina do art. 298 do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012303-38.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: SAULO DE TARSO VIANI  
INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 133212435 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

#### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, ainda com registro de que a Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência da Corte Superior, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012539-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ADONIR ANTONIO DA CRUZ, AMAURY DE JESUS, ANGELA ANTONIA VOLTOLIN, ANTONIO FATIMA ALVES, ANTONIO MARIANO CARDOSO, ANTONIO RODRIGUES GARCIA, ANTONIO ROMILDO PINTO, APARECIDA ISABEL COGO, BENEDITO MORELI, CELIO BORTOLUCCI, FLAVIO MONTEIRO RICCI, JOAO ALVES, MARIA APARECIDA LEITE GUILHERME, MARIA CRISTINA VIDAL MINA ROMO ALDO, MARLI FABRICIO, MATILDE DOS SANTOS DE JESUS, PAULO PEREIRA DOS SANTOS FILHO, RONALDO FORMIGAO, TERESA DE FATIMA RODRIGUES GARCIA, JOAO ANTONIO PEIXOTO NETTO  
INTERESSADO: COMPANHIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599-A, MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701-S  
Advogado do(a) INTERESSADO: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 133212444 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EdEl nos EdEl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, em relação à intervenção da União Federal na lide anotando que a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por 'interesse econômico' e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009), ainda com registro de que a Lei 13.000/14 emenda altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ e que não se verifica nos autos do RE 827996/PR determinação de sobrestamento dos feitos que versem sobre a matéria ora debatida, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013008-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
AGRAVADO: JOSE CARLOS DA SILVA, LAIDES DAMASCENO LOPES, SILAS PIRES DE CAMARGO, LEONICE APARECIDA PAULO, ISMAEL MARTINS, JOSE APARECIDO GOMES PEREIRA, JOAO CARLOS RICARDO DELFINO, JOSE ADEMIR DAS CHAGAS, JESUE BENEDITO FERREIRA, ROMILDO APARECIDO ARRUDA, SILMARA FALASCA LEITE, LEONILDO PLACCA, SERGIO PARRILHA, ARMINDO PACHECO, BENEDITO LAURINDO DIAS, HELIO OLIVEIRA THASMO, DIVINO LEITE MACHADO, WILSON DA SILVA, JOSE ANTONIO FERREIRA, OSMAR JOSE PRENHACA, DULCINEIA DA SILVEIRA, SAMIRA TEREZINHA ZEDAN, MARIA JOSEILDA SANTANA  
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S  
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão dos advogados das partes interessadas e agravadas no cabeçalho do documento ID: 133212452 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

#### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, ainda com registro de que a Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência da Corte Superior, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012768-47.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
AGRAVADO: CLAUDINEI ANDRADE  
PROCURADOR: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA  
INTERESSADO: BRADESCO SEGUROS S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA - SP279986-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 133212447 (decisão da lavra do Desembargador Federal Peixoto Junior) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

#### DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a conclusão da decisão recorrida de inexistência de interesse da CEF para figurar na lide, tendo em vista precedente firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos, em relação à intervenção da União Federal na lide anotando que a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por 'interesse econômico' e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009), ainda com registro de que a Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0025001-39.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BRENCO - COMPANHIA BRASILEIRA DE ENERGIA RENO VAVEL  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista o cumprimento do Acórdão administrativo, o abatimento de parcela considerável do crédito, a impugnação apenas parcial da sentença, a concordância do Juízo da Recuperação Judicial e da Fazenda Pública, de **firo** o pedido de **levantamento parcial** dos valores depositados nestes autos (R\$ 953.323,28 - R\$ 283.001,63 = **R\$ 670.321,65**, valores referentes a 06/12/2016) por meio de **transferência bancária** do valor de **R\$ 670.321,65** para a conta indicada na petição ID 129075015.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001382-97.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: DONIZETE APARECIDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001382-97.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: DONIZETE APARECIDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 107474833, que deu provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001382-97.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: DONIZETE APARECIDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos.” (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento.” (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000864-25.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: PEDRO PAGLIONE  
Advogado do(a) APELADO: PEDRO AUGUSTO ZANON PAGLIONE - SP343570-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000864-25.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PEDRO PAGLIONE

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos de Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão embargada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000864-25.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PEDRO PAGLIONE  
Advogado do(a) APELADO: PEDRO AUGUSTO ZANON PAGLIONE - SP343570-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE.

- O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

- Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

- Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015967-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VICENTA GAUNA LINO, ANDERSON GAUNA LINO, JEFERSON GAUNA LINO

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-

A

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-

A

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-

A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015967-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VICENTA GAUNA LINO, ANDERSON GAUNA LINO, JEFERSON GAUNA LINO

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-

A

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-

A

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-

A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos de Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão embargada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015967-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: VICENTA GAUNA LINO, ANDERSON GAUNA LINO, JEFERSON GAUNA LINO

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-

A

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-

A

Advogados do(a) AGRAVADO: PEDRO HENRIQUE DOS SANTOS MELO - RN13269, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A, JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-

A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE.

- O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

- Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

- Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013550-17.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOAO SERGIO CABRERA MARTELLI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOAO SERGIO CABRERA MARTELLI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto contra o acórdão de Id. 107830318.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013550-17.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOAO SERGIO CABRERA MARTELLI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O recurso é manifestamente inadmissível.

Verifica-se do compulso dos autos que a apelação foi julgada em sessão realizada em 05.07.2019, tendo esta Turma decidido, por unanimidade, negar provimento ao recurso com condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e em 10.12.2019, por unanimidade, rejeitados os embargos de declaração opostos. A hipótese, portanto, é de recurso julgado por decisão colegiada.

Feitas estas considerações, registro que o agravo interno é cabível contra decisão proferida pelo relator, nos termos do artigo 1.021, do CPC, e, na exegese do citado dispositivo legal, resta claro que o recurso deve impugnar decisão monocraticamente proferida e não decisão do órgão colegiado, para impugnar acórdãos havendo os recursos próprios previstos na legislação processual.

Nesse sentido, destaco precedentes do E. STJ e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 258 DO RISTJ. ERRO INESCUSÁVEL. NÃO CONHECIMENTO.*

1. O agravo regimental interposto contra decisão de órgão colegiado é manifestamente incabível.
2. Consoante os termos dos arts. 1.021 do novo Código de Processo Civil e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, somente cabe agravo interno contra decisum monocrático, sendo manifestamente inadmissível sua interposição contra decisão colegiada.
3. Configurado o erro grosseiro, incabível a aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. Agravo regimental não conhecido.

*(AgRg nos EDeI no AgRg nos EAREsp 723276/RJ - Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS - Órgão Julgador: CE - CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento: 01/06/2016 - Data da Publicação/Fonte: DJe 16/06/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO POR ÓRGÃO COLEGIADO. ART. 1.021, PARÁGRAFOS 1º E 2º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O agravo interno é recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas proferidas pelo Relator e não em face de decisão proferida pelo Colegiado.
2. Interposição de agravo interno objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.
3. Agravo interno não conhecido.

*(TRF3, Apelação Cível nº 0003414-42.2012.4.03.6183, relator Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, j. em 12.11.2018, publ. D.E. em 26.11.2018)*

*AGRAVO INTERNO. DECISÃO PROFERIDA POR ÓRGÃO COLEGIADO. RECURSO ADEQUADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E/OU RECURSOS AOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA - INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 1021 DO CPC/2015. AUSENTE DÚVIDA RAZOÁVEL ACERCA DO RECURSO CABÍVEL - ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO.*

1. O agravo apresentado não merece ser conhecido, ante o erro grosseiro da parte contribuinte, que não se atentou ao fato de que a decisão, ora em debate, foi proferida por órgão colegiado. Por conseguinte, o inconformismo da parte contribuinte deve ser expresso por intermédio do recurso adequado à espécie (embargos de declaração/recursos aos tribunais superiores). Patente a inadequação da via eleita.
2. Não há que se falar em eventual aplicação do princípio da fungibilidade, tendo em vista a ocorrência de erro grosseiro, mormente por encontrar-se expressamente indicado na lei o recurso adequado à espécie. De fato, não há divergência doutrinária ou jurisprudencial a respeito do recurso cabível no combate à decisão atacada.
3. Agravo interno da parte contribuinte não conhecido.

*(TRF3, Apelação Cível nº 0013350-26.2014.4.03.6182, relatora Juíza Federal em Auxílio Louise Filgueiras, 5ª Turma, j. em 19.03.2018, publ. 02.04.2018)*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR). APELAÇÃO IMPROVIDA. DECISÃO COLEGIADA. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO EM FACE DE ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Trata-se de agravo interno interposto em face de acórdão que negou provimento à apelação da autora no que tange ao pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta vinculada do FGTS.

II - Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de decisão monocrática.

III - Todavia, no presente caso, o acórdão combatido proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de agravo interno.

IV - In casu, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro.

V - Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

VI - Recurso não conhecido.

(TRF3, Apelação Cível nº 0000196-81.2014.4.03.6103, relator Des. Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. em 24.01.2017, publ. D.E. em 03.02.2017)

Diante do exposto, **não conheço** do recurso.

**É o voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013550-17.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOAO SERGIO CABRERA MARTELLI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO COLEGIADO. AGRAVO INTERNO. DESCABIMENTO.

I - Agravo interno que é recurso cabível contra decisão proferida pelo relator, nos termos do artigo 1.021, do CPC, do teor do dispositivo legal restando claro que o recurso deve impugnar decisão monocraticamente proferida e não decisão do órgão colegiado.

II - Recurso não conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036853-47.2012.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: RICARDO SALIM MALUF  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO MOISES WINCK - SP221091-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036853-47.2012.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: RICARDO SALIM MALUF  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO MOISES WINCK - SP221091-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Ricardo Salim Maluf ao acórdão de Id. 122938852, assimmentado:

### *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONTA CONJUNTA.*

*I. Caso em que, não havendo nos autos prova de que o valor depositado em conta conjunta seja de propriedade exclusiva de um dos correntistas, presume-se pertencer metade a cada um dos titulares. Precedentes.*

*II. Parte embargada que não decaiu de parcela mínima do pedido. Sucumbência recíproca que se configura.*

*III. Apelação desprovida.*

Opõe a parte os presentes embargos alegando que o acórdão "não se considera fundamentado posto não ter enfrentado todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão" nele adotada, pretendendo "seja desbloqueado 100% (cem por cento) dos valores bloqueados da conta corrente", também a fixação de "honorários sucumbenciais aos Patronos do Embargante".

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036853-47.2012.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: RICARDO SALIM MALUF  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO MOISES WINCK - SP221091-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Conforme orientação estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, não havendo prova nos autos de que valor depositado em conta conjunta é de propriedade exclusiva de um dos correntistas, presume-se pertencer metade a cada um dos titulares. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados: (...) No mesmo sentido, julgados desta E. Corte: (...) In casu, não se verifica nos autos comprovação de que a integralidade dos valores constritos pertenceria ao embargante, nada infringindo a sentença ao consignar que "o bloqueio não recaiu sobre conta exclusiva do embargante, mas de cotitularidade da executada Maria de Lourdes Penachione Maluf, sendo certo, ainda, que não restou individualizada a origem dos valores, bem como a propriedade de cada titular. E, uma vez tratar-se de conta conjunta, para possibilitar liberação da totalidade dos valores, tal comprovação era imprescindível". Quanto à verba honorária, tendo em vista o acolhimento parcial da pretensão para determinar o desbloqueio de 50% dos valores constritos, e não 100% como pretendido pelo agravante, não há sucumbência mínima, configurando-se situação de sucumbência recíproca, pelo que fica mantida a sentença no ponto.", consuficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRES P nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna o pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infingente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURELIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
  2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
  3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
  4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
  5. Embargos de declaração rejeitados.
- (EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Muito claro o acórdão ao rejeitar a pretensão da parte ora embargante de desbloqueio da totalidade dos valores constritos à consideração de que, consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não havendo prova nos autos de que valor depositado em conta conjunta é de propriedade exclusiva de um dos correntistas, presume-se pertencer metade a cada um dos titulares, e que no caso dos autos não há comprovação de que a integralidade dos valores constritos pertenceria ao ora embargante.

Igualmente cristalino o acórdão na questão da verba honorária, deliberando manter a sentença também no ponto em que reconheceu a ocorrência de sucumbência recíproca pelo fato de que a hipótese é de acolhimento parcial do pedido inicial para determinar o desbloqueio de 50% dos valores constritos, e não 100% como pretendido pelo ora embargante.

Enfim, o que faz a parte embargante é, a pretexto de omissão, verdadeiramente inexistente, questionar o mérito das deliberações do acórdão, mas a tanto não se prestam os embargos de declaração.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdição da reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecemos arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0036853-47.2012.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: RICARDO SALIM MALUF  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO MOISES WINCK - SP221091-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001714-19.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: NELSON RIBEIRO BORGES NETO, SANTA ELIZA LOGISTICA LTDA, TIAGO MASTROCOLA BORGES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001714-19.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: NELSON RIBEIRO BORGES NETO, SANTA ELIZA LOGISTICA LTDA, TIAGO MASTROCOLA BORGES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por contra acórdão que desproveu recurso de apelação.

Alega o embargante omissão em relação aos honorários recursais.

É o relatório. Decido.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001714-19.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: NELSON RIBEIRO BORGES NETO, SANTA ELIZA LOGISTICA LTDA, TIAGO MASTROCOLA BORGES  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

Assiste razão ao embargante, ao assinalar que a manutenção da sentença acarreta na majoração em honorários advocatícios, nos termos do art. 85, §11, CPC.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para condenar a requerente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 12% sobre o valor atualizado da causa, já considerando o êxito recursal, com base no art. 85, §§ 2º e 11, CPC.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS. ART. 85, §11, CPC. RECURSO PROVIDO.

I - A manutenção da sentença pelo V. Acórdão proferido pela turma ocasiona a condenação em honorários recursais nos termos do art. 85, §11, CPC.

II – Recurso provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para condenar a requerente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já considerando o êxito recursal, com base no art. 85, §§ 2º e 11, CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027156-23.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: JN CONCRETO LTDA - EPP, MARIANA DE ARRUDA SANCHEZ, RUBENS DIAS SANCHEZ, FELLIPE RODRIGUES SANCHEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027156-23.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: JN CONCRETO LTDA - EPP, MARIANA DE ARRUDA SANCHEZ, RUBENS DIAS SANCHEZ, FELLIPE RODRIGUES SANCHEZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 90624073, que deu procedente em partes ao Agravo de Instrumento.

Pretende o embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027156-23.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: JN CONCRETO LTDA - EPP, MARIANA DE ARRUDA SANCHEZ, RUBENS DIAS SANCHEZ, FELLIPE RODRIGUES SANCHEZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.”

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL, AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP.1483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL, AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se visando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados." (STJ. EDcl no MS 21315 / DF Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, § 3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, § 3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de "todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II e/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

##### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002858-06.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOELMA FERREIRA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: JOSIANE MAYARA MANFREDINI - SP347001-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002858-06.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOELMA FERREIRA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: JOSIANE MAYARA MANFREDINI - SP347001-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 122857102, que deu parcial provimento à apelação.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELADO: JOELMA FERREIRA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELADO: JOSIANE MAYARA MANFREDINI - SP347001-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso do julgamento, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende questionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014080-62.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: LSI SEMICONDUTORES E COMPONENTES ELETRONICOS EIRELI - EPP, DIOGO STOPPA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014080-62.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: LSI SEMICONDUTORES E COMPONENTES ELETRONICOS EIRELI - EPP, DIOGO STOPPA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 95067892, que negou provimento à apelação.

Pretende o embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissão a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.”

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
  - II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
  - III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.
- § 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:
- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
  - II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
  - III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
  - IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
  - V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
  - VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.”

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.”

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP1483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se visando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007437-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: NUTRIBEM PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA, JOAO CARLOS DE ARAUJO, JUCINEY JOSE DE ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007437-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: NUTRIBEM PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA, JOAO CARLOS DE ARAUJO, JUCINEY JOSE DE ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por contra acórdão que desproveu recurso.

Pretende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, com efeitos infringentes para alteração do teor da decisão.

É o relatório. Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007437-21.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: NUTRIBEM PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA, JOAO CARLOS DE ARAUJO, JUCINEY JOSE DE ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALUIZIO BORGES GOMES - MS16165-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgrRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no MS 21315/DF. Relatora: Ministra DIVA MALEIRBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar na decisão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se. Publique-se.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I – Verifica-se o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

II – Embargos rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000104-61.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CLARICE CORREA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
APELADO: SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000104-61.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CLARICE CORREA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
APELADO: SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107855962, que deu parcial provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000104-61.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CLARICE CORREA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
APELADO: SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante manja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001672-94.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: ADILSON ALONSO JUNIOR, ROSINEIDE CRISTINA DE AGUIAR ALONSO, BYE INSECT CONTROLADORA DE PRAGAS S/S LTDA. - ME

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001672-94.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: ADILSON ALONSO JUNIOR, ROSINEIDE CRISTINA DE AGUIAR ALONSO, BYE INSECT CONTROLADORA DE PRAGAS S/S LTDA. - ME

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por contra acórdão que desproveu recurso de apelação.

Alega o embargante omissão em relação ao honorários recursais.

É o relatório. Decido.

APELADO: ADILSON ALONSO JUNIOR, ROSINEIDE CRISTINA DE AGUIAR ALONSO, BYE INSECT CONTROLADORA DE PRAGAS S/S LTDA. - ME  
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A  
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A  
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO ABRAHAO JUNIOR - SP210909-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

Assiste razão ao embargante, pois em contrarrazões de apelação, assinalou que a manutenção da sentença acarretaria na sucumbência recursal, nos termos do art. 85, §11, CPC.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para condenar a requerente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 12% sobre o valor atualizado da causa, já considerando o êxito recursal, com base no art. 85, §§ 2º e 11, CPC.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS. ART. 85, §11, CPC. RECURSO PROVIDO.

I - A manutenção da sentença pelo V. Acórdão proferido pela turma ocasiona a condenação em honorários recursais nos termos do art. 85, §11, CPC.

II – Recurso provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para condenar a requerente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já considerando o êxito recursal, com base no art. 85, §§ 2º e 11, CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025368-71.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: ROBERTO RODRIGUES JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR - SP206388-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 122857295, que negou provimento ao agravo interno.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025368-71.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: ROBERTO RODRIGUES JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR - SP206388-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCP (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decism atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCP) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decism objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005323-88.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: VALTEMIRO JOSE LINO  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005323-88.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: VALTEMIRO JOSE LINO  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela União e por VALTEMIR JOSÉ LINO contra o v. acórdão proferido ID 75934722, que negou provimento à apelação da União.

Em suas razões de embargos, o autor alega ser o v. acórdão omisso em relação à: I. Ao efeito vinculante do parecer 125/2018/CONJUR-MD/CGU/AGU, nos termos do art. 42 da Lei Complementar nº 93, de 1993, para reconhecer o direito dos militares inativos em converter em pecúnia, licença especial não gozada e nem contada em dobro para inativação; II. A alegada litigância de má-fé em sede de contrarrazões e; III. que o recurso de apelação da União foi protocolizado em 15/05/2018, ou seja, já na vigência do Novo Código de Processo Civil, mercê do que, há omissão quanto ao disposto no art. 1.046 do Novo Código de Processo Civil, vez que, se trata de norma de ordem pública. Alega, ainda que há discrepância entre o relatado no referido acórdão e o decidido na sentença quanto à incidência de imposto de renda; nos que diz respeito a data da passagem da reserva do autor, bem como quanto à data de ajuizamento da , ação. Aponta, ainda, o erro material no que diz respeito à base legal como fundamentação, qual seja, art. 87, §2º, da Lei 8.212/90, alegando que por ser militar o direito buscado está regulado pelo art. 33 da Medida Provisória nº 2.215-10/01, inclusive no que diz respeito à base de cálculo, segundo o qual se dá, no presente caso, nos termos da art. 95 do Decreto nº 4.307/02. Por fim, pleiteia o reconhecimento de erro material na decisão embargada ao fazer constar como apelante o Sindsep/MS ao invés da União e quanto a verba honorária, insurge-se alegando que deveria ser arbitrada com base no NCPC, mantendo-se o arbitrado no r. sentença no percentual de 10% do valor da condenação, devendo ainda ser majorado os honorários de sucumbência fixados pelo juízo de primeiro grau, nos termos do art. 85, §11, do NCPC.

Por sua vez, a União pleiteia que a correção monetária se dê com base na TR, a prescrição de fundo de direito a partir da lei 9.725/97 – da renúncia tácita ao direito à licença-prêmio, bem como a ausência de direito adquirido da licença prêmio.

Os recursos são tempestivos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005323-88.2018.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: VALTEMIR JOSE LINO  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO NERRY ALVES DE ALMEIDA - MS15297-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Passo primeiramente à análise dos embargos do autor.

Quanto à alegada litigância de má-fé, entendo que não assiste razão à parte autora em seus embargos ao pleitear a condenação da União em litigância de má-fé nos termos do art. 80, II, do CPC/2015:

*Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:*

*(...)*

*II. alterar a verdade dos fatos;*

Em suas contrarrazões o autor não obteve sucesso em comprovar que a União teria alterado a verdade dos fatos, limitando-se apenas a argumentar que “as partes devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva (art. 6º, NCPC), bem como a todos que de qualquer forma participar do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé objetiva (art. 5º NCPC), princípios esses norteadores de qualquer relação jurídico-processual, que não foram observados pela apelante.”

Sendo assim, não vislumbro a alegada litigância de má-fé alegada.

No que diz respeito ao erro material referente à vigência do novo código, no v. acórdão embargada, reconheço que de fato a apelação foi interposta em 2018, ou seja, na vigência do NCPC/2015.

Quanto aos alegados erros materiais no que se refere ao relatado a respeito da forma de incidência de imposto de renda, decidido pela r. sentença, a data de aposentadoria do autor, bem como a data da propositura da ação, passo aos seguintes reparos:

Onde se lê:

*“O MM. Juízo a quo julgou procedente o pedido, de modo a converter em indenização o equivalente a dois períodos de licença especial, com base na última remuneração recebido na ativa, devidamente corrigidos, bem como incidindo imposto de renda e contribuição previdenciária.”*

*“In casu, como a aposentadoria foi concedida em 26/09/2007 (fl. 17), e a presente demanda, ajuizada em 19/09/2012, não se verifica a ocorrência de prescrição do fundo do direito invocado.”*

*“Malgrado o disposto no artigo 87, §2º, da Lei nº 8.112/90 e no artigo 7º, caput, da Lei nº 9.527/97 - que somente dispunham acerca da hipótese de morte do servidor -, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento segundo o qual o servidor aposentado faz jus à conversão em pecúnia da licença - prêmio não gozada e não contada em dobro, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública.”*

Leia-se:

*“O MM. Juízo a quo julgou procedente o pedido, de modo a converter em indenização o equivalente a dois períodos de licença especial, com base na última remuneração recebido na ativa, devidamente corrigidos, bem como não incidindo imposto de renda e contribuição previdenciária.”*

*“In casu, como a aposentadoria foi concedida em 31/01/2014, e a presente demanda, ajuizada em 27/10/2015, não se verifica a ocorrência de prescrição do fundo do direito invocado.”*

*“Malgrado o disposto no artigo 87, §2º, da Lei nº 8.112/90 e no artigo 7º, caput, da Lei nº 9.527/97 - que somente dispunham acerca da hipótese de morte do servidor -, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento segundo o qual o servidor aposentado faz jus à conversão em pecúnia da licença - prêmio não gozada e não contada em dobro, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública.”*

Reconheço, ainda, que constou erroneamente no penúltimo parágrafo do voto embargado o Sindsep/MS como apelante, ao passo que no presente caso trata-se de apelação da União.

No que tange aos honorários advocatícios e sua majoração, entendo que também merece acolhimento nesse tópico os embargos, razão pela qual mantenho a condenação conforme arbitrado na r. sentença e, nos termos do § 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.*

*1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.*

*2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: “O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.*

*3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, “somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC”.*

*4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.*

*5. Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.*

*6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.*

*7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.*

*8. majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.*

*9. Embargos de Declaração acolhidos.” (EDcl no REsp 1660104 / SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)*

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

*[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)*

Nesse contexto, entendo que os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Quanto aos embargos da União, acolho a alegação de omissão quanto à incidência da correção monetária.

Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Confira-se:

**DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO.** Decisão: *Tratam-se de pedidos de concessão de efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelo Estado do Pará (Doc. 60, Petição 73.194/2017) e pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Paraná, Pernambuco, Piauí, Rio Grande do Norte, Rio Grande do Sul, Roraima, Santa Catarina, São Paulo, Sergipe e pelo Distrito Federal (Doc. 62, Petição 73.596/2017), reiterados pelo Estado de São Paulo através das Petições 2.748/2018 (Doc. 64) e 58.955/2018 (Doc. 152) e pelos demais Estados embargantes através da Petição 39.068 (Doc. 146), nos termos do § 1º do artigo 1.026 do CPC, sustentando os embargantes o preenchimento dos requisitos da plausibilidade jurídica dos argumentos expendidos em sede de embargos de declaração e do periculum in mora. A Confederação Nacional dos Servidores Públicos – CNSP e a Associação Nacional dos Servidores do Poder Judiciário – ANSJ manifestaram-se, por seu turno, através das Petições 3.380/2018 (Doc. 75), 59.993/2018 (Doc. 154) e 60.024/2018 (Doc. 156), pelo indeferimento de efeito suspensivo aos referidos embargos declaratórios. É o breve relato. DECIDO. Estabelece o Código de Processo Civil em seu artigo 1.026, caput e § 1º, in verbis: “Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso. § 1º A eficácia da decisão monocrática ou colegiada poderá ser suspensa pelo respectivo juiz ou relator se demonstrada a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, se houver risco de dano grave ou de difícil reparação.” Destarte, com fundamento no referido permissivo legal, procede-se à apreciação singular dos pedidos de concessão de efeito suspensivo aos indigitados embargos de declaração. In casu, sustentam os entes federativos embargantes, em apertada síntese, poderem o decisor embargado de omissão e contradição, em face da ausência de modulação de seus efeitos, vindo a sua imediata aplicação pelas instâncias a quo a dar causa a um cenário de insegurança jurídica, com risco de dano grave ao erário, ante a possibilidade do pagamento pela Fazenda Pública de valores a maior. Pois bem, apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima. Encontra-se igualmente demonstrada, in casu, a efetiva existência de risco de dano grave ao erário em caso de não concessão do efeito suspensivo pleiteado. Com efeito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que, para fins de aplicação da sistemática da repercussão geral, não é necessário se aguardar o trânsito em julgado do acórdão paradigma para a observância da orientação estabelecida. Nesse sentido: “Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Processual Civil. 3. Insurgência quanto à aplicação de entendimento firmado em sede de repercussão geral. Desnecessidade de se aguardar a publicação da decisão ou o trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Negativa de provimento ao agravo regimental.” (RE 1.129.931-Agr, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe de 24/8/2018) “DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. SISTEMÁTICA. APLICAÇÃO. PENDÊNCIA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO PARADIGMA. IRRELEVÂNCIA. JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. PRECEDENTES. 1. A existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada na instância anterior, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015.” (RE 1.112.500-Agr, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe de 10/8/2018) Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Expositis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente.*

Quanto às demais alegações nesses embargos, frente a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Intro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.”

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante manja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador; contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos da parte autora e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo com fulcro nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, bem como acolho parcialmente os embargos da União para reconhecer a TR com índice de correção monetária.

É como voto.

---

---

## EMENTA

### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). OCORRÊNCIA PARCIAL DOS VÍCIOS ALEGADOS. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA – IPCA-E – TR. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Em 24.09.2018, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Luiz Fux, deferiu efeito suspensivo requerido em sede de embargos de declaração opostos no bojo do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, adotando entendimento de que a TR (Taxa Referencial) passa a ser aplicada tanto no processo de conhecimento quanto na fase de execução, mantendo, portanto, aplicável a sistemática prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração da parte autora e majorar em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo com fulcro nos §§ 2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, bem como acolher parcialmente os embargos de declaração da União Federal para reconhecer a TR com índice de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017051-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUPIRA PRESTES, JOSE RODRIGUES DE PAIVA, ONDINA GUTIERREZ PAIVA, JOAO VICENTE GUTIERREZ PAIVA, LEONOR MARQUES RIBEIRO, MARGARIDA FURQUETTO, MARIA AUXILIADORA MACHADO, MARIA CELINA DE JESUS SILVA, MARIA DA GLORIA PRADO JOLY, CLAUDIA JOLY MUNOZ, MARIA INES GOMES CAVALCANTI MENTZINGEN DOS SANTOS, MARIA JOSE VIANA CALDAS, LUIZ CARLOS PRESTES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890, ADHEMAR DE PAIVA XAVIER NETTO - SP149262

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - RS16191, CLAIR MARTINI - RJ70890

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017051-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUPIRA PRESTES, JOSE RODRIGUES DE PAIVA, ONDINA GUTIERREZ PAIVA, JOAO VICENTE GUTIERREZ PAIVA, LEONOR MARQUES RIBEIRO, MARGARIDA FURQUETTO, MARIA AUXILIADORA MACHADO, MARIA CELINA DE JESUS SILVA, MARIA DA GLORIA PRADO JOLY, CLAUDIA JOLY MUNOZ, MARIA INES GOMES CAVALCANTI MENTZINGEN DOS SANTOS, MARIA JOSE VIANA CALDAS, LUIZ CARLOS PRESTES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890, ADHEMAR DE PAIVA XAVIER NETTO - SP149262

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107856424, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017051-84.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUPIRA PRESTES, JOSE RODRIGUES DE PAIVA, ONDINA GUTIERREZ PAIVA, JOAO VICENTE GUTIERREZ PAIVA, LEONOR MARQUES RIBEIRO, MARGARIDA FURQUETTO, MARIA AUXILIADORA MACHADO, MARIA CELINA DE JESUS SILVA, MARIA DA GLORIA PRADO JOLY, CLAUDIA JOLY MUNOZ, MARIA INES GOMES CAVALCANTI MENTZINGEN DOS SANTOS, MARIA JOSE VIANA CALDAS, LUIZ CARLOS PRESTES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890, ADHEMAR DE PAIVA XAVIER NETTO - SP149262  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
Advogados do(a) AGRAVADO: NILVA TERESINHA FOLETTO - SP119879, CLAIR MARTINI - RJ70890  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissão a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entende-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA.** 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.** (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007622-49.2011.4.03.6104

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: VALDIR ANDRADE DA SILVA, CIVIC ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO MACHADO DE LUCA DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP97557-A

APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, VALDIR ANDRADE DA SILVA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CIVIC ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI

Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO PEREIRA - SP235013-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO MACHADO DE LUCA DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP97557-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007622-49.2011.4.03.6104

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: VALDIR ANDRADE DA SILVA, CIVIC ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO MACHADO DE LUCA DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP97557-A

APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, VALDIR ANDRADE DA SILVA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CIVIC ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES EIRELI

Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO PEREIRA - SP235013-A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO MACHADO DE LUCA DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP97557-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107927490, que negou provimento às apelações.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007622-49.2011.4.03.6104

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: VALDIR ANDRADE DA SILVA, CIVIC ENGENHARIA E CONSTRUÇOES EIRELI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO MACHADO DE LUCA DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP97557-A  
APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A, VALDIR ANDRADE DA SILVA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CIVIC ENGENHARIA E CONSTRUÇOES EIRELI  
Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO PEREIRA - SP235013-A  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO MACHADO DE LUCA DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP97557-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA(2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividindo, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315/DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX:08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009264-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: KATOEN NATIE DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE MAGALHAES CHIARELLI - SP244143  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009264-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: KATOEN NATIE DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE MAGALHAES CHIARELLI - SP244143  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107856394, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009264-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: KATOEN NATIE DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE MAGALHAES CHIARELLI - SP244143  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entende-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso do julgamento, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003760-50.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: JEFFERSON LAZARO FAIM  
Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CANO LEONEL DOS SANTOS - SP363488-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003760-50.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: JEFFERSON LAZARO FAIM  
Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CANO LEONEL DOS SANTOS - SP363488-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107474933, que negou provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003760-50.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: JEFFERSON LAZARO FAIM  
Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO CANO LEONEL DOS SANTOS - SP363488-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivavam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004335-24.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004335-24.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107856389, que negou provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004335-24.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A, FIRSTS/A

Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A  
Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A  
Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A  
Advogados do(a) APELANTE: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A, TAMIRES AGUIAR BALBINO - SC49073-A, HENRIQUE FRANCESCHETTO - RS89468-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA.** 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...)** 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000217-79.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: R.M.S INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS TEXTEIS EIRELI - EPP, MARCIA DE SOUZA, ROSELY MACHADO RUFINO

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000217-79.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: R.M.S INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS TEXTEIS EIRELI - EPP, MARCIA DE SOUZA, ROSELY MACHADO RUFINO

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 107475810, que deu provimento em partes à apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000217-79.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: R.M.S INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS TEXTEIS EIRELI - EPP, MARCIA DE SOUZA, ROSELY MACHADO RUFINO  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.”

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.”

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante mancha os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados." (STJ. EDcl no MS 21315 / DE Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRASEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissão a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de 'todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador'". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Corleiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024899-17.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CONVENIENCIAS BRIGADEIRO EIRELI - ME - ME, MARCIA ALVES DE CARVALHO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A  
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024899-17.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CONVENIENCIAS BRIGADEIRO EIRELI - ME - ME, MARCIA ALVES DE CARVALHO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A  
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 122857285, que negou provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024899-17.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: CONVENIENCIAS BRIGADEIRO EIRELI - ME - ME, MARCIA ALVES DE CARVALHO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A  
Advogado do(a) APELANTE: NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA - SP104016-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP215219-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

"Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados." (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, § 3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos.” (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento.” (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO  
PROCURADOR: VANESSA BOVE CIRELLO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA BOVE CIRELLO - SP160559  
AGRAVADO: ADELSON GONCALEZ, CLEIDE BRIGAGAO, APARECIDA DE GOUVEA, JAMIL NATOUR, MARIA JOSE CARDOSO, VALDIR RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA LUGIA BRIGAGAO DE CARVALHO - SP374060  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022745-68,2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO  
PROCURADOR: VANESSA BOVE CIRELLO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA BOVE CIRELLO - SP160559  
AGRAVADO: ADELSON GONCALEZ, CLEIDE BRIGAGAO, APARECIDA DE GOUVEA, JAMIL NATOUR, MARIA JOSE CARDOSO, VALDIR RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA LUGIA BRIGAGAO DE CARVALHO - SP374060  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pela Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP em face do v. acórdão id 89867365.

Pretende a embargante que sejam os presentes recursos de embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022745-68,2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO  
PROCURADOR: VANESSA BOVE CIRELLO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA BOVE CIRELLO - SP160559  
AGRAVADO: ADELSON GONCALEZ, CLEIDE BRIGAGAO, APARECIDA DE GOUVEA, JAMIL NATOUR, MARIA JOSE CARDOSO, VALDIR RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELA LUGIA BRIGAGAO DE CARVALHO - SP374060  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI - SP222521  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que contera os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator: Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II e c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infrigente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os recursos de embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

##### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os recursos de embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000101-09.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: MARIA ANALIA AZEVEDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
APELADO: SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000101-09.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: MARIA ANALIA AZEVEDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
APELADO: SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 107855978, que deu provimento em partes à apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000101-09.2018.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: MARIA ANALIA AZEVEDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S  
APELADO: SULAMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.”

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
  - II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
  - III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.
- § 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:
- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
  - II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
  - III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
  - IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
  - V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
  - VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.”

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.”

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados." (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRASEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, nas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II e c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023691-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: VIACAO CAMPO BELO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023691-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: VIACAO CAMPO BELO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107856427, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023691-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: VIACAO CAMPO BELO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A, LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorrer em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intertidas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In caso, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 080437102201154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016844-51.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ESPÓLIO DE RENERIO ROSSI - CPF 012.256.348-49  
REPRESENTANTE: JOSE ROBERTO FUMIS ROSSI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASTO PAGGIOLI ROSSI - SP389156-A,  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não entrevedo em citados precedentes os requisitos da medida, indefiro o pedido de tutela de evidência.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007814-93.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
APELADO: WILSON APARECIDO BRUZINGA, WELLINGTON COELHO DE CARVALHO, JOAO ALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007814-93.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
APELADO: WILSON APARECIDO BRUZINGA, WELLINGTON COELHO DE CARVALHO, JOAO ALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos de Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão embargada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007814-93.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR  
APELADO: WILSON APARECIDO BRUZINGA, WELLINGTON COELHO DE CARVALHO, JOAO ALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO FELIX DO AMARALE SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nitido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE.

- O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nitido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

- Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003066-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: RAIZEN COMBUSTÍVEIS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A, MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de execução fiscal, foi determinado bloqueio de valores.

Compulsados os autos, verifica-se que a Vara de origem comunicou que o Juízo "a quo" reconsiderou a decisão ora agravada e determinou o desbloqueio de referidos valores, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014783-57.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ENGRATECH TECNOLOGIA EM EMBALAGENS PLASTICAS S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUISA DE ANGELIS PIRES BARBOSA - SP125158-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **DECISÃO**

Chamo o feito à ordem.

Tendo em vista que a decisão ID 3669731 não guarda relação com o presente feito, tomo-a sem efeito.

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida, nenhuma ilegalidade de verificando de pronto na decisão de deferimento da penhora, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se.

Após, retomem os autos conclusos.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008027-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: INSTITUTO GERMINARE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença homologando pedido de desistência e julgando extinto o feito sem exame do mérito, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027381-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELARRAES CAVALCANTI - MT17375/B

AGRAVADO: PASSARINHO INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME, VAGUINES LASSO CREPALDI, LUIZ ROBERTO TORRES, MAX BURGOS ROSO JUNIOR, MARLENE IGNACIO TORRES

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE RENA - SP49404-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027381-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELARRAES CAVALCANTI - MT17375/B

AGRAVADO: PASSARINHO INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME, VAGUINES LASSO CREPALDI, LUIZ ROBERTO TORRES, MAX BURGOS ROSO JUNIOR, MARLENE IGNACIO TORRES

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE RENA - SP49404-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107475785, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027381-43.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIELARRAES CAVALCANTI - MT17375/B

AGRAVADO: PASSARINHO INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME, VAGUINES LASSO CREPALDI, LUIZ ROBERTO TORRES, MAX BURGOS ROSO JUNIOR, MARLENE IGNACIO TORRES

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE RENA - SP49404-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissão a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intertidas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In caso, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 080437102201154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000916-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: ZANARDO INSTRUMENTAÇÃO INDUSTRIAL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Compulsados os autos, verifica-se que a parte agravante não juntou a decisão agravada e nem cópia da certidão de intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade do presente recurso. De acordo com o disposto no artigo 932, parágrafo único do CPC, regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, referida documentação, sob pena de inadmissibilidade do recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020..

**Peixoto Junior**

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020627-51.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: G4S BRAZIL HOLDING LTDA., EMPRESA NACIONAL DE SEGURANÇA LTDA, G4S VANGUARDA SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA., G4S ENGENHARIA E SISTEMAS LTDA, VIGILARME - SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA ARMADA E DESARMADA LTDA, G4S INTERATIVA SERVICE LTDA., G4S MONITORAMENTO E SISTEMAS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020627-51.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: G4S BRAZIL HOLDING LTDA., EMPRESA NACIONAL DE SEGURANÇA LTDA, G4S VANGUARDA SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA., G4S ENGENHARIA E SISTEMAS LTDA, VIGILARME - SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA ARMADA E DESARMADA LTDA, G4S INTERATIVA SERVICE LTDA., G4S MONITORAMENTO E SISTEMAS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A, PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107856391, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decurso.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decurso objurado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006052-04.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CONDOMINIO SHOPPING CENTER BOSQUE DOS IPES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade reportando-se a suposto desvio de finalidade na cobrança esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, a propósito anotando-se decisão do E. Desembargador Federal Antonio Cedenho, proferida nos autos da Apelação/Reexame Necessário nº 2007.61.05.001546-8, asseverando que "ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

**Peixoto Junior**  
Desembargador Federal

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005040-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CB SANTO ANDRE COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL CIDRAO FROTA - CE19976-A, NELSON BRUNO DO REGO VALENCA - CE15783-A, MARCIO RAFAEL GAZZINEO - CE23495-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009861-02.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: CGM - DROGARIA LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019923-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: APARELHOS DE LABORATORIO MATHIS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte

São Paulo, 29 de maio de 2020.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018305-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: LEONARDO ANDERSON LIMA SERAFINI  
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO DOS SANTOS - SP403539-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018305-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: LEONARDO ANDERSON LIMA SERAFINI  
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO DOS SANTOS - SP403539-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos de Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão embargada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018305-58.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: LEONARDO ANDERSON LIMA SERAFINI  
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO DOS SANTOS - SP403539-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistente a omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nitido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE.

- O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistente a omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nitido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

- Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001272-07.2019.4.03.6127

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ADMILSON ANTONIOLI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO MALDONADO MENOSSI - SP145482-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Peixoto Junior**  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022066-94.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: EDGAR SILVERIO TOSTA JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Peixoto Junior**  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019307-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: DIEGO DE ANDRADE FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO - SP352388-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019307-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: DIEGO DE ANDRADE FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO - SP352388-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos de Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão embargada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019307-63.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: DIEGO DE ANDRADE FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO - SP352388-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistente omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE.

- O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistente omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

- Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017763-37.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ELIENO VIEIRA DE MIRANDA  
Advogado do(a) APELANTE: RENATA CANAFOGLIA - SP128576-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO OLIVEIRA SILVA - SP214060-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Peixoto Junior**  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004281-77.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ULISSES MENDES

#### DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Peixoto Junior**  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010124-65.2014.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EMERSON PEREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: SARA ELEN DA SILVA NEVES - SP416501-A, CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS - SP181384-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO HARABARA FURTADO - SP88988-A, MAURICIO OLIVEIRA SILVA - SP214060-A

#### DECISÃO

Tendo em vista que nos autos da ADI 5090 o Ministro Relator determinou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria debatida no feito "até o julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal", anote-se o sobrestamento no sistema PJe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Peixoto Junior**  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002398-38.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: GUSTAVO DE LUCA ALVES, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, MARCELO CIPRESSO BORGES - SP301154-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, GUSTAVO DE LUCA ALVES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, MARCELO CIPRESSO BORGES - SP301154-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002398-38.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: GUSTAVO DE LUCA ALVES, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, MARCELO CIPRESSO BORGES - SP301154  
APELADO: UNIAO FEDERAL, GUSTAVO DE LUCA ALVES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, MARCELO CIPRESSO BORGES - SP301154  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos de Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão embargada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002398-38.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: GUSTAVO DE LUCA ALVES, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, MARCELO CIPRESSO BORGES - SP301154  
APELADO: UNIAO FEDERAL, GUSTAVO DE LUCA ALVES  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP256745-A, MARCELO CIPRESSO BORGES - SP301154  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistente a omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE.

- O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistente a omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

- Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

- Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018818-86.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
APELANTE: LUIS FERNANDO TEIXEIRA DE CAMARGO, CIBELE ARNONI DE CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRAYOSHIDA KERESTES - SP143004-A  
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRAYOSHIDA KERESTES - SP143004-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO - SP210750-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedente o seu pedido de revisão contratual com a declaração de nulidade de cláusulas abusivas, bem como determinação de restituição dos valores indevidos já pagos nos contratos hipotecário e de cheque especial em conta corrente.

Os autores requereram a desistência do presente recurso (ID 132085200), em razão de ter quitado seu contrato de financiamento.

Decido.

Nos termos do art. 998 do CPC, o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litiscosortes, desistir do recurso interposto. Frise-se que, no caso dos autos, inexistia hipótese de prejuízo ao agravado na desistência ora requerida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil, homologo a desistência da parte autora quanto ao presente recurso de apelação.

Baixem ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015268-57.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: AUTO POSTO ALIKAR LTDA EPP EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - EPP, LUIZ ANTONIO DA SILVA, ALYSSON LUIZ GUSTAVO DA SILVA, MARCIA KARULINNE SILVA PERETTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015268-57.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: AUTO POSTO ALIKAR LTDA EPP EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - EPP, LUIZ ANTONIO DA SILVA, ALYSSON LUIZ GUSTAVO DA SILVA, MARCIA KARULINNE SILVA PERETTI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator) trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107475063, que negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015268-57.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: AUTO POSTO ALIKAR LTDA EPP EM RECUPERACAO JUDICIAL- EPP, LUIZ ANTONIO DA SILVA, ALYSSON LUIZ GUSTAVO DA SILVA, MARCIA KARULINNE SILVA PERETTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, § 3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000696-21.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELADO: BEATRIZ APARECIDA DA COSTA, ELAINE RODRIGUES TEODORO REIS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE MOYA - SP275032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### DESPACHO

Vistos, em despacho.

Pet. ID 112419027.

Intime-se o causídico Dr. Rafael Duarte Moya, para que comprove a comunicação às partes representadas da renúncia ao mandato, nos termos do artigo 112, do atual Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022678-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: BMC HYUNDAI S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRAULIO DA SILVA FILHO - SP74499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022678-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: BMC HYUNDAI S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRAULIO DA SILVA FILHO - SP74499-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107856540, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022678-35.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: BMC HYUNDAI S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRAULIO DA SILVA FILHO - SP74499-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo intemo.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA(2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decurso atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011959-91.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: CLEUSA DIAS DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA DE LOURDES BONILHA MARTINS DE SIQUEIRA - SP65988-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação de cumprimento de sentença, não acolheu a impugnação apresentada pela União Federal.

A decisão agravada foi assim proferida:

"**CLEUSA DIAS DA SILVA**, em 25 de maio de 2017, ajuizou "ação de cobrança" em face da **UNIÃO FEDERAL**, afirmando que, no processo n. 0041810-37.1998.403.6100, que tramitou neste Juízo, foi concedida a segurança para que a autoridade pública procedesse sua habilitação como pensionista especial, por ser filha de ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira, assegurando os efeitos financeiros decorrentes a contar de 25 de maio de 1998, data do pedido administrativo. Acrescentou que a obrigação de fazer, consistente na habilitação como pensionista especial, foi cumprida nos autos do mandado de segurança; todavia, não conseguiu executar os atrasados em tais autos por conta de decisão judicial. Requiereu a satisfação de dívida da ordem de R\$ 158.549,77, para maio/2017, referente às diferenças do período de maio/1998 a fevereiro/2010, com ressalva no sentido de que, entre maio/2009 a fevereiro/2010, recebeu pensão de segundo sargento em vez de pensão de ex-combatente/segundo tenente.

Em 26 de maio de 2017, os autos foram distribuídos livremente para o Juízo da 26ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo-SP.

Na mesma data, além de ser ordenada a citação, foi deferida a gratuidade processual e a prioridade na tramitação do feito.

Citada, a União Federal, em 13 de julho de 2017, ofereceu contestação com preliminar de falta de interesse processual na modalidade adequação, vez que a ação de cobrança não se presta para a execução de diferenças devidas em título executivo formado em mandado de segurança. Acrescentou que as parcelas devidas até a impetração não estão abrangidas no título executivo que transitou em julgado. No mérito, sustentou que a correção monetária a partir de julho/2009 deve ser efetuada pela taxa referencial – TR. Não apresentou cálculos.

Houve réplica em 09 de agosto de 2017.

Em 21 de setembro de 2017, o Juízo da 26ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, determinando o processamento do feito como fase de cumprimento de sentença, declarou-se incompetente para processar e julgar a ação.

Em 28 de novembro de 2017, houve a redistribuição do feito por dependência a este Juízo da 13ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo.

Em 14 de fevereiro de 2018, foi dada ciência às partes da redistribuição do processo, com alteração do procedimento no sistema.

Em 02 de março de 2018, foi ordenada a intimação da União Federal nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Intimada, a União Federal, em 27 de março de 2018, ofereceu impugnação alegando excesso de execução, sob os argumentos de que não podem ser exigidos valores anteriores à impetração e na linha de que a correção monetária deve ser efetuada pela taxa referencial a partir de julho/2009. Pediu a fixação da dívida em R\$ 84.392,24, para maio/2017.

Houve réplica em 25 de abril de 2018.

A contadoria judicial, em 25 de junho de 2018, ofereceu parecer no sentido de que a dívida era da ordem de R\$ 158.554,70, para maio/2017, ou de R\$ 163.228,52, para junho/2018, com atualização das diferenças devidas a partir de maio/1998 na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Intimadas as partes, a União Federal, em 10 de julho de 2018, reiterou os termos de sua impugnação; e a exequente, em 24 de julho de 2018, concordou com os cálculos da contadoria judicial.

Os autos vieram conclusos para decisão em 15 de agosto de 2018, mas ficaram suspensos por conta do feito suspensivo atribuído aos embargos declaratórios opostos no RE n. 870.947.

#### **É o relatório.**

#### **Fundamento e decido.**

A questão alusiva à tramitação do pedido como fase de cumprimento de sentença já foi objeto de decisões interlocutórias anteriores estáveis, as quais não merecem qualquer reparo.

Passo, então, à análise dos cálculos.

Inicialmente, observo que o artigo 14, § 4º, da Lei n. 12.016/2009, dispõe que o pagamento das vantagens pecuniárias asseguradas em sentença concessiva de mandado de segurança somente será efetuado relativamente às prestações que se vencerem a contar da data do ajuizamento da inicial.

Entretanto, à época da prolação da sentença nos idos de 1999, muito embora já houvesse entendimento jurisprudencial neste sentido, não havia disposição específica na Lei n. 1.533/1951, tudo isto sem prejuízo do fato de que o comando jurisdicional é expresso em assegurar os efeitos financeiros a contar de 25 de maio de 1998.

Confira-se, a propósito, a redação do dispositivo que transitou em julgado:

Ante o exposto, acolho a pretensão deduzida na inicial e concedo a segurança para determinar à autoridade coatora que proceda a habilitação da impetrante, com a consequente expedição do título de pensão na forma da fundamentação acima e do pedido (...), assegurados os efeitos financeiros decorrentes, monetariamente corrigidos na forma da lei, a contar de 25/05/98, data do pedido administrativo (...).

De rigor, portanto, reconhecer que a execução engloba as parcelas vencidas a partir de 25 de maio de 1998.

No mais, observo que, a partir de julho de 2009, as diferenças devem ser atualizadas monetariamente pelo IPCA-E, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de aplicação subsidiária.

Por oportuno, registro que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 870.947, com repercussão geral, assentou que: a) o decidido nas ADIs n. 4357 e n. 4425 e, conseqüentemente, a modulação dos seus efeitos somente incidem a partir da requisição; b) a taxa referencial prevista no artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, na redação dada pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/09, não se presta para fins de correção monetária por violar o direito constitucional à propriedade.

Anoto, ainda, que o decidido no RE n. 870.947 foi objeto de embargos de declaração visando à modulação de seus efeitos no tempo, os quais foram recebidos inicialmente com efeito suspensivo; entretanto, na sessão plenária de 20 de março de 2019, muito embora não tenha havido o julgamento final do recurso, houve votos em número suficiente para impedir tal efeito excepcional, a recomendar o imediato julgamento da presente.

Dentro dessa quadra e tendo em vista que os demais critérios de cálculo utilizados pela contadoria judicial não foram impugnados de forma específica pelas partes, acolho o parecer contábil para declarar como devida a quantia de R\$ 158.554,70, para maio/2017, ou de R\$ 163.228,52, para junho/2018.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO**, devendo a fase de cumprimento de sentença prosseguir pelo valor de R\$ 158.554,70, para maio/2017, conforme apurado pela contadoria judicial.

Condeno a União Federal no pagamento de honorários de sucumbência que arbitro no mínimo legal, ou melhor, em 10% da expressão econômica de seu pedido, correspondente a R\$ 6.915,75, para maio/2017.

Considerando que eventual recurso dirigido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao menos em regra, não possuirá efeito suspensivo, expeçam-se requisições pelos valores ora declarados como devidos (R\$ 158.554,70, para maio/2017; e R\$ 6.915,75, para maio/2017).

Oportunamente, conclusos.

Publique-se. Intimem-se”

Afirma a agravante, em síntese, que, em relação ao índice de correção monetária, impõe-se a observância da Lei nº 11.960 a partir da entrada em vigor, em 29.06.2009, considerando o decidido nas ADIs nº 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425 em relação a seu âmbito de eficácia e respectiva modulação dos efeitos, e na Repercussão Geral nº 810 do STF (atrelada ao RE nº 870.947/SE). Requer a reforma da decisão agravada para que sejam acolhidos os cálculos apresentados pela autarquia, que utilizam a correção monetária pela TR a partir de 07/2009, como estabelece a Lei nº 11.960/09.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

#### **Decido.**

O E. STF no RE 870.947/SE, sob o regime do art. 1.036 do CPC (Repercussão Geral-Tema 810), publicado em 20/11/2017, firmou as seguintes teses:

a) No tocante aos juros moratórios: o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009;

b) Em relação à atualização monetária: o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Neste caso, a TR deve ser substituída pelo que define o Manual de Cálculo da Justiça Federal, no item 4.2.1.1, que fixa o IPCA-E/IBGE a partir do ano 2000, por se tratar de crédito de natureza não tributária.

No caso dos autos, considerando que a execução deve observar os exatos termos da decisão transitada em julgado (art. 509, § 4º, do CPC), bem como a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, entendo plenamente aplicável o Manual de Orientação de Cálculo da Justiça Federal para fins de atualização do quantum debeatur.

Ante o exposto, **nego o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017473-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: FERNANDO EVARISTO LOPES, JANE ELISABETE DE OLIVEIRA LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS HELENA ALMEIDA FERREIRA - SP440983, DIAMANTINO PEDRO MACHADO DA COSTA - SP153620-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIS HELENA ALMEIDA FERREIRA - SP440983, DIAMANTINO PEDRO MACHADO DA COSTA - SP153620-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Fernando Evaristo Lopes e Jane Elisabete de Oliveira Lopes, em face de decisão que, em embargos de terceiro, indeferiu o pedido de tutela de urgência para que seja suspensa a constrição de ineficácia de alienação e de penhora na matrícula nº 31.566, do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Atibaia, determinados nos autos de Execução Fiscal nº 0008553-19.2006.403.6107.

Alegamos agravantes, em síntese, que deve ser cancelada a ineficácia da venda, bem como a penhora sobre o imóvel pertencente a terceiro que não faz parte da execução fiscal.

É o relatório.

Em consulta ao sistema Processo Judicial Eletrônico (PJ-e), verifico que foi proferida sentença na ação subjacente, que julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013985-62.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: AGROPECUARIA IPE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE PATRICIA BARBOSA GOBI - SP243384-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FRANCISCO:** Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGROPECUARIA IPE LTDA, com pedido de efeito suspensivo, em face da decisão proferida no Proc. nº 1000675-40.2019.8.26.0596, pelo Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Serrana/SP, que negou a concessão de Justiça Gratuita por entender que o fato da empresa estar em recuperação judicial, por si só, não autorizava a concessão do benefício ou o diferimento do recolhimento das custas.

Em decisão inicial (ID 90441831) foi deferida, em parte, a antecipação de tutela para determinar ao Juízo que intimasse, previamente, a parte autora a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da gratuidade, assegurada a manutenção do benefício, até ulterior decisão a ser dada, após o cumprimento do art. 99, §2º, do NCPD.

Em consulta ao andamento processual do feito de origem, verifico que, após a comunicação juízo de origem (conforme certidão ID 90454153), foi proferida decisão em 14/10/2019:

*“Vistos.*

*Em cumprimento a r. decisão superior, determino que a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, apresente prova suficiente para demonstrar a impossibilidade momentânea retirada de fatos objetivos, como a “publicação de balancete”, “declaração do imposto de renda”, entre outros meios idôneos.*

*No mais, a alegada impossibilidade do pagamento das custas e despesas processuais deve vir acompanhada da prova em prejuízo do pagamento de suas obrigações com seus fornecedores, empregados, encargos sociais, entre outros.*

*Com a apresentação da documentação, tornem conclusos.”*

Após a apresentação de documentos pela parte, foi proferida decisão em 12/11/2019, indeferindo a gratuidade judiciária, e concedendo prazo de 15 dias para o recolhimento das custas, sob pena de indeferimento da inicial.

Por fim, verifica-se que o juízo de origem proferiu sentença em 24/01/2020, indeferindo a inicial, e julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 485, inciso IV, e § 1º do CPC.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000137-71.2020.4.03.0000  
 RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
 AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: SONIA DE AZEVEDO LEMBO, SONIA MARIA GOMES PEREIRA MUNHOZ, SUELI BETETE SERRANO, SUZI ALEXANDRE DE ALMEIDA, TANIA MONTEVECHI NOGUEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão proferida nos autos da ação de cumprimento de sentença que lhe é movida por **SONIA DE AZEVEDO LEMBO e outros**.

A decisão agravada rejeitou embargos de declaração opostos contra decisão proferida nos seguintes termos:

*“Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial para elaboração de cálculos. As partes não concordaram com os valores apontados.*

*A União Federal reiterou sua impugnação, bem como alegou excesso de execução, pois entende que não há valores a serem pagos. Por fim, afirma existir duplicidade de ações.*

*Os autores não concordaram com os parâmetros utilizados pela Contadoria Judicial. Afirmaram, ainda, que por haver agravo de instrumento pendente de julgamento, não deveria ter sido calculado o PSS conforme a decisão agravada.*

*Da análise dos autos, verifico que com relação às alegações da União Federal, cabe à parte na ação do Sindfisp alegar que há outra ação em curso, já que a que tramita em São Paulo é posterior à Ação Coletiva de Brasília.*

*Com relação às alegações dos autores, no que se refere aos cálculos do PSS, não houve pedido de efeito suspensivo no agravo de instrumento interposto. Portanto, a decisão agravada deve ser cumprida até que haja eventual modificação.*

*No entanto, as demais alegações devem ser observadas, visto não terem sido cumpridas precisamente as decisões proferidas.*

*Assim, tornem os autos à Contadoria Judicial, para retificação dos cálculos nos termos dos itens iii e iv da petição de ID 24546251.*

*Int.” (sem destaques no original)*

Alega a agravante, em síntese, a **ausência de congruência entre o título formado e o pedido deduzido na pretensão executória e a inexigibilidade da obrigação**. Embora os exequentes lastreiem sua execução no teor da ementa do acórdão proferido pelo E. STJ, em sede de Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.585.353/DF, a parte dispositiva do referido julgado é o que, por lei, transita em julgado, e tem o seguinte teor: “Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GIAT desde sua criação pela Lei nº 10.910/2004 até sua extinção pela Lei nº 11.890/2008”. Ressalta que a anterior decisão concedida na **Reclamação no. 36.691-RN**, em favor da tese dos exequentes, foi integralmente revertida, em face da ausência de regular intimação da União. Destaca, ainda, a necessidade de suspensão da execução, diante da concessão de medida liminar nos autos da **Reclamação 6436/DF**. Destaca também que, além da ação coletiva que ora se executa, há uma outra ação, também de natureza coletiva, proposta pelo SINDIFISP/SP, sucedido pelo SINDIFISCO NACIONAL, a qual recebeu o nº 0005306-80.2008.4.03.6100 e tramita junto à 12ª Vara Federal Cível de São Paulo. Afirma que há identidade de partes, pedido e causa de pedir entre tal processo e a ação que fundamenta a execução, razão pela qual cada processo coletivo abarcará exclusivamente todos os substituídos processuais que se encontrem domiciliados na sua área territorial, critério justificante para especificar a substituição processual coletiva em abstrato (somente os sindicalizados) ou em concreto (incluindo-se os não sindicalizados), sendo necessária a **limitação territorial** da categoria do Sindicato, não podendo a parte exequente transplantar a qualidade de parte legítima de um processo no Distrito Federal para São Paulo, uma vez que há o mesmo processo na mesma qualidade jurídica e institucional que o sob referência. Por fim, em atenção ao princípio da **eventualidade**, impugna as contas apresentadas pelos exequentes e pugna pelo reconhecimento de excesso de execução.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

**Decido.**

Inicialmente, rejeito a matéria referente ao pedido de suspensão do feito, pois o que restou determinado por decisão, assinada em 11/04/2019 nos autos da Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0) pelo Min. Francisco Falcão, foi tão somente a suspensão de levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (ou seja, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação colegiada pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ainda pendente.

Assim, não há óbice ao processamento do presente cumprimento de sentença, mas tão somente ao levantamento de valores eventualmente apurados nestes autos.

Observo, ainda, que a Reclamação n. 36.691/RN, em trâmite perante o C. STJ, não tem decisão de mérito com efeitos jurídicos vigentes, eis que houve anulação da r. decisão monocrática prolatada na mencionada reclamação pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Todavia, tal circunstância não é óbice ao prosseguimento do cumprimento de sentença de origem, que não se fundamenta em tal julgado, mas sim no Recurso Especial nº 1.585.353/DF.

Registro, ainda, que o ajuizamento de ação pelo SINDIFISP-SP em favor de seus associados não constitui óbice ao processamento de ação individual de cumprimento de sentença pelo agravante.

Sobre a matéria, vale conferir:

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FORO DIVERSO DAQUELE DO PROCESSO DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO.** 1. A Corte Especial do STJ fixou, sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008, que “a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário” (REsp 1.243.887/PR, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Corte Especial, DJe 12.12.2011). 2. A execução individual de sentença condenatória proferida no julgamento de ação coletiva não segue a regra geral dos arts. 475-A e 575, II, do Código de Processo Civil, pois inexistente interesse apto a justificar a prevenção do Juízo que examinou o mérito da ação coletiva para o processamento e julgamento das execuções individuais desse título judicial. 3. Obrigar os beneficiados pela sentença coletiva a liquidá-la e a executá-la no foro em que a ação coletiva foi julgada implicaria em inviabilização da tutela dos direitos individuais. 4. No mesmo sentido: AgRg na Rel 10.318/RS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, DJe 29.4.2013; CC 96.682/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 23.3.2010; REsp 1.122.292/GO, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4.10.2010; AgRg no REsp 1.316.504/SP, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 20.8.2013; REsp 1.098.242/GO, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 28.10.2010 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no CC 131.642/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 21/03/2014)

No mérito, os termos do dispositivo da decisão do agravo interno, julgado pelo E.STJ, interposto nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF, induzem à conclusão no sentido de que não foi pretendido apenas o pagamento da GAT (que, aliás, verba que já vinha sendo recebida há anos). O objeto do recurso foi, justamente, a incorporação da gratificação em questão aos vencimentos dos representados do sindicato requerente, sendo essa a única questão discutida naqueles autos. E o julgamento restou benéfico ao autor coletivo, como se nota no seguinte trecho do voto do e.rel. Min. Napoleão Nunes Maia:

*“AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DE TRABALHO - GAT NATUREZA JURÍDICA DE VENCIMENTO ANTE O CARÁTER GERAL QUE POSSUI. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS PREVISTAS EM LEI. AUSÊNCIA DE QUAISQUER REQUISITOS PARA O PAGAMENTO DA PARCELA, SENÃO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

*1. Trata-se de Agravo Interno interposto pelo SINDICATO NACIONAL DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA FEDERAL, que deu provimento ao seu Recurso Especial, nos termos da seguinte ementa:*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA-GAT ART. 1o. DA LEI 8.852/94. CONCEITO DE VENCIMENTO DEFINIDO NA LEGISLAÇÃO. QUESTÃO NÃO ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. OMISSÃO QUANTO AO PONTO CENTRAL DA DEMANDA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA, ANULANDO O ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE ORIGEM A FIM DE SANAR A CONTRADIÇÃO VERIFICADA. PREJUDICADAS AS DEMAIS ALEGAÇÕES (fls. 1.071).*

*2. O agravante requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou, sucessivamente, não sendo o caso de reconsideração, seja submetido o presente recurso ao órgão colegiado competente, a fim de que seja provido desde logo o mérito do Recurso Especial, determinando-se a incorporação da GAT ao vencimento básico dos filiados da ora agravante, não havendo necessidade de determinar o retorno dos autos à Corte de origem.*

*3. É o relatório. Decido.*

*4. A insurgência prospera, melhor analisando os autos, verifica-se que o feito pode ser julgado nesta Corte.*

*A propósito, o seguinte precedente:*

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO – RECURSO ESPECIAL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA – DISPENSA DA REMESSA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM PARA NOVO JULGAMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 249, § 2º, DO CPC – IPI – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – CORREÇÃO MONETÁRIA – PRECEDENTES DO STJ. 1. Nos termos do art. 249, § 2º, do CPC, é desnecessária a remessa dos autos à instância ordinária se a questão de fundo puder ser decidida por este tribunal de forma favorável ao recorrente. (...). 3. Recurso especial provido (REsp. 1.045.752/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 17.11.2008).*

*5. Como visto, o Sindicato sustenta que a GAT, embora denominada como gratificação, ostenta natureza jurídica de vencimento básico, razão pela qual é cabível sua incorporação no vencimento básico e consequentes reflexos sobre as demais rubricas. Defende, por fim, que com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da Lei 11.890/2008, a GAT é devida desde a sua criação pela Lei 10.910/2004 até a sua extinção pela Lei 11.890/2008.*

*6. De fato, a Lei 10.910/2004, que reestruturou a carreira dos Auditores da Receita Federal e das Auditorias-Fiscais da Previdência Social e do Trabalho, em sua redação original, assim estabeleceu:*

*Art. 3o A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT de que trata o art. 15 da Lei no 10.593, de 6 de dezembro de 2002, devida aos integrantes das carreiras de Auditoria da Receita Federal, Auditoria-Fiscal da Previdência Social e Auditoria-Fiscal do Trabalho, é transformada em Gratificação de Atividade Tributária - GAT, em valor equivalente ao somatório de:*

*Parágrafo único. Aplica-se a GAT às aposentadorias e às pensões.*

*7. Incontroverso, assim, que havia expressa determinação legal para que a GAT fosse aplicada às aposentadorias e pensões, o que lhe confere caráter geral, uma vez que seu pagamento não estaria associado a avaliação de desempenho institucional ou individual. O acórdão é claro ao reconhecer tal situação nos seguintes termos:*

*A GAT, como diversas outras parcelas a ela idênticas, é entendida como gratificação geral para a todos os servidores de determinadas carreiras, e que não deixa de ser conceituada como tal apenas por ter esse rol generalizados de destinatários (como se vencimento básico disfarçado), à luz do que dispõe a própria Lei 8.852/1994, em seu art. 1o, II.*

*Deveras, as gratificações gerais são vantagens permanentes relativas ao cargo (e também ao emprego, posto ou graduação) e que, em sentido estrito, integram o conceito de vencimentos dos servidores (fls. 876).*

*Desta forma, embora a rubrica seja denominada gratificação, inafastável o reconhecimento de seu caráter genérico, a partir do momento que passou a ser concedida a todos os Servidores, e não especificamente aos Servidores que exerciam determinada função, cujo desempenho era perfeitamente computável, o que torna possível o reconhecimento da sua natureza jurídica de vencimento.*

*9. Ilustrativamente colacionam-se os seguintes julgados que afirmam a natureza vencimental de gratificações pagas de forma indistinta a todos os Servidores, ativos ou inativos:*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO SUDENE. EXTINÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO. GRATIFICAÇÃO. DECRETO-LEI 2.374/87. SUPRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A gratificação instituída pelo Decreto-Lei 2.374/87 possui natureza genérica, porquanto foi concedida indistintamente a todos os servidores da extinta Superintendência de Desenvolvimento do Nordeste - SUDENE, inclusive aqueles investidos nas funções de confiança, integrando, portanto, seus vencimentos, não podendo ser suprimida pelo fato de os servidores terem sido redistribuídos para outros órgãos da Administração Federal. Inteligência dos arts. 1º e 2º do Decreto-Lei 2.374/87 c/c o 37, II, da Lei 8.112/90 e 37, XV, da Constituição Federal. 2. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp. 1.353.490/PB, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 25.2.2013).*

*10. Nestes termos, se a única exigência para a percepção da gratificação é a existência de vínculo estatutário, independente do nome que se atribua à rubrica não há como não reconhecer sua natureza de vencimento da parcela, o que garante seu pagamento até o advento da Lei 11.890/2008, que mudou o sistema remuneratório através do regime de subsídio.*

*11. Insta destacar que não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que, embora tenha negado a pretensão autoral, o acórdão recorrido deixa claramente consignado, como se lê no trecho acima transcrito, que a gratificação é genérica, integrando, assim, o conceito de vencimento.*

*12. Ante o exposto, em juízo de retratação, dá-se provimento ao Recurso Especial para reconhecer devido o pagamento da GAT desde sua criação pela Lei 10.910/2004 até sua extinção pela Lei 11.890/2008.*

*13. Publique-se.*

*14. Intimações necessárias.*

*Brasília (DF), 05 de abril de 2017.*

*NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO*

*MINISTRO RELATOR” (grifo nosso)*

Portanto, vejo claro o amplo alcance dado pelo E.STJ na decisão final do Recurso Especial nº 1.585.353/DF. É verdade que foi ajuizada, no mesmo C.Tribunal, a Ação Rescisória Nº 6.436 - DF (2019/0093684-0), na qual, em 11/04/2019, o Min. Francisco Falcão decidiu pela suspensão do levantamento ou pagamento de eventuais precatórios ou RPVs já expedidos, em quaisquer processos de execução decorrentes da decisão rescindenda (vale dizer, a decisão final proferida nos autos do Recurso Especial nº 1.585.353/DF), até a apreciação dessa decisão monocrática pela 1ª Seção do mesmo Tribunal (ainda pendente), circunstância que reforça a extensão do julgado que se pretende rescindir.

Por fim, observo que a alegação de excesso de execução foi apresentada de maneira genérica nas razões recursais, não comportando acolhimento, reportando-se essencialmente à matéria acima tratada quanto ao alcance do título em execução.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002207-11.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: VERA LUCIA NETO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON PEREIRA DE ASSIS - MS10119  
APELADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002207-11.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: VERA LUCIA NETO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON PEREIRA DE ASSIS - MS10119  
APELADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos de Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão embargada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002207-11.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: VERA LUCIA NETO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON PEREIRA DE ASSIS - MS10119  
APELADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nitido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE.

- O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

- Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

- Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000229-13.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: MARCOS DA SILVA PORTO  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA GRASSI DE FREITAS - SP116362-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000229-13.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: MARCOS DA SILVA PORTO  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA GRASSI DE FREITAS - SP116362-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos de Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão embargada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000229-13.2019.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: MARCOS DA SILVA PORTO  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA GRASSI DE FREITAS - SP116362-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistente a omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE.

- O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistente a omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

- Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

- Os pontos que o embargante aponta como tendo sido ignorados pelo Acórdão embargado serão apreciados em cognição exauriente pelo juízo de origem.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013907-38.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: WILSON FERNANDO TREVIZAM

Advogados do(a) APELANTE: HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A, DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013907-38.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: WILSON FERNANDO TREVIZAM  
Advogados do(a) APELANTE: HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A, DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos de Acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento.

Em suas razões, alega o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão embargada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013907-38.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: WILSON FERNANDO TREVIZAM  
Advogados do(a) APELANTE: HELENICE BATISTA COSTA - SP323211-A, DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam nítido caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO INEXISTENTE.

- O Acórdão embargado não padece do vício ora alegado, uma vez que inexistiu omissão a ser sanada. Em verdade, as razões dos presentes embargos de declaração ostentam caráter infringente, sendo certo que a pretensão recursal foi motivadamente apreciada de acordo com a legislação de regência da matéria.

- Os embargos de declaração não constituem meio processual apropriado a veicular mero inconformismo da parte com a decisão que lhe desfavorece, sendo imprescindível a demonstração específica da ocorrência de alguns dos vícios enunciados no dispositivo legal acima transcrito, o que não ocorreu.

- Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002691-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: PAULO ROGERIO MARCHI

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO ROBERTO ROMAO - SP209551-A, DIOGO RICARDO PROCOPIO DA SILVA - SP287969, FRANCISCO PREHN ZAVASCKI - RS58888

AGRAVADO: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002691-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: PAULO ROGERIO MARCHI

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO ROBERTO ROMAO - SP209551-A, DIOGO RICARDO PROCOPIO DA SILVA - SP287969, FRANCISCO PREHN ZAVASCKI - RS58888

AGRAVADO: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 100115146, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno.

Pretende as embargantes que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002691-13.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: PAULO ROGERIO MARCHI

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO ROBERTO ROMAO - SP209551-A, DIOGO RICARDO PROCOPIO DA SILVA - SP287969, FRANCISCO PREHN ZAVASCKI - RS58888

AGRAVADO: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal!"

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que as recorrentes suscitaram, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito ambos os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010348-06.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A  
AGRAVADO: LUIZ CARLOS LEITE, ONY CESAR BOEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010348-06.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A  
AGRAVADO: LUIZ CARLOS LEITE, ONY CESAR BOEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 107475061, que negou provimento ao Agravo de Instrumento.

Pretende o embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010348-06.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A  
AGRAVADO: LUIZ CARLOS LEITE, ONY CESAR BOEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o."

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos.” (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento.” (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012243-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: EMPLANEJ PLANEJAMENTO CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLEMENTINO INSFRAN JUNIOR - SP255495

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **EMPLANEJ PLANEJAMENTO CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA** contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DOS CAMPOS**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*"Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que a impetrante pretende a prorrogação do vencimento da Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa - CPEND, bem como a postergação do pagamento de suas obrigações tributárias ordinárias e objeto de parcelamento, referentes a tributos federais de quaisquer espécies e natureza, além daquelas de natureza previdenciária e securitária, pelo prazo de cento e oitenta dias, em razão das consequências da pandemia causada pela COVID-19.*

*Alega, em síntese, que sua atividade preponderante é na construção civil de apartamentos residenciais e que está na fase final de dois empreendimentos e nos preparativos de dois novos, empregando diretamente cerca de 60-70 colaboradores, podendo gerar outros 240-280 empregos indiretos, cujos imóveis são construídos e vendidos pela impetrante, com financiamento direto com a construtora.*

*Narra que em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus ou COVID-19, os Estados e União estão decretaram estado de calamidade pública. No âmbito do governo federal, tramita o Projeto de Decreto Legislativo nº 88/2020, prevendo seu encerramento em 31 de dezembro de 2020 e, no Estado de São Paulo, foi publicado o Decreto 64.879, de 20 de março de 2020.*

*Afirma que, após a decretação do Estado de Calamidade Pública e da quarentena por tempo indeterminado seu plano de negócios está suportando duros golpes, com suspensão/adiamento de pagamentos por parte dos clientes, rescisão de contratos, etc.*

*Narra que necessita apresentar aos adquirentes das unidades, no ato da outorga da escritura pública de compra e venda, a certidão negativa de débitos- CND ou a certidão positiva com efeito de negativa – CPEND, cujas obrigações tributárias precisam estar em dia.*

*Além disso, está sujeita ao recolhimento de inúmeros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, sempre procurando manter o cumprimento de suas obrigações tributárias, entretanto, o atual estado de saúde pública enfrentado, vem impossibilitando a impetrante de honrar com o pagamento dos parcelamentos tributários, cuja inadimplência acarretará seu cancelamento e na retomada, encargos decorrentes de crimes, protestos etc., o que impedirá a continuidade da atividade da impetrante.*

*Informa que sua CPEND tem validade até 22.03.2020, porém a MP 927, em seu artigo 37, alterou a redação do parágrafo 5º do art. 47 da Lei 8.212/91, prorrogando, excepcionalmente, no caso de calamidade, o prazo de validade da CND por prazo a ser definido em ato conjunto das autoridades tributárias (RFB e PGFN), com validade na data de sua publicação (20.03.2020), cujo estado de calamidade teria sido reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, 20.03.2020.*

*Sustenta no dia 24.03.2020, foi editada a Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 555, prorrogando o prazo de validade das CND's e CPEND por 90 dias, relativas a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União, entretanto, foi surpreendida com a impossibilidade de obter a renovação da validade da sua certidão.*

*A inicial veio instruída com documentos.*

*O feito, originalmente distribuído à 2ª Vara Federal, veio a este Juízo, por reconhecimento de prevenção com o processo 5002563-80.2020.403.6103.*

*É a síntese do necessário. DECIDO.*

*Preliminarmente, admito o processamento do feito, por prevenção com o processo nº 5002563-80.2020.403.6103, idêntico ao presente, anteriormente distribuído a este Juízo, extinto por desistência da impetrante, o que atrai a aplicação dos artigos 59 e 286, II, do Código de Processo Civil.*

*Em um exame inicial dos fatos, estão presentes os apenas em parte pressupostos necessários à concessão da liminar requerida.*

*Pretende a impetrante a prorrogação do vencimento da Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa, bem como a postergação do pagamento de suas obrigações tributárias ordinárias e objeto de parcelamento.*

*Quanto à prorrogação do vencimento da certidão, a Medida Provisória nº 927/2020, com validade a partir de 22/03/2020, assim dispõe:*

*"Art. 37. A Lei nº 8.212, de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:*

*"Art. 47. ....*

*§ 5º O prazo de validade da certidão expedida conjuntamente pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional do Ministério da Economia, referente aos tributos federais e à dívida ativa da União por elas administrados, será de até cento e oitenta dias, contado data de emissão da certidão, prorrogável, excepcionalmente, em caso de calamidade pública, pelo prazo determinado em ato conjunto dos referidos órgãos."*

*Foi publicada no Diário Oficial da União, de 24.3.2020, a Portaria Conjunta nº 555, de 23 de março de 2020, que "dispõe sobre a prorrogação do prazo de validade das Certidões Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CND) e Certidões Positivas com Efeitos de Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CPEND), em decorrência da pandemia relacionada ao coronavírus (COVID-19)", nos seguintes termos:*

*O S E C R E T Á R I O E S P E C I A L D A R E C E I T A F E D E R A L D O B R A S I L E O P R O C U R A D O R - G E R A L D A F A Z E N D A N A C I O N A L, no uso das atribuições que lhes conferem, respectivamente, o inciso III do art. 327 do Regimento Interno da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 430, de 9 de outubro de 2017, e o art. 82 do Regimento Interno da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pela Portaria MF nº 36, de 24 de janeiro de 2014, e tendo em vista o disposto no § 5º do art. 47 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, resolvem:*

*Art. 1º Fica prorrogada, por 90 (noventa) dias, a validade das Certidões Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CND) e Certidões Positivas com Efeitos de Negativas de Débitos relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CPEND) válidas na data da publicação desta Portaria Conjunta.*

*Art. 2º Fica mantidas as demais disposições da Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 1.751, de 2 de outubro de 2014.*

*Art. 3º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União.*

*Ao que se verifica dos dispositivos supratranscritos, é necessário que a CND esteja válida na data da publicação da Portaria nº 555/2020, o que não é o caso da impetrante.*

*No caso específico da impetrante, vencida sua certidão em 22.3.2020 (ID 30398519), ao que parece, seu pedido de renovação da CND, via internet (ID 30398250), foi incontinenti indeferido, já que a Portaria foi publicada em 24.3.2020. Aliás, no referido extrato, sequer consta a data em que foi pleiteada a renovação da certidão.*

*Ao que se vê, portanto, pelo fato de a certidão ter vencido apenas dois dias antes da publicação da Portaria, a impetrante se vê impedida de gozar da prorrogação ali prevista.*

*Sem firmar entendimento definitivo a respeito do tema, devo observar que não consta da Medida Provisória qualquer restrição temporal à prorrogação das certidões. Ao contrário, ao se referir à prorrogação por 180 dias, a contar da "data da emissão da certidão", a Medida Provisória acabou por admitir, a um só tempo, tanto a retroação como a ultratividade do termo inicial dessa prorrogação, conforme a data em que emitida a certidão.*

*Diante disso, a restrição imposta quanto às certidões válidas na data da Portaria, ao menos no caso específico da impetrante, não pode subsistir, quer porque não prevista na Medida Provisória, quer também por afrontar o princípio constitucional da proporcionalidade (que é, na verdade, decorrência da garantia do devido processo legal em sentido material – substantial due process of law).*

*Como sabido, a análise da proporcionalidade de um ato legislativo supõe que este seja submetido ao crivo de seu triplice aspecto: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito*

*Quanto à adequação, verifico que a regra que impede a prorrogação das certidões recém vencidas acaba por impingir um tratamento normativo desigual a pessoas jurídicas que se encontram em situações virtualmente idênticas. Em relação à necessidade, a norma acaba por não cumprir a finalidade a que se destina, que é de amparar os contribuintes que possam ter sua atuação gravemente afetada pela pandemia. A proporcionalidade em sentido estrito está também claramente afetada, também por importar tratamento normativo desigual a situações de grande equivalência, como já dito.*

Portanto, *deve-se admitir a prorrogação da validade da CND da impetrante.*

*Quanto à questão relativa à prorrogação do vencimento dos tributos federais e de seus parcelamentos ordinários, é fato que a pretensão aqui deduzida é de obter verdadeira. moratória tributária*

*Ocorre que a moratória vem estabelecida pelo Código Tributário Nacional como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mas que depende, essencialmente, de previsão em lei em sentido estrito, conforme se extrai dos artigos 151, I, 152 e seguintes do CTN.*

*Portanto, com a devida vênia a respeitáveis entendimentos em sentido diverso, não cabe ao Poder Judiciário instituir moratória para o pagamento de quaisquer tributos, sob pena de afrontar, a um só tempo, tais regras do CTN, o princípio constitucional da legalidade (art. 5º, II e 37), bem assim o próprio princípio da separação das funções do Estado (art. 2º).*

*Compreende-se a situação aflitiva vivenciada pela grande maioria das empresas que se dedicam à prestação de serviços ou à venda de bens não classificados como essenciais. Mas a pretensão de obter moratória por via judicial, resguardado entendimento diverso, ainda acaba por afetar negativamente o princípio constitucional da livre concorrência (art. 170, IV, da CF).*

*Afinal de contas, ao postergar o recolhimento de tributos para uma única empresa (ou apenas às empresas que demandarem em Juízo), o Poder Judiciário acabaria por influenciar negativamente na concorrência, dado que outras pessoas jurídicas, que procurarem adimplir tempestivamente suas obrigações tributárias, estariam em situação de clara desvantagem ante a concorrência beneficiada com a moratória.*

*Por tais razões, ao menos no exame inicial dos fatos, a via a ser adotada para alcançar a pretensão da parte impetrante é a legislativa, meio juridicamente idôneo para alcançar a moratória relativa a tributos federais.*

*Falta à impetrante, assim, neste aspecto, a plausibilidade jurídica de suas alegações.*

*O risco de ineficácia da decisão está presente, quanto à prorrogação da CND, dados os claros prejuízos a que a impetrante estará sujeita em suas atividades empresariais, muitas das quais pressupõem a regularidade fiscal.*

*Em face do exposto, defiro parcialmente o pedido de liminar, para determinar à autoridade impetrada que adote as providências necessárias para prorrogar a validade da CND emitida em favor da impetrante, pelo prazo estabelecido na Portaria Conjunta nº 555, de 23 de março de 2020, bem como de eventual ato normativo que a substitua.*

*Intime-se a impetrante para que, no prazo de 10 dias, atribua à causa valor compatível com o proveito econômico almejado, recolhendo-se as custas processuais complementares.*

*Notifique-se a autoridade impetrada para que preste as informações no prazo legal.*

*Dê-se ciência à Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional, na forma do art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.*

*Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.*

*Levante-se o sigilo dos documentos, uma vez que se trata de documentos comuns às artes.*

*Cumpra-se, ainda, o despacho n. 5636576 - PRESI/GABPRES, a fim de incluir o assunto processual Covid-19 e de encaminhar cópia desta decisão ao expediente SEI criado para esta finalidade.*

*Intimem-se.” (sem destaques no original)*

Alega a parte agravante, em breve síntese, que possui também direito líquido e certo à prorrogação do vencimento de suas obrigações tributárias (parcelamentos tributários).

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

#### **Decido.**

O Mandado de Segurança, previsto no art. 5º, LXIX e LXX da Constituição da República, e disciplinado pela Lei nº 12.016/2009, busca proteger direito "líquido e certo" não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela legalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público.

Ainda que certamente seja urgente e preocupante a situação enfrentada no Brasil diante do avanço da pandemia causada pelo COVID-19, com inegáveis prejuízos nas esferas de particulares (pessoas físicas, pessoas jurídicas, universalidades e entes despersonalizados) e de entes estatais, sobretudo com danos humanitários expressivos, é inafastável a constatação de que a postulação da impetrante não tem respaldo legal, daí porque não há violação a direito líquido e certo amparada pela via mandamental.

Embora louável a tentativa de auxílio àqueles responsáveis pela atividade econômica e pela manutenção de empregos, a legislação invocada na argumentação formulada pelo contribuinte não guarda relação direta com a situação descrita nos autos. O mesmo pode ser dito quanto às medidas concedidas pelo E-STF nas ACO 3363 e 3365, em situações distintas da presente, discutindo-se, naqueles casos, a dívida pública de Entes da Federação.

A Portaria do Ministério da Fazenda nº 12, de 20/01/2012, destina-se à situação diferente da discutida nos autos, porque os atuais quadros de crescente gravidade envolvendo vidas humanas não têm parâmetros anteriores na história recente, dando contornos muito mais complexos e abrangentes às responsabilidades da sociedade e do Estado. Essa Portaria MF nº 12/2012 cuida da regularização da situação de contribuintes localizados em municípios específicos, envolvidos em situações particulares derivadas de fatalidades como enchentes e desmoronamentos, o que evidencia a inaplicabilidade desse ato normativo para o diferimento de tributos em razão da pandemia causada pelo COVID-19 (notadamente por conta do caráter global, que exige esforços muito superiores de todo setor privado e do setor público em seus múltiplos espaços subnacionais).

Em que pese a atuação diária dos poderes públicos no enfrentamento da questão, mediante complexas análises do problema e de medidas de enfrentamento da crise instaurada, especialmente sob os pontos de vista da saúde e da economia, ainda não consta normatização permitindo a ampla postergação pretendida quanto aos tributos indicados pelo sujeito passivo.

Cabe ao titular da competência normativa federal decidir pela postergação do prazo de cumprimento de obrigações tributárias (principais e acessórias), como foi o caso da Medida Provisória nº 927, de 20/03/2020 (no tocante ao FGTS), e da Portaria do Ministério da Economia nº 139, de 03/04/2020 (pertinente a contribuições previdenciárias, PIS e COFINS), na extensão estabelecida pelo respectivo diploma normativo (em relação aos quais inexistiu interesse de agir, por óbvio).

De um lado, a via mandamental eleita não serve para a provocação da atividade legislativa, mas de outro lado, eventual inércia do Poder Público quanto às obrigações tributárias no período emergencial pode se converter em violação concreta das prerrogativas de contribuintes afetados de múltiplas maneiras pelos efeitos da pandemia. Porém, existindo atos normativos mensurando prorrogações de prazo no cumprimento de obrigações tributárias, no contexto extraordinário no qual se encontra a realidade brasileira, o Poder Judiciário deve respeitar o exercício da discricionariedade nos moldes positivados pelo titular da competência normativa.

Em suma, é atribuição do titular da competência normativa a função discricionária de avaliação do impacto socioeconômico das medidas adotadas e das necessidades orçamentárias destinadas à correta atuação estatal, inclusive com o fim de inibir o avanço da doença e atender às necessidades mínimas de sobrevivência da população. Nesse contexto, o controle judicial somente é possível em casos de manifesta ou objetiva violação da discricionariedade política, o que não resta configurado pelo que consta dos autos.

Por fim, anoto que, nesse período extraordinário, os imperativos do Estado de Direito devem ser ainda mais realçados, para que o ordenamento jurídico não seja fragmentado por pretensões que desorganizam os propósitos de igualdade vistos pelo conjunto de necessidades emergentes da sociedade e do Estado.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVADO: IRANI MENEZES DE OLIVEIRA, IVANI APARECIDA DE AZEVEDO, SALVADOR SERRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A  
Advogado do(a) AGRAVADO: DONATO ANTONIO DE FARIAS - SP112030-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc..

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, em face das decisões (das quais alega ter tomado ciência na mesma data) que rejeitou a sua alegação de prescrição da pretensão executiva e determinou a expedição dos ofícios requisitórios.

Alega o INSS, em síntese, que a parte-autora deixou de espontaneamente apresentar os cálculos de liquidação no prazo de 05 anos após o trânsito em julgado, caracterizando a prescrição da pretensão executória, na forma dos arts. 1º e 2º do Decreto nº 20.910/1932, e da Súmula n.º 150 do E.STF. Afirma que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional da ação de execução corresponde à data do trânsito em julgado do título executivo, não havendo fundamento jurídico para postergar tal termo inicial para a data da juntada das fichas financeiras pelo INSS. Aduz que a pendência de juntada da documentação de um litisconsorte, não constitui impedimento para que as partes promovessem a execução dos demais litisconsortes. Requer a concessão do efeito suspensivo.

Os presentes autos vieram à minha Relatoria em 07/02/2020.

É o relatório.

A decisão ora agravada foi proferida em sede de execução do julgado que deferiu a incorporação do percentual de 28,86% nos vencimentos dos servidores autárquicos.

O título exequendo transitou em julgado no dia 12/08/2002 para os autores; em 22/10/2002 foi publicado o despacho dando ciência da baixa dos autos ao juízo de origem (ID 3764556 - Pág. 123).

Depois de uma série de arquivamentos e desarquivamentos, os autores, ora agravados, em petição protocolada em 18/09/2006, requereram que a Autarquia fosse oficiada para apresentar as fichas financeiras de todos os autores, o que foi deferido pela Juíza *a quo*, em despacho do qual a União Federal tomou ciência em 14/06/2005.

As fichas financeiras foram juntadas através de petição protocolada em 10/08/2007 (ID Num. 3764556 - Pág. 161/204 e ID Num. 3764559 - Pág. 1/15). Então, foi proferido despacho, publicado em 14/01/2008, para que as partes se manifestassem e, no silêncio, que os autos fossem arquivados.

Nesse ínterim, vários autores revogaram a procuração anteriormente outorgada aos advogados Almir Goulart da Silveira e Donato Antonio de Farias e constituíram novo patrono nos autos, o advogado Orlando Faracco Neto.

Os cálculos de liquidação dos autores Irani Menezes de Oliveira, Ivete Lebert Rodrigues e Salvador Serra vieram aos autos em 06/06/2008. O INSS foi citado nos termos do art. 730 do CPC/1973 e opôs embargos à execução, discordando da planilha de cálculo apresentada, alegando, em linhas gerais, que os valores dos embargados não observaram o disposto da Lei nº 8.627/1993, quanto à correta compensação dos reajustes posteriores a 01/1993, conforme a jurisprudência uniforme do STF e o r. julgado.

Os embargos foram julgados parcialmente procedentes para acolher os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo *a quo*, sentença essa que transitou em julgado em 26/05/2011.

Em 01/08/2012 o INSS manifestou-se no sentido de que nada tinha a opor em relação à expedição dos ofícios precatórios, exceto quanto à Ivete L. Rodrigues, que figurou em ação com idêntico objeto.

Nesse ponto vale dizer que a tese relativa à prescrição quinquenal com relação aos acima mencionados autores só foi apresentada neste agravo, o que impede o conhecimento da insurgência, ainda que verse sobre matéria de ordem pública. Ademais, é necessária a realização do contraditório em primeiro grau de jurisdição para viabilizar o presente recurso (art. 5º, LV, da Constituição, elucidado pelo art. 10 do CPC/2015).

Veio a petição, protocolada em 05/11/2013, em que **Ivana Marcia Neris da Silva e outros requerem a restituição do prazo a partir de 14/01/2008**, em razão de não ter sido publicada em nome dos seus advogados (Almir Goulart da Silveira e Donato Antonio de Farias). Sobreveio a decisão, que na oportunidade transcreveu:

*“Chamo o feito à ordem.*

*De início, vale consignar que a sentença de fls. 59/67 extinguiu o feito, sem a análise do mérito, quanto às autoras Ivete Lebert Rodrigues e Ivana Márcia Neris da Silva, consignando a falta de interesse de agir em relação à Ivana Márcia e a litispendência em relação à Ivete Lebert, assim, não há que se falar em execução do julgado em relação às mencionadas autoras, na medida em que não houve apelação quanto a estes fundamentos ou apreciação do Egrégio Tribunal Regional Federal em sede de recurso.*

*Outrossim, convém destacar que Irani Menezes de Oliveira, Ivete Lebert Rodrigues e Salvador Serra revogaram o mandato dos advogados Almir Goulart da Silveira e Donato Antonio de Farias, nomeando, em substituição, Orlando Faracco Neto. Contudo, os mencionados advogados permanecem como mandatários de Ivana Marcia Neris da Silva e Ivani Aparecida de Azevedo.*

*A fls. 266 foi proposta a execução em relação a Irani Menezes, Salvador Serra e Ivete Lebert, foram opostos embargos e definido o valor da execução conforme os traslados de fls. 276/291.*

*Assim, mantenha-se na publicação dos atos processuais também em nome dos advogados Almir Goulart da Silveira e Donato Antonio de Farias.*

*Expeçam-se os ofícios requisitórios referentes aos valores exclusivos de Irani Menezes de Oliveira e Salvador Serra, observando-se os valores de PSS indicados a fls. 346, que refletem os descontos indicados na conta acolhida em sede de embargos à execução.*

*Quanto aos honorários advocatícios, manifestem-se os atuais patronos dos exequentes acerca da petição de fls. 402/424.*

*No mais, esclareça a Secretaria em nome de quais patronos foi publicada a decisão de fls. 184.*

*Após, voltem-me para apreciação do pedido de devolução de prazo, consignando-se, porém, que todas as publicações subsequentes relacionavam-se aos patronos posteriormente constituídos.*

*Cumpra-se. Intimem-se.”*

A Secretaria certificou que o despacho de fls. 184 (dando ciência da juntada das fichas financeiras) fora efetuado somente em nome do patrono Orlando Faracco Neto.

O INSS tomou ciência do despacho acima transcrito em 18/03/2016.

Em 23/02/2017 foi proferida a decisão ora agravada, de seguinte teor:

*“Fls. 432 e 433/436:*

Inicialmente, tendo em vista a certidão de fls. 426, que indica que a publicação do despacho de fls. 184 deu-se somente em nome do patrono Orlando Faracco Neto, OAB/SP no 174922, e considerando que a autora IVANI APARECIDA DE AZEVEDO ainda continua sendo representada pelos patronos Donato Antonio de Farias e Almir Goulart da Silveira, afasto a alegação de prescrição formulada pelo INSS, tendo em vista a ausência no recebimento de publicação do despacho em nome dos patronos acima indicados, o que ocasionou a falta de impulso processual não atribuível à parte, que não pode ser punida pelo erro do órgão do Judiciário que excluiu indevidamente o nome dos patronos para fins de recebimento de publicações.

Nem se diga que a execução já estava prescrita sob a alegação de que por ocasião do despacho de fls. 184 já havia transcorrido o prazo de mais de 5 anos desde o trânsito em julgado da ação. Isto porque a parte exequente iniciou a execução em 18/09/2006 requerendo a juntada das fichas financeiras para possibilitar a confecção dos cálculos (fls. 110/119). O INSS apresentou as fichas financeiras em 10/08/2007 (fls. 125/183), sendo que o despacho de fls. 184, proferido em 21/08/2007, determinou a manifestação da parte autora para manifestação, despacho este evado de nulidade na sua publicação, uma vez que não constaram os nomes dos antigos patronos.

Os exequentes necessitaram de várias fichas financeiras que se encontravam em poder da parte executada, que foram encaminhadas ao Juízo de origem na fluência do prazo prescricional, tendo em seguida prosseguido a execução.

Verifica-se a impossibilidade de se atribuir a morosidade na Execução do julgado exclusivamente à parte exequente, já que existe uma relação de dependência entre as partes, para a aquisição dos elementos indispensáveis à elaboração da planilha de cálculos. Portanto, rejeito a alegação da ocorrência da prescrição da pretensão executiva.

Manifeste-se, portanto, a autora IVANI APARECIDA DE AZEVEDO em termos de início da execução.(...)”.

A solução do problema posto nos autos está pacificada na jurisprudência. Ao julgar o REsp 1.336.026/PE - Tema 880 - submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973, no qual se discutiu o prazo prescricional de execução de sentença em caso de demora no fornecimento de documentação requerida ao ente público, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou a seguinte tese: *A partir da vigência da Lei n. 10.444/2002, que incluiu o § 1º ao art. 604, dispositivo que foi sucedido, conforme Lei n. 11.232/2005, pelo art. 475-B, §§ 1º e 2º, todos do CPC/1973, não é mais imprescindível, para acertamento da conta exequenda, a juntada de documentos pela parte executada, ainda que esteja pendente de envio eventual documentação requisitada pelo juízo ao devedor, que não tenha havido dita requisição, por qualquer motivo, ou mesmo que a documentação tenha sido encaminhada de forma incompleta pelo executado. Assim, sob a égide do diploma legal citado e para as decisões transitadas em julgado sob a vigência do CPC/1973, a demora, independentemente do seu motivo, para juntada das fichas financeiras ou outros documentos correlatos aos autos da execução, ainda que sob a responsabilidade do devedor ente público, não obsta o transcurso do lapso prescricional executório, nos termos da Súmula 150/STF. Eis o teor do acórdão:*

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DEMORA OU DIFICULDADE NO FORNECIMENTO DE FICHAS FINANCEIRAS. HIPÓTESE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA APÓS A ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 10.444/2002, QUE INCLUIU O § 1º AO ART. 604, REDAÇÃO TRANSPOSTA PARA O ART. 475-B, §§ 1º E 2º, TODOS DO CPC/1973. CASO CONCRETO EM QUE A DEMANDA EXECUTIVA FOI APRESENTADA DENTRO DO LAPSO QUINQUENAL, CONTADO A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 10.444/2002. PRESCRIÇÃO AFASTADA NA ESPÉCIE DOS AUTOS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. RECURSO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015 E ART. 256-N E SEGUINTE DO REGIMENTO INTERNO DO STJ.**

1. Nos termos da Súmula 150/STF, o prazo prescricional da execução é o mesmo da ação de conhecimento. Dito entendimento externado pelo STF leva em conta que o procedimento de liquidação, da forma como regulado pelas normas processuais civis, integra, na prática, o próprio processo de conhecimento. Se o título judicial estabelecido no processo de conhecimento não firmara o quantum debeat, somente efetivada a liquidação da sentença é que se poderá falar em inércia do credor em propor a execução, independentemente de tratar-se de liquidação por artigos, por arbitramento ou por cálculos.

2. Esse termo inicial para contagem do prazo prescricional da ação executiva, que se mantém para as modalidades de liquidação por artigos e por arbitramento, sofreu sensível modificação a partir da alteração da natureza jurídica da "liquidação" por meros cálculos aritméticos. Tal ocorrência, em parte, com a edição da Lei n. 8.898/1994, cuja redação somente foi completada, a qual persiste até hoje - mesmo com a edição do CPC/2015 -, com a inclusão do § 1º ao art. 604 do CPC/1973.

3. Com a vigência da Lei n. 10.444/2002, foi mantida a extinção do procedimento de liquidação por cálculos, acrescentando o § 1º ao art. 604 do CPC/1973, permitindo sejam considerados corretos os cálculos do credor quando os dados requisitados pelo juiz do devedor não forem trazidos aos autos, sem justificativa. A partir de então, extinto, por completo, qualquer resquício de necessidade de uma fase prévia à execução para acertamento da conta exequenda, tendo transcorrido o prazo de cinco anos, quando devedora a Fazenda Pública, incidirá o lapso prescricional quanto à execução.

4. No caso, consoante o acórdão recorrido, a sentença prolatada na Ação Ordinária n. 97.0004216-2, que reconheceu aos autores da demanda o direito ao reajuste de 28,86% a partir de janeiro de 1993 até a efetiva implantação em folha de pagamento, transitou em julgado em 25/3/2002.

5. Considerando que a execução foi ajuizada em 17/5/2007, mesmo após demora na entrega das fichas financeiras pela parte devedora, não transcorreu o lustro prescricional, porquanto a redação dada pela Lei n. 10.444/2002, que introduziu o § 1º ao art. 604 do CPC/1973, somente entrou em vigor em três meses depois, contados a partir do dia 85/2002 (data da sua publicação). Assim, por ocasião do ajuizamento da execução, em 17/5/2007, ainda não havia transcorrido o lapso quinquenal, contado da vigência da Lei n. 10.444/2002, diploma legal que tornou desnecessário qualquer procedimento prévio de efetivação da conta antes de a parte exequente ajuizar a execução.

6. Tese firmada: "A partir da vigência da Lei n. 10.444/2002, que incluiu o § 1º ao art. 604, dispositivo que foi sucedido, conforme Lei n. 11.232/2005, pelo art. 475-B, §§ 1º e 2º, todos do CPC/1973, não é mais imprescindível, para acertamento de cálculos, a juntada de documentos pela parte executada ou por terceiros, reputando-se correta a conta apresentada pelo exequente, quando a requisição judicial de tais documentos deixar de ser atendida, injustificadamente, depois de transcorrido o prazo legal. Assim, sob a égide do diploma legal citado, incide o lapso prescricional, pelo prazo respectivo da demanda de conhecimento (Súmula 150/STF), sem interrupção ou suspensão, não se podendo invocar qualquer demora na diligência para obtenção de fichas financeiras ou outros documentos perante a administração ou junto a terceiros".

7. Recurso especial a que se nega provimento.

8. Recurso julgado sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e do art. 256-N e seguintes do Regimento Interno do STJ. – **negritei**

Apesar de julgado em 28/6/2017, foram opostos embargos de declaração, com a finalidade de modular os efeitos da decisão, os quais foram julgados em 22/6/2018, dessa feita, acatando o pedido de modulação dos efeitos do julgado. Entendeu a e.Primeira Seção que restaram satisfeitos os requisitos constantes no § 3º do art. 927 do CPC/2015, que regula a modulação dos efeitos, em vista da alteração da jurisprudência predominante, de modo que os aclaratórios foram parcialmente providos, para que os efeitos decorrentes do acórdão ficassem modulados a partir de 30/6/2017.

Portanto, levando-se em conta que os termos da modulação dos efeitos do Tema acima mencionado juntamente com o fato do procurador da autora Ivani não ter sido intimado da vinda das fichas financeiras aos autos, tem-se que por certo não ocorreu a prescrição.

Assim, ausentes os requisitos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.L..

São Paulo, 23 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000787-17.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: AGUINALDO DOS REIS, ALEXANDRE TOPIN MIRANDA DOS REIS  
Advogados do(a) APELANTE: EMMANOEL ALEXANDRE DE OLIVEIRA - SP242313, CASSIO RANZINI OLMOS - SP224137-A  
Advogados do(a) APELANTE: EMMANOEL ALEXANDRE DE OLIVEIRA - SP242313, CASSIO RANZINI OLMOS - SP224137-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000787-17.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: AGUINALDO DOS REIS, ALEXANDRE TOPIN MIRANDA DOS REIS  
Advogados do(a) APELANTE: EMMANOEL ALEXANDRE DE OLIVEIRA - SP242313, CASSIO RANZINI OLMOS - SP224137-A  
Advogados do(a) APELANTE: EMMANOEL ALEXANDRE DE OLIVEIRA - SP242313, CASSIO RANZINI OLMOS - SP224137-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107475529, que negou provimento à apelação.

Pretende o embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000787-17.2017.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: AGUINALDO DOS REIS, ALEXANDRE TOPIN MIRANDA DOS REIS  
Advogados do(a) APELANTE: EMMANOEL ALEXANDRE DE OLIVEIRA - SP242313, CASSIO RANZINI OLMOS - SP224137-A  
Advogados do(a) APELANTE: EMMANOEL ALEXANDRE DE OLIVEIRA - SP242313, CASSIO RANZINI OLMOS - SP224137-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MOTTA SARAIVA - SP234570-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorrer em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decism.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decism atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decism objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA). (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001158-11.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: EDMÉIA SANTOS MAXIMO MARTINS RABELLO  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001158-11.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: EDMÉIA SANTOS MAXIMO MARTINS RABELLO  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 107474703, que negou provimento à apelação.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001158-11.2017.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: EDMÉIA SANTOS MAXIMO MARTINS RABELLO  
Advogados do(a) APELANTE: DANIELA COLETO TEIXEIRA - SP275130-A, CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCP (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCP) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA) (...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001185-94.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ROSA SOUZA COMERCIO DE TELAS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO LUIZ SAMPAIO DA SILVA - SP231904  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001185-94.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ROSA SOUZA COMERCIO DE TELAS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO LUIZ SAMPAIO DA SILVA - SP231904  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 107475799, que deu provimento em partes à apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001185-94.2017.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: ROSA SOUZA COMERCIO DE TELAS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO LUIZ SAMPAIO DA SILVA - SP231904  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.”

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
  - II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
  - III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.
- § 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:
- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
  - II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
  - III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
  - IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
  - V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
  - VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.”

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.** 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados." (STJ. EDcl no MS 21315 / DE Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRASEÇÃO - DJe 15/06/2016).

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA.** 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos aclaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.** (...) 2. Os embargos aclaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objugado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos aclaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002025-14.2016.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: NADIR RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002025-14.2016.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: NADIR RAMOS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO GOMES - SP152839-A  
APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S, LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido nos autos, id 107855974, que prejudicou à apelação.

Pretende a embargante que seja o presente recurso de embargos de declaração processado, acolhido e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

- I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
- II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;
- III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

- I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;
- II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.”

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

- I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;
- II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
- III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
- II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
- III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
- IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
- V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
- VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.”

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.”

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante mancha os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos." (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento." (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001651-27.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE RAFAEL ASSAD CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA EVA MATOS FARAH - SP368597-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001651-27.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RAFAEL ASSAD CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA EVA MATOS FARAH - SP368597-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face do v. acórdão id 91844736. Pretende o embargante que sejam os presentes recursos de embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001651-27.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RAFAEL ASSAD CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA EVA MATOS FARAH - SP368597-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.”

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

“Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.”

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.” (STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator: Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016).”

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

“Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal”.

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder “questionários” ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos.” (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II e c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento.” (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende a embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os recursos de embargos de declaração.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os recursos de embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021196-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CONSTANTINO MIGNONE NETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVANDRO ANTONIO CIMINO - SP11526  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021196-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CONSTANTINO MIGNONE NETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVANDRO ANTONIO CIMINO - SP11526  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos contra o v. acórdão proferido ID 122857294, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Pretende a embargante que seja os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final provido, sanando-se os vícios existentes.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

AGRAVADO: CONSTANTINO MIGNONE NETO  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVANDRO ANTONIO CIMINO - SP11526  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

*Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

*I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;*

*II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;*

*III - corrigir erro material.*

*Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:*

*I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;*

*II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.*

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;*

*III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.*

*§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:*

*I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;*

*II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;*

*III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;*

*IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;*

*V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;*

*VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.*

*§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.*

*§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.*

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

*1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

*3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016).

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.**

*2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações tentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.*

*4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.*

*5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."*

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

*"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela peça recursal".*

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissa, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).*

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

### **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.**

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000363-17.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: MAURICIO MARQUES DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A, ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000363-17.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: MAURICIO MARQUES DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A, ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto contra o acórdão de Id. 107123130.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000363-17.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: MAURICIO MARQUES DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A, ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O recurso é manifestamente inadmissível.

Verifica-se do compulso dos autos que a apelação foi julgada em sessão realizada em 11.06.2019, tendo esta Turma decidido, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária e em 19.11.2019, por unanimidade, foram rejeitados os embargos de declaração opostos. A hipótese, portanto, é de recurso julgado por decisão colegiada.

Feitas estas considerações, registro que o agravo interno é cabível contra decisão proferida pelo relator, nos termos do artigo 1.021, do CPC, e, na exegese do citado dispositivo legal, resta claro que o recurso deve impugnar decisão monocraticamente proferida e não decisão do órgão colegiado, para impugnar acórdãos havendo os recursos próprios previstos na legislação processual.

Nesse sentido, destaco precedentes do E. STJ e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 258 DO RISTJ. ERRO INESCUSÁVEL. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. O agravo regimental interposto contra decisão de órgão colegiado é manifestamente incabível.*

*2. Consoante os termos dos arts. 1.021 do novo Código de Processo Civil e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, somente cabe agravo interno contra decisum monocrático, sendo manifestamente inadmissível sua interposição contra decisão colegiada.*

*3. Configurado o erro grosseiro, incabível a aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. Agravo regimental não conhecido.*

*(AgRg nos EDcl no AgRg nos EAREsp 723276 / RJ - Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS - Órgão Julgador: CE - CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento: 01/06/2016 - Data da Publicação/Fonte: DJe 16/06/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO POR ÓRGÃO COLEGIADO. ART. 1.021, PARÁGRAFOS 1º E 2º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O agravo interno é recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas proferidas pelo Relator e não em face de decisão proferida pelo Colegiado.*

*2. Interposição de agravo interno objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo interno não conhecido.*

AGRAVO INTERNO. DECISÃO PROFERIDA POR ÓRGÃO COLEGIADO. RECURSO ADEQUADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E/OU RECURSOS AOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA - INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 1021 DO CPC/2015. AUSENTE DÚVIDA RAZOÁVEL ACERCA DO RECURSO CABÍVEL - ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO.

1. O agravo apresentado não merece ser conhecido, ante o erro grosseiro da parte contribuinte, que não se atentou ao fato de que a decisão, ora em debate, foi proferida por órgão colegiado. Por conseguinte, o inconformismo da parte contribuinte deve ser expresso por intermédio do recurso adequado à espécie (embargos de declaração/recursos aos tribunais superiores). Patente a inadequação da via eleita.

2. Não há que se falar em eventual aplicação do princípio da fungibilidade, tendo em vista a ocorrência de erro grosseiro, mormente por encontrar-se expressamente indicado na lei o recurso adequado à espécie. De fato, não há divergência doutrinária ou jurisprudencial a respeito do recurso cabível no combate à decisão atacada.

3. Agravo interno da parte contribuinte não conhecido.

(TRF3, Apelação Cível nº 0013350-26.2014.4.03.6182, relatora Juíza Federal em Auxílio Louise Filgueiras, 5ª Turma, j. em 19.03.2018, publ. 02.04.2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR). APELAÇÃO IMPROVIDA. DECISÃO COLEGIADA. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO EM FACE DE ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Trata-se de agravo interno interposto em face de acórdão que negou provimento à apelação da autora no que tange ao pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta vinculada do FGTS.

II - Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de decisão monocrática.

III - Todavia, no presente caso, o acórdão combatido proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de agravo interno.

IV - In casu, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro.

V - Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

VI - Recurso não conhecido.

(TRF3, Apelação Cível nº 0000196-81.2014.4.03.6103, relator Des. Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. em 24.01.2017, publ. D.E. em 03.02.2017)

Diante do exposto, **não conheço** do recurso.

É o voto.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000363-17.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: MAURICIO MARQUES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A, ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO COLEGIADO. AGRAVO INTERNO. DESCABIMENTO.

I - Agravo interno que é recurso cabível contra decisão proferida pelo relator, nos termos do artigo 1.021, do CPC, do teor do dispositivo legal restando claro que o recurso deve impugnar decisão monocraticamente proferida e não decisão do órgão colegiado.

II - Recurso não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000032-35.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: MARCOS APARECIDO CAMPOS  
Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A, ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000032-35.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: MARCOS APARECIDO CAMPOS  
Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A, ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto contra o acórdão de Id. 107123118.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000032-35.2018.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: MARCOS APARECIDO CAMPOS  
Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A, ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O recurso é manifestamente inadmissível.

Verifica-se do compulso dos autos que a apelação foi julgada em sessão realizada em 11.06.2019, tendo esta Turma decidido, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária e em 19.11.2019, por unanimidade, rejeitados os embargos de declaração opostos. A hipótese, portanto, é de recurso julgado por decisão colegiada.

Feitas estas considerações, registro que o agravo interno é cabível contra decisão proferida pelo relator, nos termos do artigo 1.021, do CPC, e, na exegese do citado dispositivo legal, resta claro que o recurso deve impugnar decisão monocraticamente proferida e não decisão do órgão colegiado, para impugnar acórdãos havendo os recursos próprios previstos na legislação processual.

Nesse sentido, destaco precedentes do E. STJ e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 258 DO RISTJ. ERRO INESCUSÁVEL. NÃO CONHECIMENTO.*

- 1. O agravo regimental interposto contra decisão de órgão colegiado é manifestamente incabível.*
- 2. Consoante os termos dos arts. 1.021 do novo Código de Processo Civil e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, somente cabe agravo interno contra decisum monocrático, sendo manifestamente inadmissível sua interposição contra decisão colegiada.*
- 3. Configurado o erro grosseiro, incabível a aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. Agravo regimental não conhecido.*

*(AgRg nos EDeI no AgRg nos EAREsp 723276 / RJ - Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS - Órgão Julgador: CE - CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento: 01/06/2016 - Data da Publicação/Fonte: DJe 16/06/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO POR ÓRGÃO COLEGIADO. ART. 1.021, PARÁGRAFOS 1º E 2º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. O agravo interno é recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas proferidas pelo Relator e não em face de decisão proferida pelo Colegiado.*
- 2. Interposição de agravo interno objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*
- 3. Agravo interno não conhecido.*

*(TRF3, Apelação Cível nº 0003414-42.2012.4.03.6183, relator Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, j. em 12.11.2018, publ. D.E. em 26.11.2018)*

AGRAVO INTERNO. DECISÃO PROFERIDA POR ÓRGÃO COLEGIADO. RECURSO ADEQUADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E/OU RECURSOS AOS TRIBUNAIS SUPERIORES. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA - INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 1021 DO CPC/2015. AUSENTE DÚVIDA RAZOÁVEL ACERCA DO RECURSO CABÍVEL - ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO.

1. O agravo apresentado não merece ser conhecido, ante o erro grosseiro da parte contribuinte, que não se atentou ao fato de que a decisão, ora em debate, foi proferida por órgão colegiado. Por conseguinte, o inconformismo da parte contribuinte deve ser expresso por intermédio do recurso adequado à espécie (embargos de declaração/recursos aos tribunais superiores). Patente a inadequação da via eleita.

2. Não há que se falar em eventual aplicação do princípio da fungibilidade, tendo em vista a ocorrência de erro grosseiro, mormente por encontrar-se expressamente indicado na lei o recurso adequado à espécie. De fato, não há divergência doutrinária ou jurisprudencial a respeito do recurso cabível no combate à decisão atacada.

3. Agravo interno da parte contribuinte não conhecido.

(TRF3, Apelação Cível nº 0013350-26.2014.4.03.6182, relatora Juza Federal em Auxílio Louise Filgueiras, 5ª Turma, j. em 19.03.2018, publ. 02.04.2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR). APELAÇÃO IMPROVIDA. DECISÃO COLEGIADA. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO EM FACE DE ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Trata-se de agravo interno interposto em face de acórdão que negou provimento à apelação da autora no que tange ao pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta vinculada do FGTS.

II - Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de decisão monocrática.

III - Todavia, no presente caso, o acórdão combatido proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de agravo interno.

IV - In casu, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro.

V - Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

VI - Recurso não conhecido.

(TRF3, Apelação Cível nº 0000196-81.2014.4.03.6103, relator Des. Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. em 24.01.2017, publ. D.E. em 03.02.2017)

Diante do exposto, **não conheço** do recurso.

**É o voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000032-35.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: MARCOS APARECIDO CAMPOS

Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DE AQUINO FREITAS - SP82373-A, ALEXANDRE LEONARDO FREITAS OLIVEIRA - SP326631-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO COLEGIADO. AGRAVO INTERNO. DESCABIMENTO.

I - Agravo interno que é recurso cabível contra decisão proferida pelo relator, nos termos do artigo 1.021, do CPC, do teor do dispositivo legal restando claro que o recurso deve impugnar decisão monocraticamente proferida e não decisão do órgão colegiado.

II - Recurso não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0028888-32.2015.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: JIG'S IBIRAPUERA SERVICOS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0028888-32.2015.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JIG'S IBIRAPUERA SERVICOS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por JIG's Ibirapuera Alimentos Ltda. ao acórdão de fls. 256/259 do suporte físico dos autos, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Omissão reconhecida em matéria de cabimento de exceção de pré-executividade, e nos embargos suprida.

II - Hipótese em que a executada faz alegações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas de alegada natureza indenizatória, não de nulidade por vício formal e objetivo do título, não correspondendo, portanto, a matéria que pode ser conhecida de ofício pelo magistrado, em verdade tratando-se de questionamento referente ao próprio débito em cobro, a executada não se podendo valer da via da exceção de pré-executividade para questionar a cobrança, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais.

III - Embargos de declaração acolhidos.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivo legal que indica.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0028888-32.2015.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JIG'S IBIRAPUERA SERVICOS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Cuida-se de embargos de declaração opostos pela União alegando omissão no acórdão em matéria de cabimento de exceção de pré-executividade oposta para discussão da exigibilidade de crédito em cobrança de execução fiscal. Verifica-se que o acórdão embargado, ao julgar o recurso, não se manifestou especificamente quanto ao cabimento da via da exceção de pré-executividade para análise da matéria posta, questão suscitada pela União nas razões do agravo, aduzindo: "a admissão da exceção de pré-executividade, fruto de construção doutrinária, deve se restringir às hipóteses em que as questões deduzidas poderiam ser conhecidas de ofício pelo juiz e já demonstradas de plano pelo executado pois toda a matéria de defesa tem sede e oportunidade próprias, os embargos, nos termos do retro citado artigo 16, §§2º e 3º, da Lei nº 6.830/80. No caso dos autos, porém, a situação é diversa, visto que a alegação de não incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas referidas na decisão recorrida demandam lastro probatório, o qual, inclusive, não fora colacionado pelo exipiente. Portanto, tal alegação sequer poderia ser veiculada por intermédio da exceção de pré-executividade". Confirma-se a omissão suscitada, a agravante apontando questão por sua vez não apreciada no julgamento do recurso, pelo que passo ao seu exame. A exceção de pré-executividade - construção doutrinária-jurisprudencial - é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória, nos exatos termos do que dispõe o Enunciado nº 393 do E. STJ: (...) Neste sentido, destaco também o seguinte julgado da Corte Especial (...). No caso em tela, pretende a executada fazer supor a existência de vício do título executivo, todavia, o que de fato se verifica é que os argumentos utilizados desembocam em alegações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas de alegada natureza indenizatória, não em nulidade por vício formal e objetivo do título, não correspondendo, portanto, a matéria que pode ser conhecida de ofício pelo magistrado, em verdade tratando-se de questionamento referente ao próprio débito em cobrança, a executada não podendo se valer da via da exceção de pré-executividade para questionar a cobrança, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais. De rigor, destarte, a modificação do acórdão embargado para reconhecer o não cabimento da via da exceção de pré-executividade para análise da matéria posta. Destaco jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça concluindo pela possibilidade de se atribuir, de forma excepcional, efeitos infringentes aos embargos de declaração, na hipótese de, uma vez sanada a omissão, restar alterada a conclusão da decisão embargada, como é o caso dos autos, a título ilustrativo destacando-se: (...) Diante do exposto, acolho os presentes embargos de declaração, com excepcional atribuição de efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos supra.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.** 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDel no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Quanto às alegações de que "às fs. 03 e 04 da sua impugnação aos Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Nacional esta ora Embargante deixa claro o pleno cabimento da Exceção de Pré-Executividade na hipótese", que o artigo 803, parágrafo único, do CPC "é claro ao estatuir que a nulidade decorrente da ausência de certeza e liquidez do título executivo poderá ser decretada de ofício pelo Magistrado", e que a embargante "no bojo da sua Exceção de Pré-Executividade pretendeu demonstrar exatamente que as Certidões de Dívida Ativa executadas não gozam dos atributos da certeza e da liquidez. Isto porque o lançamento das contribuições previdenciárias nas consubstanciando infringiu a hipótese constitucional de incidência tributária trazida pelo artigo 195, I, a", da Constituição Federal", assevero que resta muito claro no acórdão o entendimento de que os argumentos apresentados na exceção de pré-executividade "desbocam em alegações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas de alegada natureza indenizatória, não em nulidade por vício formal e objetivo do título" e que, portanto, não correspondem a "matéria que pode ser conhecida de ofício pelo magistrado", vale dizer, de saída não haveria o acórdão de se manifestar sobre referido artigo da lei processual civil porque entendeu-se que o quanto alegado na exceção de pré-executividade não é redutível a matéria de nulidade da CDA, ao fim e ao cabo contatando-se que o que faz a parte embargante é sustentação contra o mérito do acórdão, mas a tanto não se prestam os embargos de declaração.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdição reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negro, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.**

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.

3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0028888-32.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JIG'S IBIRAPUERA SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000813-88.2013.4.03.6131

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HUMBERTO ALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ADRIANO PEROSSO - SP179857

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000813-88.2013.4.03.6131

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HUMBERTO ALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ADRIANO PEROSSO - SP179857  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao acórdão de fls. 260/263 do suporte físico dos autos, assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. ARTS. 120 E 121 DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO.*

*- Conforme jurisprudência consolidada do STJ, nos casos de ação de regresso acidentária, ante o princípio da isonomia, aplica-se o prazo prescricional quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 20.910/1932, contado a partir da concessão do benefício previdenciário. Prazo prescricional que alcança o próprio fundo de direito, não havendo que se falar em reconhecimento de relação de trato sucessivo. Precedentes.*

*- Recurso do INSS e reexame necessário desprovidos*

Opõe a parte os presentes embargos alegando que "a decisão ora atacada entendeu que o direito de regresso do INSS estaria atingido pela prescrição, pois considerou somente a data de início do benefício auxílio-doença por acidente de trabalho ao segurado acidentado, que foi concedido em 23/07/2005, uma vez que a presente demanda foi ajuizada em 21/02/2013. Entretanto, o v. Acórdão desconsiderou completamente que a Autarquia Previdenciária busca o ressarcimento de benefício distinto, no caso, auxílio acidente (NB 5445047420). O auxílio acidente teve o início de seu pagamento em 19/10/2010, e em assim sendo, a presente demanda não está prescrita, já que foi ajuizada em 21/02/2013".

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000813-88.2013.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HUMBERTO ALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ADRIANO PEROSSO - SP179857  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

Recurso e remessa oficial foram julgados na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "O caso dos autos é de extinção do processo com resolução do mérito em razão do reconhecimento de ocorrência da prescrição, nos termos do artigo 269, IV, do CPC/1973. Conforme jurisprudência consolidada no STJ, nos casos de ação de regresso acidentária, ante o princípio da isonomia, aplica-se o prazo prescricional quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 20.910/1932, contado a partir da concessão do benefício previdenciário, não havendo que se falar em reconhecimento de relação de trato sucessivo, a prescrição atingindo o próprio fundo de direito. Nesse sentido: (...) No caso dos autos, a ação de regresso foi ajuizada em 21.02.2013 e o primeiro benefício de auxílio-doença (NB nº 5056494735), posteriormente convertido em auxílio-acidente, foi concedido em 23.07.2005, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição. No âmbito da remessa oficial, observo que a verba honorária foi fixada em valor que se mostra adequado às exigências legais, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida, sendo arbitrado com moderação e em obediência aos critérios legais.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impunha pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)*

De utilidade na questão também julgada do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.*

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(Edecl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Quanto às alegações do INSS embargante de que "o v. Acórdão desconsiderou completamente que a Autarquia Previdenciária busca o ressarcimento de benefício distinto, no caso, auxílio acidente (NB 5445047420). O auxílio acidente teve o início de seu pagamento em 19/10/2010, e em assim sendo, a presente demanda não está prescrita, já que foi ajuizada em 21/02/2013", anoto primeiramente que basta uma simples leitura da inicial para se constatar que a autarquia previdenciária ajuizou a presente ação objetivando a condenação da "empresa-ré no pagamento de todos os valores de benefícios que o INSS tiver pago até a data da liquidação" (fl. 09vº) (sublinhado nosso). Anoto ainda que consta expressamente do acórdão, com anparo na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que em casos da espécie a prescrição atinge o próprio fundo de direito, começando a fluir o prazo prescricional quinzenal "a partir da concessão do benefício previdenciário", e que, no caso dos autos, resta configurada a prescrição pelo fato de que "a ação de regresso foi ajuizada em 21.02.2013 e o primeiro benefício de auxílio-doença (NB nº 5056494735), posteriormente convertido em auxílio -acidente, foi concedido em 23.07.2005".

Enfim, considerou o acórdão como termo inicial da prescrição a data de concessão do benefício previdenciário, citando precedentes, e o que o INSS faz é, a pretexto de omissão, verdadeiramente inexistente, investir contra o mérito do acórdão, mas a tanto não se prestamos embargos de declaração.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

*Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.*

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.*

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.

3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(Edecl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000813-88.2013.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HUMBERTO ALVES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ADRIANO PEROSSO - SP179857

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007187-24.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOAO BAPTISTA OPITZ JUNIOR, MARTA BARONIAN OPITZ  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA CHRISTO BAHOV - SP112054  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA CHRISTO BAHOV - SP112054  
APELADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA - SP191390-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007187-24.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOAO BAPTISTA OPITZ JUNIOR, MARTA BARONIAN OPITZ  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA CHRISTO BAHOV - SP112054  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA CHRISTO BAHOV - SP112054  
APELADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA - SP191390-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por João Baptista Opitz Junior e Marta Baronian Opitz ao acórdão de fls. 188/192 do suporte físico, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. TRANSFERÊNCIA DE BEM IMÓVEL. BOA FÉ NÃO DEMONSTRADA.

I - Registro do título no registro de imóveis que é ato necessário e delimitador para ocorrência da transmissão do direito de propriedade. Inteligência dos artigos 1.245 e 1.417 do Código Civil de 2002.

II - Entendimento jurisprudencial consolidado para proteção contra a penhora de bens de terceiro adquirente de imóvel que não foi devidamente registrado nos termos do Código Civil, desde que demonstrado nos autos de forma inequívoca o elemento de boa fé do adquirente. Precedentes.

III - Hipótese em que imóvel foi objeto de compromisso de compra e venda registrado em sua matrícula somente após constituição de hipoteca pelos promitentes vendedores em favor de instituição financeira. Ausência de demonstração do elemento de boa fé dos embargantes.

IV - Verba honorária mantida no montante fixado na sentença.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais e da Constituição que indica.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007187-24.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOAO BAPTISTA OPITZ JUNIOR, MARTA BARONIAN OPITZ  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA CRISTO BAHOV - SP112054  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA CRISTO BAHOV - SP112054  
APELADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA - SP191390-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Inicialmente, revela-se totalmente descabida alegação de intempestividade da impugnação oferecida pelo embargado tendo em vista que, conforme comprovado em contrarrazões, ficaram suspensos os prazos processuais entre os dias 12 e 16 de abril de 2010 por ocasião da realização de Inspeção Geral Ordinária na 7ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP (fls. 147/155), verificando-se tempestiva a manifestação de fls. 56/70. Isto inobstante, a caracterização da revelia não tem o condão de gerar os efeitos pretendidos pela embargante, sendo cediço que é relativa a presunção de veracidade dos fatos pela parte alegados. Os presentes embargos de terceiro foram opostos sob a alegação de que os embargantes são proprietários do imóvel objeto da Matrícula 40.319, Livro nº 02 do Oficial de registro de Imóveis da Comarca de Diadema/SP que, segundo estes, foi adquirido em 29.10.2000 por meio de Instrumento Particular de Venda e Compra de Imóvel firmado com a empresa Taurinvest Administração de Bens Ltda. (fls. 11/15). Argumentam que somente conseguiram efetivar o registro do contrato em 04.07.2002 em razão da necessidade de "regularização da construção e sua averbação perante o registro de imóveis". Aduzem que em 26.01.2001 o promissário vendedor, após ter recebido o valor integral da negociação, ofereceu em hipoteca o imóvel compromissado, conforme registro junto às matrículas nº 5.804 e 21.667 efetuado em 27.03.2001, tendo sido posteriormente, em 12.09.2001, demandada execução contra o vendedor (Proc. nº 0015109-29.2004.4.03.6100) por meio da qual se determinou a penhora do referido bem e a realização de leilão. O Código Civil de 2002, ao tratar dos modos derivados de aquisição da propriedade, indica o registro do título no registro de imóveis como o ato necessário e delimitador para ocorrência da transmissão do direito de propriedade: (...) No mesmo sentido dispõe o diploma civil ao tratar do direito real à aquisição do imóvel decorrente da promessa de compra e venda de imóvel: (...) Destarte, ausente registro do título no registro de imóveis não se pode falar em aquisição pelo título translativo. De outra parte, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou através da Súmula 84 entendimento jurisprudencial com vista a proteger da penhora os bens do terceiro adquirente de imóvel que não foi devidamente registrado nos termos do Código Civil, desde que demonstrado nos autos de forma inequívoca que as transações foram efetivadas de boa-fé pelo adquirente. (...) Destacam-se neste sentido os seguintes julgados: (...) Do compulsar dos autos, porém, não se vislumbra elementos suficientes à comprovação de boa-fé dos embargantes, tendo os autores apenas promovido a juntada do "Instrumento Particular de Venda e Compra de Imóvel" (fls. 11/15), registrado em data posterior à hipoteca oferecida pelo promitente vendedor, documento intitulado "Exigências Legais" formulado pelo Oficial de Registro de Imóveis de Diadema/SP e datado de 15.08.2001 (fl. 18), averbação de obra de construção no imóvel emitida junto ao INSS em 10.06.2002 (fl. 19) e mera correspondência de IPTU referente ao ano de 2001 (fl. 29). De outra parte, não prospera o que alega a parte embargante sobre restar caracterizada sua "boa-fé objetiva" ao adquirir "o imóvel em 29/10/2000, compagamento integral do valor pactuado", tendo empenhado esforços para "regularização da situação jurídica e fiscal do imóvel" (fl. 108), pois não se vislumbra nos autos qualquer prova de efetivo pagamento do negócio conforme a descrição do pacto (fl. 12), que previa inclusive pagamentos realizados através de cheques, o que, em tese, deveria constar de movimentações bancárias para eventual comprovação pelo apelante, mas o que se verifica dos autos são apenas registros de atos promovidos após ter sido dado o bem em garantia hipotecária a duas instituições financeiras, como, por exemplo, mereu recibo datado de 18.08.2005 (fl. 113), trazido aos autos somente agora em sede de apelação. Em suma, fato é que possibilitado o ato pela falta do competente registro do imóvel em nome do promitente comprador, o vendedor ofereceu o bem em hipoteca, hipótese em si indiciadora de conluio que não é infirmada pela parte, que, ademais, não dá explicação plausível quanto a demora no registro, ocorrido quase dois anos após o suposto negócio, nada amparando a alegação de necessidade de "regularização da construção e sua averbação perante o registro de imóveis para posterior registro do contrato firmado" sem trazer-se aos autos qualquer documentação referente à realização de efetivas diligências após a compra. Destarte, não restou evidenciado nos autos o necessário elemento de boa-fé dos embargantes, devendo prevalecer a hipoteca em favor do ente bancário, nada, portanto, havendo a objetar à sentença ao aduzir que (fl. 95): (...) Quanto ao pleito de redução da verba honorária, observo que a quantia arbitrada não é excessiva e consequentemente não infringe o critério da apreciação equitativa, que não tem nenhum significado de cabimento de condenação apenas em valores módicos, mas precisamente o de afastar a condenação em valores, ainda que condizentes com o conteúdo econômico da demanda, demasiadamente onerosos, o que absolutamente não ocorre no caso, pelo que mantido fica o valor arbitrado na sentença.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Dív. Maierbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistir obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007187-24.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOAO BAPTISTA OPITZ JUNIOR, MARTA BARONIAN OPITZ  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA CRISTO BAHOV - SP112054  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA CRISTO BAHOV - SP112054

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006240-75.2012.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO  
APELADO: MARIA GENILDA DE SOUZA HAENNI INFANTE  
Advogado do(a) APELADO: MODESTA ADRIANA OLIVE ROTA - SP180026  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006240-75.2012.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO  
APELADO: MARIA GENILDA DE SOUZA HAENNI INFANTE  
Advogado do(a) APELADO: MODESTA ADRIANA OLIVE ROTA - SP180026  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo – IFSP ao acórdão de fls. 179/183 do suporte físico, assim ementado:

### *SERVIDOR LICENÇA-ADOTANTE.*

*1. Servidora adotante que faz jus ao benefício em igual prazo previsto para a licença-maternidade. Precedentes.*

*2. Apelação e remessa oficial desprovidas.*

Opõe a parte os presentes embargos alegando que “Nas razões de apelação, o recorrente-embargante requereu, dentre outros, a reforma do tópico da r. sentença referente à concessão do salário maternidade” e que “essa C. Turma não examinou o tópico específico acima mencionado”.

É o relatório.

APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

APELADO: MARIA GENILDA DE SOUZA HAENNI INFANTE  
Advogado do(a) APELADO: MODESTA ADRIANA OLIVE ROTA - SP180026  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Do compulsar dos autos verifica-se que a sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial para “*garantir à autora MARIA GENILDA DE SOUZA HAENNI INFANTE a concessão de licença maternidade de 180 (cento e oitenta) dias, que deverá ser compensado com o período já deferido à servidora, e também ao pagamento do salário maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias*”, seguindo-se a interposição de recurso de apelação pelo INSS, ora embargante, alegando que “*o fundamento para a concessão do salário maternidade foi a Lei 8.213/91, a qual dispõe sobre o plano de benefícios de Previdência Social*” e que “*sendo a autora servidora pública do IFSP, não se lhe aplica a Lei 8.213/91. A legislação aplicável ao presente caso é a Lei 8.112/90*”, e sustentando a “*improcedência do pedido também quanto à licença maternidade de 180 dias*”.

Subiram os autos ao Tribunal, também por força do reexame necessário, tendo a Segunda Turma decidido negar provimento ao recurso e à remessa oficial ao fundamento de que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte orienta-se “*no sentido da possibilidade de extensão da licença de 180 dias para a servidora adotante, mesmo de criança maior de um ano*”, ocorrendo, porém, de o acórdão não ter apreciado a alegação do IFSP no que diz respeito ao salário-maternidade, destarte incorrendo em omissão, que passo a suprir:

Não merece acolhida a pretensão da autarquia federal vez que o pagamento de salário à autora é consequência da própria concessão da licença, também convindo destacar que, segundo disposto no artigo 207, “*caput*”, da Lei 8.112/90, será concedida licença à servidora “*sem prejuízo da remuneração*”.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração, sem alteração do resultado do julgamento.

É como voto.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006240-75.2012.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

APELADO: MARIA GENILDA DE SOUZA HAENNI INFANTE  
Advogado do(a) APELADO: MODESTA ADRIANA OLIVE ROTA - SP180026

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Omissão reconhecida em questão referente a pagamento de salário em decorrência de concessão de licença a servidora adotante e nos embargos suprida.

II - Embargos de declaração acolhidos, sem alteração no resultado do julgamento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, sem alteração do resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010040-83.2008.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
REPRESENTANTE: NADJA SAID VELASQUEZ MAKSOUD  
ESPOLIO: WILLIAM MAKSOUD FILHO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) ESPOLIO: SERGIO PAULO GROTTI - MS4412,  
REPRESENTANTE: NADJA SAID VELASQUEZ MAKSOUD  
ESPOLIO: WILLIAM MAKSOUD FILHO  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) ESPOLIO: SERGIO PAULO GROTTI - MS4412,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010040-83.2008.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
REPRESENTANTE: NADJA SAID VELASQUEZ MAKSOUND  
ESPOLIO: WILLIAM MAKSOUND FILHO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) ESPOLIO: SERGIO PAULO GROTTI - MS4412,  
REPRESENTANTE: NADJA SAID VELASQUEZ MAKSOUND  
ESPOLIO: WILLIAM MAKSOUND FILHO  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) ESPOLIO: SERGIO PAULO GROTTI - MS4412,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por William Maksoud Filho ao acórdão de fls.210/213 do suporte físico, assimentado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. POSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO DO CRÉDITO EM DÉBITO EM DÉBITO ATIVA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS.

1. O E. STJ, no julgamento do Resp. 1.123.539/RS, submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recurso repetitivo), consolidou o entendimento acerca da possibilidade de inscrição do débito em questão em dívida ativa para ser cobrado em execução fiscal.
2. Atualização dos débitos que, a partir da cessão e inscrição em dívida, dar-se-á unicamente pela taxa Selic, admitido, em caso de inadimplemento, acréscimo de juros de mora de 1% ao ano. Inteligência da MP 2.196-3/2001.
3. O E. STJ vem decidindo de forma a considerar de valor ínfimo em relação à quantia discutida honorários advocatícios em montante inferior a 1% (um por cento) sobre o valor da causa.
4. Recurso do embargante desprovido. Recurso da União provido.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais e da Constituição que indica.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010040-83.2008.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
REPRESENTANTE: NADJA SAID VELASQUEZ MAKSOUND  
ESPOLIO: WILLIAM MAKSOUND FILHO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) ESPOLIO: SERGIO PAULO GROTTI - MS4412,  
REPRESENTANTE: NADJA SAID VELASQUEZ MAKSOUND  
ESPOLIO: WILLIAM MAKSOUND FILHO  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) ESPOLIO: SERGIO PAULO GROTTI - MS4412,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

Os recursos foram julgados na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "O E. STJ, no julgamento do Resp. 1.123.539/RS, submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recurso repetitivo), consolidou o entendimento acerca da possibilidade de inscrição do débito em questão em dívida ativa para ser cobrado em execução fiscal (...) Destarte, nenhuma dúvida resta acerca da legalidade na inscrição do crédito em dívida ativa da União e consequente cobrança através da execução fiscal. Quanto à alegação de que, mesmo após a cessão dos créditos à União por força da MP nº 2.196/2001, os encargos devem se restringir àqueles previstos no Decreto-Lei nº 167/1967 e na Lei nº 9.138/1995, anoto que a partir da cessão e inscrição em dívida ativa a atualização dos débitos dar-se-á, nos termos do art. 5º da MP nº 2.196/2001, unicamente pela taxa Selic, admitido, em caso de inadimplemento, acréscimo de juros de mora de 1% ao ano, verbis: (...) Ademais, meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de excesso na execução não possuem o alcance pretendido, convido anotar, ainda, que, nos termos do art. 739-A, §5º do CPC/73, "Quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento", o que não foi observado no caso. Destarte, nenhuma ilegalidade se verifica também na aplicação de tais índices, convido anotar que a ausência de pactuação entre a União e os apelantes não afasta a incidência dos encargos de inadimplemento legalmente previstos. Agora examinando o recurso da União, anoto que o E. STJ vem decidindo de forma a considerar de valor ínfimo em relação à quantia discutida honorários advocatícios em montante inferior a 1% (um por cento) sobre o valor da causa, consoante julgados adiante transcritos: (...) Isto estabelecido, entendendo que irrisório é valor fixado em menos de 1% (um por cento) do valor da causa conforme a orientação jurisprudencial anotada e descabendo arbitramento em montante superior na perspectiva de ser causa que não é de maior complexidade, majoro os honorários advocatícios fixados na decisão recorrida para 1% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação superior na perspectiva de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdição da reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecemos arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os línides traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010040-83.2008.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
REPRESENTANTE: NADJA SAID VELASQUEZ MAKSOUD  
APELANTE: WILLIAM MAKSOUD FILHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO PAULO GROTTI - MS4412,  
REPRESENTANTE: NADJA SAID VELASQUEZ MAKSOUD  
APELADO: WILLIAM MAKSOUD FILHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO PAULO GROTTI - MS4412,

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recursos julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas envolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
- VI - Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042889-03.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CELIA MARIA RETZ GODOY DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ BOSCO JUNIOR - SP95451  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042889-03.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CELIA MARIA RETZ GODOY DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ BOSCO JUNIOR - SP95451  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Celia Maria Retz Godoy dos Santos ao acórdão de fls. 143/151 do suporte físico dos autos, assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PENHORA BACENJUD. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA. TAXA SELIC. MULTA. LEGALIDADE.

I. Hipótese em que não se infirma a conclusão alcançada pela sentença de inoccorrência de prescrição.

II. Legitimidade passiva que não se afasta por dívida de produtores rurais pessoas físicas.

III. Penhora eletrônica de ativos financeiros por meio do Sistema BACENJUD, até o montante integral do débito, que toma por consideração a ordem de gradação legal prevista no art. 11 da LEF e a Resolução nº 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual prevê a precedência do BACENJUD sobre os outros meios de construção judicial no processo de Execução, não implicando ofensa ao art. 620 do CPC/73 (art. 1036 do CPC/15).

IV. Caso em que não resta comprovado nos autos que o valor objeto da pretensão de desbloqueio insere-se na categoria de verba de natureza salarial.

V. CDA que atende aos requisitos legais exigidos no art. 2º, §5º da LEF. Presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca produzida pela parte executada, na forma do art. 3º da LEF e do art. 204 do CTN.

VI. Legalidade na utilização da taxa SELIC para fins de correção do débito tributário. Precedentes.

VII. Imposição de multa que tem natureza jurídica de sanção pecuniária pela inadimplência e que decorre de lei.

VIII. Apelação desprovida.

Opõe a parte os presentes embargos alegando que “não houve o devido enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo”.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042889-03.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CELIA MARIA RETZ GODOY DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ BOSCO JUNIOR - SP95451  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Ao início, quanto à alegação de necessidade de prova pericial, anoto que não se afigura exigível pretendida providência. Com efeito, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, de modo que não há como acolher pedido genérico de perícia contábil sem indicação de qualquer elemento que enseje fundada suspeita de equívoco do fisco na constituição do crédito cobrado. Prosseguindo, passo à análise das alegações de prescrição do crédito e ilegitimidade passiva da apelante. Alega a apelante ausência de citação do principal e único responsável pela administração do condomínio, o Sr. Guy Alberto Retz" e que "tendo o espólio comparecido espontaneamente em Juízo em 06/07/2007" ocorrido teria a prescrição. Anoto a impertinência da alegação considerando que, segundo se colhe do título executivo, são corresponsáveis pelo débito várias pessoas físicas, não havendo que se falar em devedor principal. Isto estabelecido, considerando que o crédito foi constituído em 28/02/2001 (fl. 22) e há informação nos autos de citação de corresponsáveis em 08/08/2002 (fl. 120), não se verifica a ocorrência da prescrição quinquenal nos termos do art. 174 do CTN. Quanto à alegação de ilegitimidade, tratando-se de dívida de produtores rurais pessoas físicas, segundo se depreende do título executivo, desvela-se mais uma vez impertinente o quanto alega sobre nunca ter exercido poderes de gestão no condomínio rural. Ainda que assim não fosse, também ausente no caso prova do quanto alegado, anotando-se que os documentos de fls. 29/42 dizem respeito a sociedade anônima e contrato de venda de cotas com intervenção de sociedades limitadas, nada esclarecendo a apelante acerca da relevância dos referidos documentos, os quais não possuem o alcance pretendido de afastar sua responsabilidade pelo crédito em cobro. Quanto à realização de penhora via Bacenjud, o Eg. STJ, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp nº 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andriighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC/73 (art. 1036 do CPC/15) e da Resolução/STJ nº 8/2008 (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento da Corte Superior no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BacenJud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora. Por sua vez, cumpre ressaltar que a penhora eletrônica de ativos financeiros por meio do Sistema BACENJUD, até o montante integral do débito, toma por consideração a ordem de gradação legal prevista no art. 11 da LEF e a Resolução nº 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual prevê a precedência do BACENJUD sobre os outros meios de constrição judicial no processo de Execução, não implicando ofensa ao art. 620 do CPC/73 (art. 1036 do CPC/15), que não tem o alcance de obrigar a Fazenda Pública a aceitar bens nomeados à penhora sem observância da ordem legal. Nesse sentido são os precedentes do E. STJ a seguir transcritos: (...) No mesmo sentido, julgados desta E. Corte: (...) Quanto à alegação de que bloqueio determinado incidiu sobre valor proveniente de salários, não resta comprovado nos autos que o valor objeto da pretensão de desbloqueio insere-se na categoria de verba de natureza salarial, impenhorável na forma do artigo 649, IV, do Código de Processo Civil. Com efeito, os demonstrativos de fls. 46/47 referem-se a pagamentos efetuados em 2006, enquanto a penhora de ativos foi realizada em julho de 2007. Os demonstrativos de fls. 48/49, por sua vez, dizem respeito a depósitos realizados no Banco Nossa Caixa, enquanto a penhora de ativos foi realizada no Banco Santander e Banco Bradesco, nada nos autos, portanto, permitindo concluir pela impenhorabilidade dos valores bloqueados. Quanto à alegação de nulidade da CDA, o art. 3º da Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/80) assim preceitua: (...) No mesmo sentido, dispõe o art. 204 do Código Tributário Nacional, "in verbis": (...) Consoante se depreende da leitura do referido dispositivo legal, o ônus da comprovação de qualquer fato que ilida a presunção de certeza e liquidez do título executivo fiscal é da parte executada, que deve fazê-lo com prova inequívoca do alegado. A questão é redutível à verificação da observância do artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, dispondo que: (...) O exame da CDA não confirma a alegação da embargante, verificando-se que o título, acompanhado de demonstrativo da dívida (fls. 22/27), consignamos dados pertinentes à apuração do débito, com discriminação das parcelas dos juros e da multa, não se deparando hipótese de CDA com informes incompreensíveis e restando devidamente observadas as exigências da lei. Anota-se que a CDA que embasa a presente execução indica os dispositivos legais em que se funda a cobrança, de forma a possibilitar à executada a conferência dos valores cobrados. Todos os requisitos exigidos pela Lei nº 6.830/80, em seu artigo 2º, § 5º estão presentes na CDA, indicando-se o fundamento legal pelo qual são cobrados os valores constantes do título executivo, bastando para verificação da origem da dívida o cotejo dos dispositivos legais com a situação tributária da empresa, a saber, bastando a verificação dos tributos pertinentes aos dispositivos legais mencionados e apuração pela documentação da empresa da realidade ou não da dívida cobrada. Preenchidos todos os requisitos exigidos no § 5º do art. 2º da LEF, não há que se falar em nulidade do título executivo. Ademais, a defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente irregularidades na CDA, é inidônea à desconstrução da presunção de liquidez e certeza do título executivo (art. 3º da LEF). Neste sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte: (...) Quanto à alegação de inaplicabilidade da taxa Selic para o cálculo dos juros moratórios, anoto que a utilização da SELIC como índice de correção do crédito tributário harmoniza-se com as previsões do CTN que dispõe: (...) É cristalina a exigência do citado dispositivo no sentido de fixar os juros de mora ao limite de 1% ao mês, todavia desde que inexista lei estabelecendo de forma diversa, por outro lado dispondo a Lei nº 9.065/95: (...) É de se observar, ainda, que a Lei de Custeio, amparada no permissivo legal citado, passou a prever expressamente a incidência da taxa SELIC na correção das contribuições previdenciárias pagas a destempo, assim prescrevendo o art. 34 da Lei nº 8.212/91, verbis: (...) Ademais, o debate encontra-se definitivamente solucionado, porquanto o Excelso Pretório, no âmbito de Repercussão Geral, RE 582461, reconheceu a licitude de enfiado indexador: (...) Outrossim, é matéria inserida no âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, consoante o art. 543-C, Lei Processual Civil: (...) Por fim, a alegação de multa excessiva também não merece prosperar. Com efeito, a multa moratória aplicada não se afigura desproporcional à infração cometida, nem assume caráter confiscatório, sendo imposta a todos os contribuintes que se encontram na mesma situação jurídica. A multa é de incidência automática e componente dos acréscimos legais, constituindo sanção financeira à mora decorrente da inadimplência e escalonando-se de acordo com a extensão desta, no caso dos autos, sendo fixada conforme legislação vigente à época dos fatos. Acerca do tema, assim já se pronunciou esta Corte, conforme se lê dos seguintes julgados: (...), com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.** 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infrigente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante manja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.)

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infrigente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infrigente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistir obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042889-03.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CELIA MARIA RETZ GODOY DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ BOSCO JUNIOR - SP95451  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011166-57.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 628/2298

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011166-57.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Denise Maria Oliveira Leite de Lima ao acórdão de Id. 123957170, assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950.

1. Nos termos do art. 4º, "caput", da Lei nº 1.060/50, "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", a matéria, todavia, não se isolando no referido dispositivo legal, tendo em vista que o artigo 5º do mesmo diploma legal interpretado a "contrário sensu" autoriza o indeferimento do pedido, desde que respaldado em fundadas razões.
2. Elementos dos autos que afastam hipótese de hipossuficiência econômica exigida na lei para concessão do benefício.
3. Apelação desprovida.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais e da Constituição que indica.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011166-57.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Versa o presente recurso matéria atinente ao benefício da justiça gratuita. Nos termos do art. 4º, "caput", da Lei nº 1.060/50, "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", a matéria, todavia, não se isolando no referido dispositivo legal, tendo em vista que o artigo 5º do mesmo diploma legal interpretado a "contrário sensu" autoriza o indeferimento do pedido, desde que respaldado em fundadas razões. O Eg. Superior Tribunal de Justiça também tem se pronunciado neste sentido, conforme se denota da leitura das ementas a seguir colacionadas: (...) Na mesma linha de raciocínio colaciono também precedentes desta E. Corte: (...) No caso dos autos, a parte autora, servidora pública federal, recebia à época, junho/2011, remuneração de R\$ 8.504,69 (oito mil, quinhentos e quatro reais e sessenta e nove centavos), quadro que não permite concluir tratar-se de pessoa economicamente hipossuficiente a autorizar a concessão do benefício nos termos da lei, também nada comprovando que as despesas ordinárias suportadas reduzam consideravelmente os rendimentos do núcleo familiar, prejudicando o sustento próprio ou da família.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante manja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistir obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011166-57.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005812-51.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA  
REPRESENTANTE: LUZINETE MARIA DA CONCEICAO BIZERRA  
APELADO: LUZINETE MARIA DA CONCEICAO BIZERRA  
ESPOLIO: JUVENAL RODRIGUES BIZERRA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO CORDEIRO DE ALMEIDA - SP224320-A  
Advogado do(a) ESPOLIO: RICARDO CORDEIRO DE ALMEIDA - SP224320-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005812-51.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

REPRESENTANTE: LUZINETE MARIA DA CONCEICAO BIZERRA  
APELADO: LUZINETE MARIA DA CONCEICAO BIZERRA  
ESPOLIO: JUVENAL RODRIGUES BIZERRA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO CORDEIRO DE ALMEIDA - SP224320-A  
Advogado do(a) ESPOLIO: RICARDO CORDEIRO DE ALMEIDA - SP224320-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Luzinete Maria da Conceição Bizerra e espólio de Juvenal Rodrigues Bizerra ao acórdão de fls. 140/142 do suporte físico dos autos, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. CESSÃO DE CRÉDITO PELA CEF. EMGEA. LEGITIMIDADE ATIVA. SENTENÇA REFORMADA.

- Consoante disciplina dos artigos 290 e 292 do Código Civil, a cessão de crédito não depende do consentimento do devedor, sua notificação tendo exclusivamente o efeito de liberá-lo da obrigação na hipótese de pagamento ao credor primitivo, o que não ocorreu no caso, a ausência de notificação não tendo o condão de tornar a dívida inexigível ou de suprimir a legitimidade da empresa cessionária para cobrar a dívida. Precedentes do STJ.

- Recurso provido.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais que indica.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005812-51.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

REPRESENTANTE: LUZINETE MARIA DA CONCEICAO BIZERRA  
APELADO: LUZINETE MARIA DA CONCEICAO BIZERRA  
ESPOLIO: JUVENAL RODRIGUES BIZERRA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO CORDEIRO DE ALMEIDA - SP224320-A  
Advogado do(a) ESPOLIO: RICARDO CORDEIRO DE ALMEIDA - SP224320-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "O caso dos autos é de reconhecimento de ilegitimidade ativa da parte autora por ausência de notificação do devedor acerca da cessão de crédito ocorrida entre a CEF e a EMGEA. Consoante disciplina dos artigos 290 e 292 do Código Civil, a cessão de crédito não depende do consentimento do devedor, sua notificação tendo exclusivamente o efeito de liberá-lo da obrigação na hipótese de pagamento ao credor primitivo, o que não ocorreu no caso. Nesse sentido: (...) Assim, a ausência de notificação apenas teria o efeito de validar eventual pagamento feito pelo devedor à instituição financeira cedente do crédito, não tendo o condão de torna-lo inexigível ou de suprimir a legitimidade da empresa cessionária para cobrar a dívida.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISSCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lides traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5030161-86.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CARMIR PEREIRA DOS SANTOS COSTA - ME, HUGO DOS SANTOS COSTA, CARMIR PEREIRA DOS SANTOS COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030161-86.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CARMIR PEREIRA DOS SANTOS COSTA - ME, HUGO DOS SANTOS COSTA, CARMIR PEREIRA DOS SANTOS COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Camir Pereira dos Santos Costa – ME, Hugo dos Santos Costa e Camir Pereira dos Santos Costa. ao acórdão de Id. 123077451, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

- Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.
- Alegações de inépcia da petição inicial e de julgamento citra petita que se afasta.
- Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.
- Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais que indica.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030161-86.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CARMIR PEREIRA DOS SANTOS COSTA - ME, HUGO DOS SANTOS COSTA, CARMIR PEREIRA DOS SANTOS COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Inicialmente, afasta a alegação de cerceamento de defesa, prescindindo-se da realização da pretendida prova porquanto a causa versa matéria exclusivamente de direito, anotando-se que em questão de contratos bancários a prova pericial é necessária somente quando os cálculos apresentados pelas partes não forem esclarecedores quanto aos encargos aplicados, o que não ocorre no presente caso. Nesse sentido, precedentes deste Tribunal: (...) Não prospera alegação de inépcia da petição inicial, constando dos autos os documentos indispensáveis à propositura da demanda executiva, a instituição financeira anexando ao feito o contrato particular de renegociação assinado entre as partes (fls. 43/54), o pertinente demonstrativo de débito, demonstrativo de evolução contratual e de evolução da dívida (fls. 59/63), destarte restando esclarecidos não só o montante da dívida como também os critérios e métodos utilizados para alcançá-lo. Anoto que o juízo quo proferiu sentença examinando todas as questões suscitadas pelos recorrentes, contudo alcançando conclusão diversa da tese por eles defendida, o que absolutamente não configura julgamento citra petita. Com relação aos juros, observo que o Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento de que a capitalização mensal só é permitida nas hipóteses expressamente previstas em lei, respeitando-se a proibição inserta na Súmula 121 do STF. Em 30.03.2000 foi publicada a Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36/2001, que autorizou a capitalização mensal de juros, desde que pactuada. Dessa forma, nos contratos firmados até a edição da referida Medida Provisória é vedada a cobrança de juros capitalizados mensalmente, somente sendo possível a capitalização mensal em relação àqueles celebrados após essa data, hipótese do caso em tela. Nesse sentido, decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça: (...) Ainda neste sentido são os seguintes julgados: (...) Sobre a ADI 2.316, em que se discute a constitucionalidade da MP 2.170-36 de 23/08/2001, anoto que se encontra pendente de julgamento, não constando deferimento de liminar e, portanto, não obstaculizando a aplicação da MP permitindo a capitalização mensal de juros. Isto estabelecido, observo que, nos termos da cláusula terceira do contrato (fl. 44), incidirão juros remuneratórios, obtendo-se a taxa final calculada capitalizadamente, outrossim nada havendo a objetar aos fundamentos da sentença ao aduzir que "ainda que não houvesse a possibilidade legal, o embargante não comprova estar ocorrente alegada capitalização diária, tampouco se extrai tal informação da planilha Demonstrativo de Débito apresentada pela Caixa Econômica Federal". Anoto a impertinência dos pleitos referentes a comissão de permanência e tarifa de abertura de crédito, constituindo encargos não cobrados pela CEF. Relativamente à alegação de descaracterização da mora, consigno que a Segunda Seção do egrégio STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.061.530, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJe de 10/03/2009, que transitou segundo as regras introduzidas ao CPC pela Lei dos Recursos Repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que o reconhecimento de abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descaracteriza a mora e, em consequência, devem ser afastados seus consectários legais. Na hipótese dos autos, não se verifica, no entanto, reconhecimento de ilegalidade no período da normalidade contratual, destarte não havendo que se falar em descaracterização da mora. Diante do insucesso do recurso interposto, é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, §11º do CPC, pelo que majoro em 2% os honorários advocatícios fixados na sentença em desfavor da apelante, acrescido que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do CPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do advogado em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.

III - Não compete a este Eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).

Embargos de declaração rejeitados. (EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.)

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5030161-86.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CARMIR PEREIRA DOS SANTOS COSTA - ME, HUGO DOS SANTOS COSTA, CARMIR PEREIRA DOS SANTOS COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONOMICA FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC/2015.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020678-26.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: JEOMAR MOVEIS LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIA CORREA DE AQUINO - SP279781-A, RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS - SP298953-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020678-26.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: JEOMAR MOVEIS LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIA CORREA DE AQUINO - SP279781-A, RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS - SP298953-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Jeomar Móveis Ltda. – EPP ao acórdão de Id. 123334534, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

I- Prazo prescricional interrompido pelo parcelamento na forma do art. 174, IV, CTN.

II. Pedido de parcelamento que interrompe a prescrição, independentemente de homologação, por representar ato extrajudicial de reconhecimento da dívida.

III. Impossibilidade de condenação da excipiente em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade rejeitada.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido.

Opõe a parte os presentes embargos alegando que “fato é que não se enfrentou a questão de prova unilateral incapaz de comprovar a existência de parcelamento tributário”.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020678-26.2014.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: JEOMAR MOVEIS LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIA CORREA DE AQUINO - SP279781-A, RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS - SP298953-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Versa o recurso interposto pretensão de reconhecimento de prescrição, bem como de afastamento de condenação em honorários de sucumbência. O Juízo de primeiro rejeitou a exceção de pré-executividade sob os seguintes fundamentos: (...) Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos: (...) Trata-se de cobrança de contribuições previdenciárias, cujo prazo prescricional para a execução é de cinco anos, nos termos do art. 174 do CTN. Segundo o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, uma das causas de interrupção do prazo prescricional para a cobrança do débito tributário é o reconhecimento do débito pelo devedor: (...) O parcelamento configura reconhecimento da dívida, considerando que, para aderir ao programa, o devedor deve confessar o débito que pretende seja parcelado. A jurisprudência do E. STJ é assente no sentido de que o parcelamento enseja a interrupção do prazo prescricional, que recomeça a fluir desde o início após seu cancelamento: (...) No mesmo sentido tem decidido esta Corte: (...) Quanto à alegação de que o prazo prescricional somente se interromperia com a homologação do parcelamento, anoto que a jurisprudência do E. STJ se firmou no sentido de que o pedido de parcelamento interrompe a prescrição por representar ato extrajudicial de reconhecimento da dívida: (...) Nesse sentido os seguintes precedentes: (...) No mesmo sentido já decidiu esta C. Turma: (...) Em relação aos honorários advocatícios, o E. STJ consolidou o entendimento no sentido da impossibilidade de condenação do excipiente em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade rejeitada. Nesse sentido, seguem os seguintes precedentes: (...)", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Isto inobstante, delibera a parte opor os presentes embargos pretendendo houvesse omissão no acórdão ao decidir pela interrupção do prazo prescricional sem que houvesse prova da existência de parcelamento.

Ocorre, porém, que basta um simples passar de olhos nos autos para se constatar que referida alegação sobre prova unilateral não foi deduzida nas razões do agravo de instrumento e, assim, não se tratava de questão que se colocava para deliberação do Tribunal.

Omissão nenhuma há no acórdão mas precisamente a utilização abusiva dos embargos.

Embargos com descaso opostos, revestem-se do caráter protelatório.

De utilidade, no ponto, precedentes do E. STJ, que destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REDISSCUSSÃO DA LIDE. INADMISSIBILIDADE. RECURSO PROTETELATÓRIO. REJEIÇÃO. MULTA. 1. Os embargos de declaração só se prestam a sanar obscuridade, omissão ou contradição porventura existentes no acórdão, não servindo à rediscussão da matéria já julgada no recurso. 2. A reiteração de fundamento anteriormente rejeitado, com base em entendimento uniformizado, deixa transparecer não apenas o inconformismo da parte recorrente, mas a manifesta improcedência do recurso, prolongando desnecessariamente a solução do litígio. 3. Embargos de declaração rejeitados com aplicação de multa. (EDcl no AgInt no REsp 1600675/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 21/03/2017, DJe 10/04/2017)"

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1026, § 2º, DO CPC. 1. Os embargos de declaração objetivam sanar eventual existência de obscuridade, contradição, omissão e/ou erro material no julgado (CPC, art. 1022), sendo inadmissível a oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, momento porque não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide. 2. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos moldes do artigo 1026, § 2º, do CPC. (EDcl no RO 109/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 20/02/2017)"

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração e condeno a embargante a multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.

É o voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0020678-26.2014.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: JEOMAR MOVEIS LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS - SP298953-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - Embargos que se revestem do caráter protelatório. Imposição de multa (art. 1.026, §2º do CPC/2.015).

IV - Embargos rejeitados, condenada a parte embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a embargante à multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0029398-79.2014.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: TRANSWAP AIR CARGO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE YOSHIYUKI TAGUCHI - SP207090-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0029398-79.2014.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: TRANSWAP AIR CARGO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE YOSHIYUKI TAGUCHI - SP207090-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela União Federal ao acórdão de Id. 123334578, assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.*

*I. Caso em que os créditos que constam das CDA's foram constituídos pelo próprio contribuinte através de confissão de débito fiscal, momento a partir do qual o crédito tributário pode ser cobrado, constituindo termo a quo para a contagem do prazo prescricional, não se verificando o transcurso de mais de cinco anos entre a entrega das GFIPs e o despacho citatório.*

*II. "DCGB Batch" que é documento que registra diferença eventualmente apurada entre os valores efetivamente recolhidos e aqueles declarados, não caracterizando novo lançamento, nem constituindo novo termo inicial do prazo prescricional. Precedente do E. STJ.*

*III. Agravo de instrumento desprovido.*

Opõe a parte os presentes embargos alegando que "parece restrição... processual".

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0029398-79.2014.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: TRANSWAP AIR CARGO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE YOSHIYUKI TAGUCHI - SP207090-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Versa o recurso interposto matéria de prescrição. O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos: (...) De rigor a manutenção da decisão agravada. Trata-se de cobrança de contribuições previdenciárias, cujo prazo prescricional para a execução é de cinco anos, nos termos do art. 174 do CTN: (...) Controverte a agravante quanto à dívida referente às competências de 01/2006 a 11/2006 constantes da CDA nº 36.115.130-6. Colhe-se dos autos que referidos créditos foram constituídos pelo próprio contribuinte através de confissão de débito por guia entre 01/02/2006 e 04/12/2006 (Id. 104924293, pág. 205), a ação executiva foi proposta em 06/12/2011 (Id. 104924293, pág. 22) e o despacho citatório que, a teor do disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, interrompe a prescrição, foi proferido em 21/11/2012 (Id. 104924293, pág. 105), transcorrendo, destarte, o prazo prescricional de cinco anos previstos no art. 174 do CTN. Quanto à alegação de que o termo "a quo" da contagem do prazo prescricional seria a emissão do "DCGB Batch", observo que tal documento registra diferença eventualmente apurada entre os valores efetivamente recolhidos e aqueles declarados, não caracterizando novo lançamento, nem constitui novo termo inicial do prazo prescricional. Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do E. STJ: (...)", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.** 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infrigente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.

4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.)

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Anoto, ainda, que o que ora sustenta a embargante quanto a parcelamento do débito revolve matéria que não foi alegada nas razões do agravo de instrumento, de modo que não haveria o acórdão de se manifestar sobre a questão, que não se colocava para deliberação do Tribunal.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infrigente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infrigente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.**

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistir obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infrigente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.

3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei. 11.101/2005.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos emb., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

---

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0029398-79.2014.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANSWAP AIR CARGO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE YOSHIYUKI TAGUCHI - SP207090-A

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002263-29.2013.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CONSTRUTORA YAMASHITA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002263-29.2013.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CONSTRUTORA YAMASHITA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Construtora Yamashita Ltda. ao acórdão de Id. 123334545, assimmentado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESCABIMENTO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEBRAE E INCRA. EXIGIBILIDADE. MULTA E JUROS DE MORA.

- I. Presunção de liquidez e certeza da CDA que só pode ser afastada por meio de prova inequívoca.
- II. Constitucionalidade da cobrança da contribuição do salário-educação que é matéria pacificada nos Tribunais, a questão sendo reconhecida como de repercussão geral pelo E. STF.
- III. Contribuição ao SEBRAE que incidirá a toda e qualquer entidade a que também responsável pelo recolhimento de contribuição ao SENAI, SENAC, SESI ou SESC. Sendo a empresa executada obrigada ao recolhimento das contribuições ao SESC e SENAC, devida se mostra, também, a incidência da contribuição ao SEBRAE.
- IV. Legalidade da cobrança de contribuição previdenciária destinada ao INCRA. Entendimento pacificado pelo E. STJ no julgamento do Agravo Regimental no REsp n. 933.600/RS, submetido ao regime do art. 543- C do CPC (recurso repetitivo).
- V. Legalidade na utilização da taxa SELIC para fins de correção do débito tributário. Precedentes.
- VI. Imposição de multa que tem natureza jurídica de sanção pecuniária pela inadimplência e que decorre de lei.
- VII. Embargos à execução extintos com resolução de mérito em relação às CDAs nº 36.880.966-8 e nº 36.880.667-6, restando prejudicado o recurso no ponto. Apelação desprovida em relação à CDA nº 39.929.387-6.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais e da Constituição que indica.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002263-29.2013.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CONSTRUTORA YAMASHITA LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Ao início, quanto à alegação de necessidade de prova pericial, anoto que não se afigura exigível pretendida providência. Com efeito, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, de modo que não há como acolher pedido genérico de perícia contábil sem indicação de qualquer elemento que enseje fundada suspeita de equívoco na constituição do crédito cobrado. Postula a parte embargante o reconhecimento de iliquidez do título executivo com alegações de que seriam indevidas as contribuições incidentes sobre a remuneração adicional de férias, sobre a remuneração referente aos 15 (quinze) primeiros dias do auxílio doença, sobre o aviso prévio indenizado, sobre o adicional de hora extra, sobre a remuneração das férias, sobre o salário maternidade e sobre o adicional noturno, não se desincumbindo, contudo, de comprovar que as contribuições exequendas foram calculadas sobre referidas verbas, anotando-se ainda que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza (art. 3º da Lei nº 8.036/90) e é ónus do executado afastá-la por meio de prova inequívoca. Neste sentido (...) Prosseguindo, anoto que também não prosperaram alegações de inexigibilidade das contribuições ao salário-educação, ao INCRA e ao SEBRAE. O reconhecimento da constitucionalidade da cobrança do salário-educação é matéria pacificada nos Tribunais, a questão sendo reconhecida como de repercussão geral pelo E. STF e a constitucionalidade sendo reafirmada pelo Plenário da Corte Suprema no julgamento do Recurso Extraordinário n. 660.933, que restou assimmentado: (...) A contribuição ao SEBRAE - Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas tem previsão no art. 8º, §3º da Lei n. 8.029/90: (...) O art. 1º do Decreto-Lei n. 2.318/86, por sua vez, assim dispõe: (...) Dessa forma, será sujeito passivo da contribuição para o SEBRAE toda e qualquer entidade responsável pelo recolhimento de contribuição ao SENAI ou SENAC, SESI e SESC. Sendo a empresa executada obrigada ao recolhimento das contribuições ao SESI e SENAI, como verificado, devida se mostra, também, a incidência da contribuição ao SEBRAE. Nesse sentido é o entendimento do E. STJ, de que são exemplos os seguintes julgados: (...) Quanto à contribuição destinada ao INCRA, a Primeira Seção do E. STJ julgou, sob a égide da Lei dos Recursos repetitivos (Lei 11.678/08), o Agravo Regimental no Recurso Especial nº 933.600/RS, uniformizando o entendimento de que a Lei n. 7.787/89 não extinguiu a referida exação, que permanece exigível inclusive das empresas urbanas. O acórdão restou assimmentado: (...) Do mesmo modo, o STF já sedimentou o entendimento de exigibilidade também em relação às empresas urbanas, eis que se destinam a cobrir os riscos aos quais está submetida toda a coletividade. Confira-se: (...) Sustenta a recorrente, ainda, o caráter confiscatório da multa moratória. A multa é de incidência automática e componente dos acréscimos legais, constituindo sanção financeira à mora decorrente da inadimplência e escalonando-se de acordo com a extensão desta, no caso dos autos, sendo fixada conforme legislação vigente à época dos fatos. Anote-se que a multa moratória aplicada não se afigura desproporcional à infração cometida, nem assume caráter confiscatório, sendo imposta a todos os contribuintes que se encontram na mesma situação jurídica. Acerca do tema, assim já se pronunciou esta Corte, conforme se lê dos seguintes julgados: (...) Por fim, quanto à alegação de ilegalidade na utilização da taxa SELIC para a atualização dos débitos, a consideração que se impõe é que a sua utilização como índice de correção do crédito tributário harmoniza-se com as previsões do CTN que dispõe: (...) É cristalina a exegese do citado dispositivo no sentido de fixar os juros de mora no limite de 1% ao mês, todavia desde que inexistam lei estabelecendo de forma diversa, por outro lado dispo do a Lei nº 9.065/95: (...) É de se observar, ainda, que a Lei de Custeio, anparada no permissivo legal citado, passou a prever expressamente a incidência da taxa SELIC na correção das contribuições previdenciárias pagas a destempo, assim prescrevendo o art. 34 da Lei nº 8.212/91, verbis: (...) Ademais, o debate encontra-se definitivamente solucionado, porquanto o Excelso Pretório, no âmbito de Repercussão Geral, RE 582461, reconheceu a licitude de enfocado indexador: (...) Outrossim, é matéria inserta no âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, consoante o art. 543-C, Lei Processual Civil: (...)", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESPP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.

III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).

Embargos de declaração rejeitados. (EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.)

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002263-29.2013.4.03.6111

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CONSTRUTORA YAMASHITA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A, ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC/2015.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022247-37.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A  
APELADO: RICARDO SERGIO VAZ  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DOS SANTOS NETO - SP137105-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022247-37.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A  
APELADO: RICARDO SERGIO VAZ  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DOS SANTOS NETO - SP137105-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – DR/SP ao acórdão de fls. 63/66 do suporte físico dos autos, assim ementado:

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

- Consoante jurisprudência consolidada no E. STJ, devem incidir juros de mora sobre a condenação ao pagamento da verba honorária de sucumbência, ainda que omissa o pedido inicial ou a sentença executada.
- Os juros moratórios aplicáveis no cálculo dos honorários advocatícios incidem a partir da citação do executado para pagar. Precedentes do STJ.
- Quanto à taxa de juros, inaplicável, no caso, o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 (com redação dada pela Lei nº 11.960/2009), considerando-se que as normas que criam privilégios ou prerrogativas especiais devem ser interpretadas restritivamente. Precedentes do E. STJ.
- Recurso parcialmente provido.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais que indica.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022247-37.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A  
APELADO: RICARDO SERGIO VAZ  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DOS SANTOS NETO - SP137105-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Inicialmente, observo que, consoante jurisprudência consolidada no E. STJ, devencilidir juros de mora sobre a condenação ao pagamento da verba honorária de sucumbência, ainda que omisso o pedido inicial ou a sentença executada. Nesse sentido: (...) Notocante ao termo inicial, os juros moratórios aplicáveis no cálculo dos honorários advocatícios incidem a partir da citação do executado para pagar. A corroborar a orientação exposta, colaciono os seguintes julgados: (...) Por fim, considerando-se que as normas que criam privilégios ou prerrogativas especiais devem ser interpretadas restritivamente (STJ, EDclno AgRgnoREsp1.416.337/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJede 11/03/2015; AgRgnoREsp762.268/SE, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, DJede 30/11/2015; AgRgnoREsp1.266.098/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJede 30/10/2012), tenho por inaplicável a ECT, nos termos do art. 12 do Decreto-Lei 509/69, o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 (com redação dada pela Lei nº 11.960/2009), nada havendo a objetar aos fundamentos da sentença ao aduzir que: (...) Anoto, ainda, que não prospera a alegação de que "Além do fato da ECT estar equiparada à Fazenda Pública fazendo jus a aplicação de 0,5% conforme previsto no art. 1º-F da Lei 9494/97, até a entrada em vigor do Código Civil de 2002 os juros também eram de 0,5% o que não foi observado na elaboração do cálculo acolhido pelo juiz de primeira instância". Com efeito, no caso vertente a citação da ECT para pagar ocorreu em 23/09/2010 (fl. 118 vº da ação principal), ou seja, quando já estava em vigor o atual Código Civil. Quanto à verba honorária, tendo em vista que ora se delibera pelo acolhimento da pretensão da ECT de modificação do termo inicial dos juros de mora, configura-se situação de sucumbência recíproca, a teor do art. 21 do CPC/73, dessa forma descabendo condenação nas verbas correspondentes", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESPP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impunha pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infrigente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDclno MS 21315/DF, rel. Min. Dív. Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infrigente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infrigente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISSCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infrigente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDclno AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convindo anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022247-37.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]  
Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A  
APELADO: RICARDO SERGIO VAZ  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO DOS SANTOS NETO - SP137105-A

#### E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008580-18.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: LUIZ FAVERO SOBRINHO, EDUARDO QUEIROZ, EVILASIO JOSE PELLENZ, OLIVIO SERATTI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DA ALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DA ALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DA ALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DA ALESSANDRO - SP52340-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008580-18.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: LUIZ FAVERO SOBRINHO, EDUARDO QUEIROZ, EVILASIO JOSE PELLENZ, OLIVIO SERATTI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Luiz Favero Sobrinho ao acórdão de Id. 122935766, assim ementado:

*CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001.*

*I - Adesão às condições previstas na Lei Complementar nº 110/2001 que implica na renúncia ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991).*

*II - Hipótese dos autos em que a parte apelante efetuou a referida adesão, tendo inclusive sacado o saldo da conta fundiária, não fazendo jus ao recebimento de diferenças de atualização monetária decorrentes de planos econômicos.*

*III - Recurso desprovido.*

Opõe a parte os presentes embargos alegando serem coisas diversas juros progressivos e expurgos inflacionários.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008580-18.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: LUIZ FAVERO SOBRINHO, EDUARDO QUEIROZ, EVILASIO JOSE PELLENZ, OLIVIO SERATTI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Trata-se de recurso de apelação interposto por Luiz Favero Sobrinho objetivando a reforma de sentença que extinguiu a execução em razão do cumprimento da obrigação. Cinge-se a questão posta no recurso sobre pretendido direito do apelante a incidência sobre o saldo de conta do FGTS de expurgos inflacionários de planos econômicos Verão e Collor, sustentando a parte que tal determinação fora consignada no título exequendo. Inicialmente, observo que a Lei Complementar nº 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal realizar o pagamento das diferenças de atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS originadas quando da edição dos Planos Verão (janeiro de 1989 - diferença de 16,64%, decorrente da incidência do IPC pro rata de 42,72%) e Collor I (IPC integral de 44,80%), mediante a subscrição, pelo trabalhador, do termo de adesão previsto em seu artigo 4º: (...) Ao firmar o termo de adesão a parte concorda com as condições de crédito, prazos de pagamento e eventual deságio previstos no artigo 6º da Lei Complementar nº 110/2001, dando por satisfeito seu crédito e renunciando ao direito de pleitear judicialmente diferenças de atualização monetária referentes aos Planos Bresser (junho de 1987), Verão (01/12/1988 a 28/02/1989), Collor I (abril e maio de 1990) e Collor II (fevereiro de 1991), nos termos do inciso III do referido artigo. (...) É patente que os termos de adesão disponibilizados pela Caixa Econômica Federal para esse fim reproduzem as disposições legais a respeito do acordo, não se podendo alegar desconhecimento das condições estabelecidas, estando o trabalhador que opta pela via extrajudicial vinculado aos termos da Lei Complementar nº 110/2001, ademais, o apelante não alegando algum vício do consentimento ou quaisquer outras nulidades capazes de invalidar o mencionado termo de adesão que firmou com a instituição financeira, consoante se extrai do demonstrativo fundiário de fl. 40 e do alegado em sua petição inicial. Destarte, como acertadamente salientado pela juíza de primeiro grau, ao aderir aos termos do acordo proposto com base na LC nº 110/2001, tendo inclusive sacado o saldo da conta fundiária (fl. 40), não faz jus o apelante ao recebimento de diferenças de atualização monetária decorrentes de planos econômicos, compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91. Assevero, ainda, que o título exequendo condenou a CEF ao pagamento ao autor: "das diferenças devidas por conta da aplicação da taxa progressiva de juros na correção do saldo das contas vinculadas ao FGTS, acrescidas de juros e correção monetária, no período de 06/04/1979 a 05/05/1999", não havendo que se falar que o pagamento de reflexos de planos econômicos seria consequência lógica de tal condenação por se tratarem de consecutivos distintos.", consuficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Assevero que basta compulsar os autos para se verificar que subiram ao Tribunal por força de recurso de apelação interposto contra sentença que extinguiu a execução à consideração de que foram liquidados os débitos dos exequentes, quanto ao ora embargante Luiz Favero Sobrinho tendo o Juízo de primeiro grau deliberado rejeitar pretensão de pagamento de valores a título de expurgos inflacionários ao entendimento de que a parte "aderiu aos termos da LC 110/2001 e efetuou o levantamento dos valores acordados, consoante se comprova pelo extrato fundiário", de modo que foi esta a matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal. Anoto ainda que com um simples passar de olhos no acórdão constata-se que a questão foi de forma clara e fundamentada apreciada no acórdão, a propósito destacando-se o seguinte trecho: "como acertadamente salientado pela juíza de primeiro grau, ao aderir aos termos do acordo proposto com base na LC nº 110/2001, tendo inclusive sacado o saldo da conta fundiária (fl. 40), não faz jus o apelante ao recebimento de diferenças de atualização monetária decorrentes de planos econômicos, compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91", quanto às alegações deduzidas no apelo sobre juros progressivos constando expressamente do aresto que são "consecutórios distintos".

Enfim, erro material nenhum há no acórdão e o que faz parte embargante é, a pretexto de irregularidades, verdadeiramente inexistentes, investir contra o mérito do acórdão, mas a tanto não se prestam os embargos de declaração.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdição da reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISSCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistir obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando a rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecemos arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido a notar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008580-18.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: LUIZ FAVERO SOBRINHO, EDUARDO QUEIROZ, EVILASIO JOSE PELLEZ, OLIVIO SERATTI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARCOS RIBEIRO DALESSANDRO - SP52340-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: SWAMI STELLO LEITE - SP328036-A

#### EMENTA

##### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
- VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5025122-45.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA: FRANCISCO DAS CHAGAS GOMES  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLA SUELI DOS SANTOS - SP132545-A, CELIO LUIS GALVAO NAVARRO - SP358683-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Consta nos autos que o impetrante, FRANCISCO DAS CHAGAS GOMES, interpsu petiçõo intercorrente, por meio do qual pugna pela extinçõo do feito em razõo do cancelamento administrativo do laudêmio (ID 70353084).

Ocorre que tal petiçõo foi interposta apõs a prolaçõo do acórdõo pela 2ª Turma do Egrégio TRF da 3ª Regiõo que deu provimento à remessa necessãria, denegando a segurança quanto à inexigibilidade da cobrança do laudêmio pela Uniõo.

Após a prolação do acórdão, e em virtude da informação da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região de que esta não tinha competência para representar a União no presente feito, foi aberto vista à União Federal, na figura da Advocacia Geral da União para se manifestar.

Em sua manifestação, a União Federal aduziu que (ID 131642945): “(...) apesar da ausência de possibilidade da União apresentar recurso de apelação, não houve prejuízo à sua defesa, uma vez que o V. Acórdão abordou todas as questões de fato e de direito que envolve a matéria em discussão. Assim, nos termos do §1º do art. 282 do CPC, não tendo havido prejuízo à defesa da União, não há qualquer nulidade a ser decretada, estando a União, através da Procuradoria Regional da União da 3ª Região, ciente do V. Acórdão que, dando provimento à remessa necessária, denegou a segurança.”

Ante o exposto, não conheço do pedido feito no ID 70353084, vez que o feito se encontra julgado, não havendo motivo plausível para a decretação de nulidade do acórdão proferido.

Publique-se. Intime-se.

Arquive-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0008620-20.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: PAFIR AGROPECUARIA E PARTICIPACOES LTDA  
INTERESSADO: ARISTIDES PAVAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: WLAMA AGRO-INDUSTRIAL LTDA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LIDIA TOMAZELA - SP63823  
ABILIO PEDRO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500

#### SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

#### ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro interessado na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu nome e de seu respectivo advogado no cabeçalho do documento ID: 133226257 (acórdão de lavra do Exmo. Desembargador Federal Peixoto Júnior), procedo a sua intimação nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0008620-20.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: PAFIR AGROPECUARIA E PARTICIPACOES LTDA  
INTERESSADO: ARISTIDES PAVAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ARISTIDES PAVAN, WLAMA AGRO-INDUSTRIAL LTDA, ABILIO PEDRO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LIDIA TOMAZELA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: NOEDY DE CASTRO MELLO

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela União Federal ao acórdão de Id. 123334566, assimementado:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. NÃO COMPROVAÇÃO.

I - Hipótese dos autos em que não restou comprovada participação da agravante em eventual grupo econômico.

II - Relação de parentesco entre os sócios ou a venda a filho de um dos sócios de bens imóveis anteriormente pertencentes às executadas e adjudicados em ação judicial que, por si só, não se mostram suficientes para configurar participação em grupo econômico.

III - Agravo de instrumento provido.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais que indica.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0008620-20.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: PAFIR AGROPECUARIA E PARTICIPACOES LTDA  
INTERESSADO: ARISTIDES PAVAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:  
INTERESSADO: ARISTIDES PAVAN, WLAMA AGRO-INDUSTRIAL LTDA, ABILIO PEDRO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LIDIA TOMAZELA  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: NOEDY DE CASTRO MELLO

#### VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Versa o recurso interposto matéria de responsabilização de empresa e sócio para figurarem no polo passivo da demanda por motivo de existência de grupo econômico. O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos: (...) Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável em decisão proferida nestes termos: (...) Ora em juízo de maior profundidade e definitivo, não se confirma a motivação exposta na decisão inicial. Colhe-se dos autos que o magistrado "a quo" reconheceu a existência de grupo econômico incluindo a empresa agravante ao fundamento de que "em relação à PAFIR, além de ser constituída por Aristides e Neide Pavan, tios de CIDENEI, ela foi responsável pela aquisição de bens dos executados levados a hasta pública e posterior alienação aos irmãos Bataglini, o que é suficiente a comprovar o ajuste de vontades e a confusão patrimonial" e estendeu efeitos da execução aos seus sócios aduzindo que "sua estrutura é meramente formal e destinada a frustrar a satisfação do direito". Sustenta a parte agravante não pertencer a suposto grupo econômico, aduzindo inexistir administração conjunta ao fundamento de que há "(i) divergência nos modelos de administração adotados pelo Agravante em comparação aos adotados pelo suposto Grupo Econômico Maristela; (ii) administração exercida por pessoas físicas diferentes, como se comprova pela análise dos respectivos contratos sociais (Doc. 05) e pelos próprios relatos da D. Procuradoria da Fazenda Nacional na sua petição de fls. 300/309; e (iii) inexistência de relação negocial e/ou movimentação financeira entre as partes, que se faz comprovar por meio da juntada do trabalho pericial especificamente contratado pelos Agravantes (Doc. 06)", bem como que "a Empresa Agravante, no curso da sua existência: (i) exerceu as atividades próprias a seu objetivo social, por meio de vários negócios de natureza análoga, ora figurando como adquirente, outra como alienante; (ii) nunca manteve qualquer outro tipo de operação com a empresa Wlma Agro-industrial e/ou com os seus sócios; e (iii) o único negócio realizado com o filho de um dos sócios são aqueles relatados pela D. Procuradoria da Fazenda Nacional, abrangidos pelo objeto social da empresa, que se comparado com os demais negócios promovidos pela empresa Agravante, evidencia-se a sua insignificância plena." Compulsados os autos, verifica-se que não há coincidência de endereços, tampouco identidade entre o objeto social da agravante como das outras empresas do alegado grupo econômico. Por outro lado, o fato de os sócios serem tios do sócio da executada, bem como a adjudicação e a aquisição judicial de bens imóveis de propriedade das executadas e posterior revenda, por valor inferior ao de adjudicação, ao filho de um dos sócios, não se mostram suficientes para a caracterização de grupo econômico, que demanda prova da confusão de patrimônio, fraudes, abuso de direito e má-fé prejudicial a credores, ausentes no caso. Nesse sentido já decidiu a Corte conforme os seguintes julgados envolvendo as mesmas partes: (...)", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESF nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.** 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna o pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Dña Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdição reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISSCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistir obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0008620-20.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: PAFIR AGROPECUARIA E PARTICIPACOES LTDA  
INTERESSADO: ARISTIDES PAVAN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
- VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000026-72.2006.4.03.6109

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: COMERCIAL PURO GAS LTDA - ME, ANTONIO CANDIDO PARRONCHI NETO, LUCIA HELENA VENANCIO PARRONCHI, EGISTO PARRONCHI FILHO, MARILDA DIAS PARRONCHI, MARIZA DIAS PARRONCHI, MARINA DIAS PARRONCHI

Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000026-72.2006.4.03.6109

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: COMERCIAL PURO GAS LTDA - ME, ANTONIO CANDIDO PARRONCHI NETO, LUCIA HELENA VENANCIO PARRONCHI, EGISTO PARRONCHI FILHO, MARILDA DIAS PARRONCHI, MARIZA DIAS PARRONCHI, MARINA DIAS PARRONCHI

Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Comercial Puro Gás Ltda. e outros ao acórdão de fls. 350/359 do suporte físico dos autos, assim ementado:

### *PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.*

- *Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (pacta sunt servanda).*

- *Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.*

- *Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.*

- *Recurso desprovido.*

Opõe a parte os presentes embargos alegando ter o acórdão “oblivado da aplicação do disposto no artigo 85, § 14, do CPC, porquanto a r. sentença de fls. 276-282v. (295-308), determinou sucumbência recíproca”.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000026-72.2006.4.03.6109

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: COMERCIAL PURO GAS LTDA - ME, ANTONIO CANDIDO PARRONCHI NETO, LUCIA HELENA VENANCIO PARRONCHI, EGISTO PARRONCHI FILHO, MARILDA DIAS PARRONCHI, MARIZA DIAS PARRONCHI, MARINA DIAS PARRONCHI

Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado, porquanto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que em matéria de verba honorária "a data da sentença é o marco temporal a ser considerado para definição da norma de regência aplicável" (AgInt no REsp 1708413/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020) e, no caso dos autos, a sentença foi proferida na vigência do CPC/73, de modo que não haveria o acórdão de se manifestar sobre referido artigo de lei do CPC/15.

Rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000026-72.2006.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: COMERCIAL PURO GAS LTDA - ME, ANTONIO CANDIDO PARRONCHI NETO, LUCIA HELENA VENANCIO PARRONCHI, EGISTO PARRONCHI FILHO, MARILDA DIAS PARRONCHI, MARIZADIAS PARRONCHI, MARINA DIAS PARRONCHI  
Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - Omissão que não se configura porquanto em matéria de verba honorária a data da sentença é o marco temporal a ser considerado para definição da norma de regência aplicável e, no caso dos autos, a sentença foi proferida na vigência do CPC/73, de modo que não haveria o acórdão de se manifestar sobre referido artigo de lei do CPC/15.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008532-71.2005.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
APELADO: COMERCIAL PURO GAS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008532-71.2005.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: COMERCIAL PURO GAS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Comercial Puro Gás Ltda. e outros ao acórdão de fls. 211/213 do suporte físico dos autos, assim mentado:

### *PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR.*

*- Da análise da ação revisional em apenso, verifica-se que foi reconhecida a impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com outros encargos no contrato que lastreia a expedição do título ora examinado, destarte ocorrendo modificação do valor do débito e sendo indevido o protesto.*

*- Recurso desprovido.*

Opõe a parte os presentes embargos alegando que o acórdão "não esclareceu, permissa maxima venia, a razão da não aplicação do disposto no artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, para condenar a parte recorrente, ora embargada, em honorários recursais, majorando, condignamente, aqueles arbitrados na origem".

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008532-71.2005.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: COMERCIAL PURO GAS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado, porquanto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que em matéria de verba honorária "a data da sentença é o marco temporal a ser considerado para definição da norma de regência aplicável" (AgInt no REsp 1708413/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/03/2020, DJe 01/04/2020) e, no caso dos autos, a sentença foi proferida na vigência do CPC/73, de modo que não haveria o acórdão de se manifestar sobre referido artigo de lei do CPC/15.

Rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008532-71.2005.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: COMERCIAL PURO GAS LTDA - ME  
Advogado do(a) APELADO: MAURO SERGIO RODRIGUES - SP111643-A

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - Omissão que não se configura porquanto em matéria de verba honorária a data da sentença é o marco temporal a ser considerado para definição da norma de regência aplicável e, no caso dos autos, a sentença foi proferida na vigência do CPC/73, de modo que não haveria o acórdão de se manifestar sobre referido artigo de lei do CPC/15.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026780-45.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARLOS EDUARDO VIEIRA RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA BIANCHIM DE CAMARGO - SP158584, LEO VINICIUS PIRES DE LIMA - SP183137

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026780-45.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARLOS EDUARDO VIEIRA RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA BIANCHIM DE CAMARGO - SP158584, LEO VINICIUS PIRES DE LIMA - SP183137

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Carlos Eduardo Vieira Ribeiro ao acórdão de fls. 264/266, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO.

I - Hipótese em que, oposta exceção de pré-executividade, foi proferida decisão reconhecendo a impossibilidade de análise de alegação de ilegitimidade passiva na via escolhida, decisão em face da qual não foi interposto recurso.

II - Havendo decisão não impugnada tempestivamente pelo apelado, é vedado à parte discutir novamente a questão no curso do processo, por força da preclusão (CPC/73, art. 473).

III - Apelação provida.

Opõe a parte os presentes embargos alegando que a decisão pelo acórdão considerada "não tem o curho de gerar preclusão quanto à matéria", também que "a tese poderia ser conhecida por simples petição, já que se trata de matéria de ordem pública".

É o relatório.

APELADO: CARLOS EDUARDO VIEIRA RIBEIRO  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA BIANCHIM DE CAMARGO - SP158584, LEO VINICIUS PIRES DE LIMA - SP183137  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao início, assevero que vista foi dada à União Federal para intimação do acórdão (fl. 278), não para manifestação sobre os embargos de declaração, não havendo determinação judicial para manifestação sobre os embargos e assim registrando-se que não se trata de recurso com manifestação válida da União Federal.

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Ao início, afasto a alegação da parte apelada de intempestividade do recurso, considerando o quanto já assinalado na decisão de recebimento do recurso na primeira instância aduzindo que (...) Passando ao exame do recurso, para melhor compreensão do caso dos autos, convém apresentar um breve esboço sobre a situação fático-processual delineada. Trata-se de ação de execução fiscal proposta para a cobrança de multa decorrente de não cumprimento de obrigação acessória. As fls. 30/33 após o executado exceção de pré-executividade sustentando ilegitimidade passiva e decadência do crédito em cobro. À fl. 60 foi proferida decisão rejeitando de plano a exceção oposta ao fundamento de que (...), decisão em face da qual não foi interposto recurso. Às fls. 199/208 após o executado nova exceção de pré-executividade aduzindo ilegitimidade passiva. Às fls. 285/287 foi proferida sentença acolhendo a exceção de pré-executividade, reconhecendo a ilegitimidade passiva do executado e extinguindo a exceção fiscal nos termos do art. 267, VI do CPC/73. Diante do quadro fático apresentado, prospera a alegação da parte apelante no tocante à ocorrência de preclusão "pro judicato". Com efeito, na hipótese, havendo decisão não impugnada tempestivamente pelo apelado, é vedado à parte discutir novamente a questão no curso do processo, por força da preclusão (CPC/73, art. 473). A este entendimento não falta o apoio da Jurisprudência, de que são exemplos estes julgados: (...) Ressalto, por fim, que o que se põe no caso é a possibilidade ou não de análise da legitimidade passiva através da via da exceção de pré-executividade, questão que foi objeto de decisão nos autos, restando preclusa.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Era questão sujeita a deliberação e foi devidamente tratada, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, não somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decísium.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

No tocante à alegação de que "a tese poderia ser conhecida por simples petição, já que se trata de matéria de ordem pública", assevero que não é dizer mais do que se encerra no conteúdo do acórdão que questões de ordem pública também estão sujeitas ao fenômeno da preclusão, conforme consta dos precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça colacionados no aresto (AgRg no AREsp 70.180/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJE 01/08/2013; AgInt no REsp 1447224/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018).

Com registro de que a alegação de que a decisão pelo acórdão considerada "não tem cunho de gerar preclusão quanto à matéria" não foi deduzida em contrarrazões de apelação, anoto a inconsistência do quanto alegado, pois basta um simples passar de olhos nos autos para se verificar que referida decisão rejeitou de plano a exceção de pré-executividade ao entendimento de que a matéria ventilada sobre ilegitimidade passiva somente seria apreciada como mérito se garantido o juízo, vale dizer, o Juízo de primeiro grau entendeu pela inadequação da via da exceção e necessidade de oposição de embargos do devedor, de modo que absolutamente não prospera o que diz a parte embargante no sentido de que tal decisão "em nenhum momento afirmou categoricamente que a matéria não poderia ser decidida em sede de exceção de pré-executividade".

Muito claro o acórdão ao concluir pela ocorrência da preclusão por se tratar de "decisão não impugnada tempestivamente pelo apelado" e ser "vedado à parte discutir novamente a questão no curso do processo", de modo que o que faz a parte embargante é tergiversar e, a pretexto de omissão, verdadeiramente inexistente, investir contra o mérito das conclusões do acórdão, mas a tanto não se prestam os embargos de declaração.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdição da reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização com o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISSCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026780-45.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CARLOS EDUARDO VIEIRA RIBEIRO  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA BIANCHIM DE CAMARGO - SP158584, LEO VINICIUS PIRES DE LIMA - SP183137

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006692-30.2007.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: HR SERVICOS E FORNECIMENTO DE ALIMENTACAO LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006692-30.2007.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: HR SERVICOS E FORNECIMENTO DE ALIMENTACAO LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por HR Serviços e Fornecimento de Alimentação Ltda. ao acórdão de fls. 136/141 (vol. 01 parte B dos autos digitalizados), assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REGULARIDADE.*

- 1. Caso que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.*
- 2. Impertinência de alegações de cobrança de contribuições indevidas e multa que se diz confiscatória, por ausência de previsão no título executivo.*
- 3. Legalidade na utilização da taxa SELIC para fins de correção do débito tributário. Precedentes.*
- 4. Recurso desprovido.*

Opõe a parte os presentes embargos alegando que "na fundamentação tratada no recurso de Apelação a respeito do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-Lei de número 1.025/69 entendeu que é devido nas execuções fiscais promovidas pela Embargada para custear as despesas com a cobrança judicial, não se aplicando a condenação da embargante em honorários advocatícios. Porém, não consta no dispositivo do v. Acórdão a fundamentação e os dispositivos que seriam aplicados seriam aplicados".

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006692-30.2007.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: HR SERVICOS E FORNECIMENTO DE ALIMENTACAO LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Ao início, observo que no presente recurso, postula a parte embargante o reconhecimento de iliquidez do título executivo com alegações de que seriam indevidas as contribuições ao SAT, INCRA, SENAT, SESC e SEBRAE, também alegando caráter confiscatório da multa aplicada, mas como corretamente aduzido na sentença as contribuições "sequer estão sendo cobradas na execução fiscal apensa", não havendo "relação lógica com o pedido de desconstituição da CDA" e que a alegação de multa confiscatória estaria prejudicada "eis que não cobrado qualquer valor a título de multa moratória", configurando-se a impertinência das alegações. Prosseguindo, sustenta a recorrente a nulidade da CDA por ausência de requisitos essenciais. A questão é redutível à verificação da observância do artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, dispondo que: (...) O exame da CDA não confirma a alegação da parte, verificando-se que o título (fls. 58/59), acompanhado do discriminativo do crédito (fl. 60), consigna os dados pertinentes à apuração do débito, com a indicação do valor originário da dívida, também indicando os dispositivos legais em que se funda a cobrança, de forma a possibilitar à executada a conferência dos valores cobrados, não se deparando hipótese de CDAs com informes incompreensíveis e restando devidamente observadas as exigências da lei. Ademais, a defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente irregularidades na CDA, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo. Neste sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte: (...) No tocante à utilização da SELIC, o debate encontra-se definitivamente solucionado, porquanto o Excelso Pretório, no âmbito de Repercussão Geral, RE 582461, reconheceu a licitude de enfocado indexador: (...) Outrossim, é matéria inserida no âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, consoante o art. 543-C, Lei Processual Civil: (...)", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Assevero que o acórdão de forma clara e fundamentada concluiu que não há de se falar em nulidade da CDA, anotando-se que não haveria o aresto de se manifestar sobre referido encargo previsto no art. 1º do Decreto-Lei n. 1.025/69, vez que, conforme a jurisprudência, nenhuma ilegalidade se entrevê na respectiva cobrança (STJ, AGRESP 201101790761, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/10/2013 RDDT VOL.:00220 PG:00170 ..DTPB.; TRF3, AC 00261638020144039999, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/02/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO; REO 00316183620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:).

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como o propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISSCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistir obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006692-30.2007.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: HR SERVICOS E FORNECIMENTO DE ALIMENTACAO LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061008-94.1997.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ILZA CORREA MAFRA  
Advogado do(a) APELANTE: DUDELEI MINGARDI - SP249440-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061008-94.1997.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ILZA CORREA MAFRA  
Advogado do(a) APELANTE: DUDELEI MINGARDI - SP249440-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Ilza Corrêa Mafra ao acórdão de Id. 122935778, assimentado:

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CÁLCULOS.

I - Cálculos elaborados pela Contadoria que como órgão auxiliar do Juízo é dotada de fé pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes. Hipótese dos autos em que diante da divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, foi acolhido o laudo produzido pelo expert judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais e da Constituição que indica.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061008-94.1997.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ILZA CORREA MAFRA  
Advogado do(a) APELANTE: DUDELEI MINGARDI - SP249440-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Trata-se de recurso de apelação interposto por Ilza Correa Mafra objetivando a reforma de sentença que considerou corretos os cálculos elaborados pela contadoria judicial e extinguiu a execução. A situação que se verifica é que elaborados os cálculos pela contadoria em atendimento a determinação judicial, a apelante manifestou discordância da conta apresentada pelo expert juízo, aduzindo o perito contratado pela parte que o contador judicial "não demonstrou a origem dos valores utilizados para a realização dos cálculos, tampouco ele levou em consideração os juros e as atualizações monetárias subsequentes que a Autora deixou de auferir pela falta de aplicação dos índices monetários corretos". Atendendo à determinação do Juízo de primeiro grau a contadoria judicial esclareceu que: (...) Consigno primeiramente que, como órgão auxiliar do Juízo, a Contadoria é dotada de fé pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes, facultando-se ao Juiz, em hipóteses de divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, a adoção do laudo produzido pelo expert judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade. No caso dos autos, verifica-se que a Contadoria Judicial elaborou conta em obediência aos termos do comando executando, explicitando quais os critérios que foram utilizados para a correta apuração do valor devido, nenhum argumento aduzido pela recorrente tendo o condão de infirmar as conclusões periciais, também não possuindo qualquer consistência pretensão de exibição de outros documentos para elaboração da conta, haja vista que os extratos exibidos pela CEF, agente operador do Fundo, foram utilizados pelo perito. Nesse sentido, precedentes do STJ e desta Corte: (...)", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESF nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se dividando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decísium.
5. Embargos de declaração rejeitados.

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistir obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os limites traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0061008-94.1997.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ILZA CORREA MAFRA  
Advogado do(a) APELANTE: DUDELEI MINGARDI - SP249440-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016234-56.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016234-56.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Denise Maria Oliveira Leite ao acórdão de fls. 307/313 do suporte físico dos autos, assim ementado:

SERVIDOR. FUNÇÃO GRATIFICADA. INCORPORAÇÃO À REMUNERAÇÃO.

1. Preliminar de prescrição afastada.
2. Impossibilidade de incorporação de quintos à remuneração no período compreendido entre a edição da Lei 9.624/1998 e a MP 2.225-48/2001. Precedente do STF no regime de repercussão geral.
3. Interregno de 1º/03/1995 a 11/11/1997 cuja incorporação devida é de décimos.
4. Parte autora que não decaiu de parcela mínima do pedido. Sucumbência recíproca que se configura.
5. Recurso da União e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providos.

Alega a parte embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais que indica.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016234-56.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL  
APELADO: DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

Recurso e remessa oficial foram julgados na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Ao início, registro que incide, no caso, o disposto no artigo 475, I, do CPC/73, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido como interposto. Versa a demanda sobre a incorporação de quintos à remuneração de servidora pública referente a período correspondente a 25/09/1995 a 25/08/2000. Preliminarmente, afasta a alegação de prescrição, uma vez que o C. Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que se trata de relação de trato sucessivo, a prescrição atingindo apenas as parcelas anteriores aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação. Neste sentido: (...) No tocante à incorporação de quintos à remuneração de servidores públicos em período posterior à edição da Lei 9.624/1998 até a edição da MP 2.225-45/2001, anoto que a questão já foi pacificada pelo STF no julgamento do RE 638.115/CE, com repercussão geral reconhecida, realizado em 19/03/2015, entendendo a Corte Suprema pela impossibilidade da incorporação dos quintos. In verbis: (...) Em julgamento de embargos de declaração, decidiu ainda a Suprema Corte pela cessação da ultratividade das incorporações já realizadas, sejam as concedidas administrativamente, sejam as deferidas judicialmente, nos seguintes termos: (...) No mesmo sentido vem decidindo esta E. Corte: (...) O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, também passou a adotar o referido entendimento, como demonstram precedentes a seguir colacionados: (...) Correlação ao período anterior à edição da Lei 9.624/1998, destaco trecho do voto do Relator Min. Gilmar Mendes no julgamento do supracitado RE 638.115/CE, com repercussão geral reconhecida: (...) Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça: (...) Da leitura dos precedentes ora colacionados extrai-se que a incorporação de quintos à remuneração dos servidores públicos federais apenas é devida até 28/02/1995, sendo devida a incorporação de décimos entre 01/03/1995 e 11/11/1997, a partir de quando se torna indevida qualquer incorporação de valores recebidos a título de funções gratificadas. Isto estabelecido, considerando que o período pretendido tem início em 25/09/1995, não há que se falar na incorporação de quintos, somente de décimos, os quais deverão, todavia, abranger apenas o período correspondente a 25/09/1995 e 11/11/1997. Anoto, ainda, a impertinência da alegação da União de que a função exercida pela autora não geraria direito à incorporação, uma vez que não há exigência legal de denominação específica para a gratificação a ser incorporada, bastando que seja ela decorrente do exercício de "função de direção, chefia ou assessoramento", nada havendo a objetar à sentença ao aduzir que "diferente do que se alega na contestação, a legislação em momento algum exigiu que o servidor exercesse uma Função Comissionada 'FC-1' para que fosse incorporada, mas sim previu a incorporação da gratificação pelo exercício de função comissionada, independentemente de sua denominação. Diante disso, a autora tem direito à incorporação aos seus vencimentos as parcelas referentes à gratificação por exercício de função de Chefe de Cartório Eleitoral" (fl. 232). Por fim, no âmbito da remessa oficial, cabe o exame da condenação em verba honorária. Observo que a sentença entendeu pela sucumbência mínima da parte autora, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios no montante de "em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa". Tendo em vista o não acolhimento da pretensão de incorporação da função gratificada sobre grande parte do período pleiteado pela parte autora, conclui-se que não decaiu a parte autora de parcela mínima do pedido, configurando-se situação de sucumbência recíproca, descabendo condenação nas verbas correspondentes, pelo que fica reformada a sentença no ponto.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos do juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.** 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.

III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).

Embargos de declaração rejeitados. (EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.)

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

PELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016234-56.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DENISE MARIA OLIVEIRA LEITE DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO CONCEICAO DA ENCARNACAO - SP254243-A

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 1.022 do CPC/2015.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020925-13.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: D P V PRODUTOS QUIMICOS LIMITADA, D P V PRODUTOS QUIMICOS LIMITADA  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS LAZZARINI - SP330010-A, LIDIA VALERIO MARZAGAO - SP107421-A  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS LAZZARINI - SP330010-A, LIDIA VALERIO MARZAGAO - SP107421-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

PELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020925-13.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: D P V PRODUTOS QUIMICOS LIMITADA, D P V PRODUTOS QUIMICOS LIMITADA  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS LAZZARINI - SP330010-A, LIDIA VALERIO MARZAGAO - SP107421-A  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS LAZZARINI - SP330010-A, LIDIA VALERIO MARZAGAO - SP107421-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por DPV Produtos Químicos Ltda. e filial e pela União ao acórdão de Id 107830078, assim ementado:

*CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.*

*I - Sentença que deve ser reduzida aos limites do pedido, anulando-se nos tópicos referentes aos reflexos do aviso prévio indenizado e às contribuições destinadas às entidades terceiras.*

*II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*III - Remessa oficial parcialmente provida, em parte julgada prejudicado o recurso e, no mais, desprovido.*

Alegam DPV Produtos Químicos Ltda. e filial, em síntese, pontos omissos no acórdão pretendendo que conste "expressamente no acórdão que as verbas indenizatórias não devem sofrer incidência de contribuição previdenciária, tanto na cota patronal quanto SAT/RAT".

A seu turno, alega a União que o acórdão "se omitiu quanto ao fato que, embora existam tributos que possam ter fatos geradores que ocorram isoladamente em cada uma das filiais, caso em que a jurisprudência reconhece a legitimidade de cada uma das unidades, matriz e filiais, para a propositura de eventuais ações, este não é o caso dos autos" e que "a filial em questão não possui legitimidade para discutir isoladamente a extensão da base de cálculos das contribuições em questão", também sustentando a existência de pontos omissos no acórdão relacionados à orientação de inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado reputadas de caráter indenizatório, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica, ainda alegando violação à cláusula de reserva de plenário e ao procedimento de elaboração de súmula vinculante previstos nos artigos 97 e 103-A, ambos da CF.

É o relatório

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020925-13.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: D P V PRODUTOS QUIMICOS LIMITADA, D P V PRODUTOS QUIMICOS LIMITADA  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS LAZZARINI - SP330010-A, LIDIA VALERIO MARZAGAO - SP107421-A  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS LAZZARINI - SP330010-A, LIDIA VALERIO MARZAGAO - SP107421-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

Recurso e remessa oficial foram julgados na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões, as pretensões foram motivadamente examinadas e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão concluindo pela inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) sobre o auxílio-doença nos primeiros quinze dias de afastamento, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias e não infirmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório a decisão do STF no julgamento do RE nº 565.160/SC, com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Observo a impertinência da alegação da União de omissão quanto aos artigos 97 e 103-A, ambos da CF, configurando questões que não se põem no caso, as conclusões do acórdão, conforme inequivocamente demonstrado, estando assentadas em consolidadas orientações jurisprudenciais que por sua vez, a critério da Turma, podem ser aplicadas e não somente em caso de previsão do efeito vinculante como sem fundamento válido pretende a União.

Destaco os seguintes julgados da Corte de utilidade na questão:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CABIMENTO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL). NÃO INCIDÊNCIA: 15 DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAIS NOTURNO E DE PERICULOSIDADE. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.*

1. Após a prolação de decisão nos primeiros embargos, devidamente fundamentada e sem que houvesse qualquer omissão, contradição ou obscuridade, a oposição de novos embargos, reiterando o pedido deduzido em embargos anteriores sem que haja qualquer mudança no contexto fático anterior, se mostra passível da multa prevista no artigo 538, parágrafo único do CPC vigente à época de decisão.

2. Do mesmo modo, a mera discordância quanto ao teor de decisão proferida nos embargos anteriores não permite a interposição de novos embargos, fato que, ausente qualquer contradição, omissão ou obscuridade, caracteriza o caráter protetatório do novo recurso, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.

3. Preliminar rejeitada.

4. Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.

5. Ademais, em momento algum houve a negativa de vigência de qualquer dispositivo legal em decorrência de sua desconformidade com o texto constitucional, mas tão somente a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio na solução da presente lide.

6. Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença, ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, porém incide sobre os valores referentes ao salário maternidade.

7. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

8. A incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade decorre de expressa previsão legal assim como a transferência do ônus do pagamento do referido salário à previdência social decorre de opção legislativa de incentivo e proteção à mulher no mercado de trabalho, o que não possui o condão de afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a esse título.

9. Por sua vez, o caráter não remuneratório do aviso prévio indenizado decorre da necessidade de reparação do dano causado ao trabalhador pela rescisão do contrato de trabalho sem que houvesse a sua comunicação com a antecedência mínima prevista na Constituição Federal.

10. Já no que se refere ao terço constitucional de férias, trata-se de verba indenizatória e de caráter não habitual do empregado, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária, mesmo quando não decorre da rescisão do contrato de trabalho.

11. Do mesmo modo não há que se falar em remuneração decorrente do trabalho nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, considerando, inclusive, que o contrato de trabalho se encontra interrompido.

12. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

13. Os adicionais noturno e de insalubridade que, por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem a incidência da contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial.

14. No tocante ao auxílio alimentação, o STJ firmou entendimento no sentido de que, quando pago em pecúnia, possui caráter remuneratório, de maneira que é lícita a incidência de contribuição previdenciária sobre o mesmo:

15. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 350610 - 0007904-65.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. HORAS EXTRAS, FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E NOTURNO INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA (ABONO PECUNIÁRIO), AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEMA CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.

3 - O acórdão recorrido não afastou a aplicação da Lei 8.212/1991, CLT ou violou a Constituição, limitando-se o relator a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie, para concluir pela inexistência de natureza salarial, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

4 - Não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, a infringir os dispositivos constitucionais (art. 97 e 103-A, CF/88), mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

5 - Correta a incidência de contribuição previdenciária sobre as horas extras, férias gozadas, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, conversão de férias em pecúnia (abono pecuniário), aviso prévio indenizado e 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou acidente. Precedentes do STJ.

6 - O reconhecimento de repercussão geral (nos moldes do CPC/73) acerca da matéria, pelo STF, no RE nº 565.160/SC ou 593.068, não obsta, automaticamente, o julgamento dos recursos de apelação pelas instâncias ordinárias. As disposições previstas nos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil/73 dirigem-se, apenas, aos recursos extraordinários e especiais, sem olvidar a ausência de determinação específica de sobrestamento.

7 - É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

8 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2196106 - 0002124-94.2015.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017).

Quanto às alegações da União referindo a filial, assevero que não foram deduzidas no apelo, assim não se tratando de questão que se colocava para deliberação do Tribunal no âmbito do recurso, de sorte não há se falar em omissão.

Impertinência é o que se observa na alegação da parte autora concernente à questão da declaração da inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) sobre o auxílio-doença nos primeiros quinze dias de afastamento, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias, constando do relatório da sentença que: "Trata-se de ação ordinária ajuizada por D.P.V. PRODUTOS QUÍMICOS LTDA, em face da UNIAO FEDERAL tendo por escopo declaração de inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) incidentes sobre os valores pagos a título de adicional constitucional de 1/3 de férias, aviso prévio indenizado e sobre a remuneração paga ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por motivo de incapacidade" (Id 81799382) e deliberando o Juízo de primeiro grau em conformidade com a pretensão da parte autora, reconhecendo "a inexigibilidade da contribuição previdenciária relativa aos valores pagos a título de adicional constitucional de 1/3 de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença durante os primeiros 15 dias de afastamento do empregado por motivo de incapacidade", por outro lado o acórdão nada disponde que implicasse modificação da sentença no ponto, de modo que o que faz a parte autora, ora embargante, é dissimulada pretensão de ditar os termos da decisão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.

III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).

Embargos de declaração rejeitados.

(EdeI nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.)

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos opostos por ambas as partes.

É como voto.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0010470-12.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUSUVENNE LUIS ZANINI - RJ130686  
AGRAVADO: MARIO RICARDO BORDALLO RODRIGUES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: REGIS ELENO FONTANA - RS27389-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0010470-12.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUSUVENNE LUIS ZANINI - RJ130686  
AGRAVADO: MARIO RICARDO BORDALLO RODRIGUES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: REGIS ELENO FONTANA - RS27389-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Mario Ricardo Bordallo Rodrigues e Fundação dos Economistas Federais - FUNCEF ao acórdão de pág 30/33 (vol. 02 parte G, dos autos digitalizados) e 01/08 (vol. 02 parte H, dos autos digitalizados), assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. FUNCEF. CEF. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I - Em demanda que envolva participante e entidade de previdência privada, na qual se pretenda a revisão de benefício de previdência complementar, a patrocinadora não possui legitimidade para figurar no polo passivo. Precedentes do E. STJ.

II - Alegação de necessidade de integralização da reserva matemática, com a inclusão da CTVA, e consequente repercussão no benefício pago pela entidade previdenciária que é insuficiente para atrair a competência da Justiça Federal, tratando-se de cumulação indevida de demandas. Precedentes.

III - Recurso desprovido.

Alegam as partes embargantes, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais e da Constituição que indicam

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0010470-12.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO DOS ECONOMISTAS FEDERAIS FUNCEF  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUSUVENNE LUIS ZANINI - RJ130686  
AGRAVADO: MARIO RICARDO BORDALLO RODRIGUES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) AGRAVADO: REGIS ELENO FONTANA - RS27389-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Versa a ação ajuizada matéria de complementação de aposentadoria, tendo sido excluída a CEF da lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da justiça federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à justiça estadual. O juiz de primeiro grau decidiu a questão sob os seguintes fundamentos: (...) Na apreciação do pedido de efeito suspensivo a pretensão recursal foi objeto de juízo desfavorável. A decisão recorrida não merece reforma. Com efeito, em demanda que envolva participante e entidade de previdência privada, na qual se pretenda a revisão de benefício de previdência complementar, a patrocinadora não possui legitimidade para figurar no polo passivo, conforme reconhecido em julgado representativo de controvérsia: (...)", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna o pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no MS 21315/DF, rel. Min. Dña. Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos por ambas as partes.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração opostos por ambas as partes rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007221-30.2015.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: AKTA MOTORS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007221-30.2015.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: AKTA MOTORS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo da contribuição ao FGTS as verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado e reflexos, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias, abono pecuniário de férias, férias proporcionais, férias gozadas e férias pagas em dobro, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação/restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida (Id 96714393 – fls. 160/167) julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade da contribuição ao FGTS sobre o abono pecuniário de férias, férias proporcionais e férias pagas em dobro.

Recorre a impetrante (Id 96714393 - fls. 174/194) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio indenizado e reflexos, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias e férias gozadas, também formulando pedido de compensação/restituição de valores.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

Id 96714393 - fls. 231/236, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007221-30.2015.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: AKTA MOTORS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cuida-se de pretensão de exclusão de verbas ditas de caráter indenizatório da base de cálculo do FGTS, matéria que já passou pelo escrutínio do Eg. Superior Tribunal de Justiça.

A Corte Superior orienta-se no sentido de que somente as verbas expressamente previstas em lei podem ser excluídas da base de cálculo da contribuição ao FGTS, sendo irrelevante se a natureza é indenizatória ou remuneratória, de modo que não se aplica a orientação firmada em relação à contribuição previdenciária. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE: AVISO PRÉVIO INDENIZADO; PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FERIAS GOZADAS; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO-MATERNIDADE; HORAS EXTRAS; ADICIONAL NOTURNO; ADICIONAL DE PERICULOSIDADE; INSALUBRIDADE; TRANSFERÊNCIA E DEMAIS VERBAS. PRECEDENTES.

1. Não há omissão quando a decisão mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos suscitados, manifestou-se, de maneira clara e fundamentada, acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente.

2. O FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS.

Precedente: AgInt no REsp 1.484.939/PE, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 13/12/2017.

3. Esta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que somente as verbas expressamente referidas no art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/1991 estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS, nos termos do art. 15, caput e § 6º, da Lei n.8.036/1990.

4. Dessa forma, não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas a férias gozadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias de auxílio doença/acidente, salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional de transferência, adicional noturno e respectivos reflexos, atestados médicos, ajuda de custo, bônus e prêmios pagos, não há como afastá-las da base de cálculo das Contribuições ao FGTS.

Precedentes: AgRg no REsp 1.572.239/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/4/2016; AgRg no REsp 1.551.306/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2015; (REsp 1.643.660/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 19/12/2017;

AgInt no AgInt no REsp 1.476.201/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20/09/2016.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1604307/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018);

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. FGTS. BASE DE CÁLCULO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.

2. O FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Realizando uma interpretação sistemática da norma de regência, verifica-se que somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei é que não haverá a incidência do FGTS.

3. O FGTS incide sobre: importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença; terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; férias gozadas; salário maternidade; salário paternidade; horas extras; adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno; auxílio quebra de caixa; valores pagos por trabalho prestado aos domingos e feriados e em decorrência de banco de horas extras; adicional por tempo de serviço.

4. Ressalte-se que, conforme orientação desta Corte, "é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014). Não obstante, a parcela de natureza remuneratória incluí-se, logicamente, no conceito de remuneração para fins de incidência do FGTS. Assim, o entendimento desta Corte no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre as verbas de natureza remuneratória (como auxílio quebra de caixa; valores pagos por trabalho prestado aos domingos e feriados e em decorrência de banco de horas extras; adicional por tempo de serviço) justifica a incidência, mutatis mutandis, do FGTS em relação a tais parcelas.

5. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Recurso especial de NOVASOC COMERCIAL LTDA e outros não provido.

(REsp 1718101/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. FGTS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS A TÍTULO DE: FÉRIAS GOZADAS; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE; SALÁRIO-MATERNIDADE; ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO. INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - Acerca da contribuição para o FGTS, esta Corte adota o entendimento segundo o qual é incabível a sua equiparação à sistemática utilizada para efeito de incidência das contribuições previdenciárias e do Imposto sobre a Renda, porquanto irrelevante a natureza da verba trabalhista, se remuneratória ou indenizatória.

III - De acordo com o disposto no art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/90, apenas as parcelas taxativamente arroladas no art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS. Tendo em vista que o legislador não excluiu da base de cálculo as parcelas relativas aos valores pagos a título de férias gozadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, quinze primeiros dias de auxílio doença/acidente, salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional noturno, impõe-se reconhecer a validade da incidência da contribuição em comento sobre essas verbas.

IV - O relator poderá, monocraticamente, dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema, a teor da Súmula n. 568/STJ.

V - Os agravantes não apresentam, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1643593/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 16/05/2017);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE OS PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E O AUXÍLIO-ACIDENTE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL, SALÁRIO-MATERNIDADE E HORAS EXTRAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais, de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

4. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão do art. 15, § 5º, da Lei 8.036/1990 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedentes: AgRg no REsp 1.572.239/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.4.2016 e AgRg no REsp 1.572.171/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.3.2016.

5. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, o FGTS recai sobre o salário-maternidade, férias gozadas, aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente e sobre os adicionais de horas extras, insalubridade, periculosidade, noturno, pois não há previsão legal específica de sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.

6. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1651363/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS A TÍTULO DE 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR AUXÍLIO DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. SALÁRIO-PATERNIDADE. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE E NOTURNO. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contração ou obscuridade.

III - Revela-se incabível a equiparação da inclusão na base de cálculo da contribuição para o FGTS com a sistemática utilizada para efeito de incidência das contribuições previdenciárias e do imposto sobre a renda, porquanto irrelevante a natureza da verba trabalhista, se remuneratória ou indenizatória. Precedentes.

IV - De acordo com o disposto no art. 15, caput, e §6º, da Lei n. 8.036/90, apenas as parcelas taxativamente arroladas no art. 28, §9º, da Lei n. 8.212/91 estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS.

V - Tendo em vista que o legislador não excluiu da base de cálculo as parcelas relativas aos valores pagos a título de 15 primeiros dias de afastamento por auxílio doença, aviso prévio indenizado, férias gozadas, horas extras, salário maternidade e paternidade, adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno, impõe-se reconhecer a validade da incidência sobre elas do FGTS.

VI - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

VII - A Agravo não apresenta argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. VIII - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

IX - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o regime da Repercussão Geral, sob o rito dos Recursos Repetitivos ou quando há jurisprudência dominante acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

X - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

(AgInt no EDeI no REsp 1595870/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017).

Destarte, considerando que, segundo disposto no artigo 15, §6º, da Lei 8.036/90, "Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", somente sobre as referidas verbas não incide a contribuição ao FGTS.

Feitas essas considerações, passo a exame da questão da exigibilidade da exação.

No tocante às rubricas **aviso prévio indenizado e reflexos, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias e férias gozadas** sendo verbas não elencadas taxativamente no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência da contribuição ao FGTS, conforme se verifica dos precedentes do STJ e desta Corte a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: AVISO PRÉVIO INDENIZADO; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO.

1. O entendimento do Tribunal de origem, no sentido de que "a contribuição ao FGTS, de que trata a Lei nº 8.036, de 1990, incide sobre o aviso-prévio indenizado, os 15 primeiros dias de afastamento do trabalhador por doença, as férias gozadas e respectivo terço constitucional, o salário-maternidade e os adicionais de horas extras, insalubridade, periculosidade e noturno", encontra-se em consonância com o entendimento desta Corte.

2. A orientação da Primeira Seção desta Corte é pacífica no sentido de que a contribuição para o FGTS não possui natureza tributária entendimento que decorre da exegese da Súmula 353/STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS").

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp 1725145/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T, julgado em 02/10/2018, DJe 22/10/2018);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE: AVISO PRÉVIO INDENIZADO; PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FERIAS GOZADAS; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO-MATERNIDADE; HORAS EXTRAS; ADICIONAL NOTURNO; ADICIONAL DE PERICULOSIDADE; INSALUBRIDADE; TRANSFERÊNCIA E DEMAIS VERBAS. PRECEDENTES.

1. Não há omissão quando a decisão mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos suscitados, manifestou-se, de maneira clara e fundamentada, acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente.

2. O FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS. Precedente: AgInt no REsp 1.484.939/PE, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 13/12/2017.

3. Esta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que somente as verbas expressamente referidas no art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/1991 estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS, nos termos do art. 15, caput e § 6º, da Lei n.8.036/1990.

4. Dessa forma, não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas a férias gozadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias de auxílio doença/acidente, salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional de transferência, adicional noturno e respectivos reflexos, atestados médicos, ajuda de custo, bônus e prêmios pagos, não há como afastá-las da base de cálculo das Contribuições ao FGTS. Precedentes: AgRg no REsp 1.572.239/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/4/2016; AgRg no REsp 1.551.306/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2015; (REsp 1.643.660/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 19/12/2017; AgInt no AgInt no REsp 1.476.201/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20/09/2016.

5. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp 1604307/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, 1ª T, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE OS PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E O AUXÍLIO-ACIDENTE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL, SALÁRIO-MATERNIDADE E HORAS EXTRAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais, de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

4. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão do art. 15, § 5º, da Lei 8.036/1990 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedentes: AgRg no REsp 1.572.239/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.4.2016 e AgRg no REsp 1.572.171/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.3.2016.

5. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, o FGTS recai sobre o salário-maternidade, férias gozadas, aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente e sobre os adicionais de horas extras, insalubridade, periculosidade, noturno, pois não há previsão legal específica de sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.

6. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1651363/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE/DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

**1. O FGTS incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença.**

2. "O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1448294/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014).

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AgInt no REsp 1589698/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 22/03/2017);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. TAXATIVIDADE DO ART. 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. RE Nº 593.068 INAPLICÁVEL AO CASO. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna.

2. Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo.

**3. Assim, lida a incidência da contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio, férias usufruídas e auxílio-doença.**

4. Diversamente do afirmado pelo apelante, a matéria debatida no RE nº 593.068, processado com repercussão geral sob o tema nº 163 não tem aplicação ao presente caso, na medida em que o próprio STF vem entendendo que o referido tema é de aplicação restrita aos servidores públicos federais, conforme destacado no RE 949.275 AgR/SC (Rel. Min. Edson Fachin), ARE 953.448 ED/DF (Rel. Min. Edson Fachin), RE 947.028 AgR/RS (Rel. Min. Roberto Barroso) e RE 913.780 AgR-segundo-ED/RS (Rel. Min. Roberto Barroso). Logo, não há que se falar em sobrestamento do presente feito.

5. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2264087 - 0004001-21.2014.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 21/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2018);

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. SALÁRIO-MATERNIDADE. TERÇO DE FÉRIAS. QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

- No que concerne ao terço constitucional de férias, salário maternidade, férias gozadas, aviso prévio indenizado e quinzena inicial do auxílio-doença ou acidente, não há como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS, por ausência de previsão legal que expressamente preveja a sua exclusão. Legítima a incidência de FGTS sobre referida rubrica, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido Fundo. Precedentes do STJ.

- Direito à compensação após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN e com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

- Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.

- Apelo da impetrante desprovido. Remessa oficial e apelo da União parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000933-03.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 13/04/2018);

APELAÇÃO CÍVEL. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.

I - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador; no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

II - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

III - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

**IV - Com efeito, a contribuição ao FGTS, incidente sobre a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, o aviso prévio indenizado e seus reflexos e o terço constitucional de férias gozadas, não estando elencada nas exceções previstas em lei, sua exigência é devida.**

V - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma primeira posição, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não têm natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de tributos, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.

VI - Outro entendimento adotado na jurisprudência não faz diferenciação entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, autorizando a compensação para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.

VII - Uma terceira posição, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a possibilidade de compensação de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução nº 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).

VIII - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução nº 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controverso, adoto esta última corrente no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.

*IX - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entende que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 25/11/2014, portanto, posterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), o prazo prescricional aplicável é o quinquenal. Assim sendo, é devida a pretensão da parte impetrante, visando o reconhecimento do direito à compensação dos valores tidos como recolhidos indevidamente, nos últimos 05 (cinco) anos, anteriores ao ajuizamento da presente demanda.*

*X - Recurso de Apelação da CEF prejudicado, ante o reconhecimento de ilegitimidade passiva. Recurso de Apelação da União e reexame necessário parcialmente provido, para reconhecer a incidência da contribuição social ao FGTS, incidente sobre a quinzena inicial do auxílio doença, o aviso prévio indenizado e seus reflexos e o terço constitucional de férias gozadas e para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação.*

*(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 356780 - 0005451-11.2014.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 05/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2017).*

Quanto às férias proporcionais, valor correspondente à dobra da remuneração de férias e abono pecuniário de férias, sendo verbas previstas no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 c.c. art.15, §6º, da Lei 8.036/90, o entendimento firmado pela jurisprudência é de não incidência da contribuição ao FGTS.

Destaco os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO FGTS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. SISTEMÁTICA DE INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E DO IMPOSTO SOBRE A RENDA. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. FALTAS ABONADAS OU JUSTIFICADAS EM RAZÃO DA APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS MÉDICOS. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. ART. 28, §9º, D, DA LEI N. 8.212/91. FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83/STJ.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, tendo em vista que o legislador não excluiu da base de cálculo as parcelas relativas aos valores pagos a título de aviso prévio indenizado, 15 dias anteriores a concessão de auxílio-doença/acidente, terço constitucional de férias gozadas, vale transporte pago em pecúnia e faltas abonadas/justificadas (em decorrência da apresentação de atestados médicos) impõe-se reconhecer a validade da incidência da contribuição ao FGTS sobre essas verbas. No caso das importâncias recebidas a título de férias indenizadas e do respectivo adicional constitucional, não é válida a incidência contribuição ao FGTS em razão do que dispõe o art. 28, §9º, d, da Lei n. 8.212/91.*

*III - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.*

*IV - A Agravo não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.*

*V - Agravo Interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1473228/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016);*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE: FÉRIAS GOZADAS E SEU RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL, HORAS EXTRAORDINÁRIAS, IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO I. O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária.*

*Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS.*

*2. Realizando uma interpretação sistemática da norma de regência, verifica-se que somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei é que não haverá a incidência do FGTS. Deste modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o terço constitucional de férias (gozadas), pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência. Cumpre registrar que a mesma orientação é adotada no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, que "tem adotado o entendimento de que incide o FGTS sobre o terço constitucional, desde que não se trate de férias indenizadas" (RR - 81300-05.2007.5.17.0013, Relator Ministro: Pedro Paulo Mamede, Data de Julgamento: 07/11/2012, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/11/2012).*

*Nesse sentido: AgRg no REsp 1499609/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015; AgRg no REsp 1472734/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 19/05/2015.*

*3. Agravo interno não provido.*

*(AgRg no REsp 1565410/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 16/03/2016);*

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DA IMPETRANTE IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA, EMPARTE.

1. Ainda que os empregados, no caso concreto, sejam os titulares do direito em questão, nem eles nem o sindicato que os representa têm legitimidade para figurar no polo passivo do mandado de segurança, por não serem autoridade pública, nem pessoa jurídica de direito público ou no exercício de atribuições do Poder Público.
2. Não se admite assistência no mandado de segurança. Precedentes (STF, MS nº 32.074/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz, DJe 05/11/2014; STJ, AgRg no MS nº 15.298/DF, 1ª Seção, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 14/10/2014; EREsp nº 278.993/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 30/06/2010).
3. Na presente demanda, discute-se a incidência da contribuição ao FGTS sobre algumas verbas pagas pelo empregador ao trabalhador; em função da relação empregatícia entre eles travada. E, para se concluir se sobre as rubricas em questão devem ou não incidir contribuições ao FGTS, necessário verificar a natureza jurídica de tais pagamentos, salvo nos casos em que a lei determina a sua inclusão ou exclusão da base de cálculo da contribuição.
4. O artigo 15 da Lei nº 8.036/90, estabelece que a contribuição ao FGTS deve incidir sobre a "remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador; incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT, e a gratificação de Natal" ("caput"), afastando, da sua base de cálculo, "as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991" (parágrafo 6º).
5. Não obstante a Lei nº 8.036/90, no artigo 15, parágrafo 6º, afaste a incidência da contribuição ao FGTS sobre as parcelas previstas no parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, tal contribuição não necessariamente tem a mesma base de cálculo da contribuição previdenciária, a ela não se aplicando, pois, os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes (TRF3, Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014; STJ, AgRg no REsp nº 1.472.734/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 19/05/2015).
6. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se que a contribuição ao FGTS deve incidir sobre valores pagos (i) nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de (ii) terço constitucional de férias, (iii) aviso prévio indenizado e (iv) faltas abonadas justificadas, mas não pode incidir sobre o auxílio-transporte em pecúnia.
7. O terço constitucional de férias é um acréscimo pago quando do gozo de férias, que tem a mesma natureza remuneratória das férias usufruídas (art. 148, CLT), visto que a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal. Precedentes (TST, RR nº 114800-95.2007.5.17.0002, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 01/12/2010; STJ, REsp nº 1.436.897/ES, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/12/2014; Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, 11ª Turma, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014).
8. "O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS" (Súmula nº 305, TST). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp nº 1.472.734/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 19/05/2015; TRF3, Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, 11ª Turma, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014.
9. O Decreto nº 99.684/90, que regulamenta a Lei nº 8.036/90, estabelece expressamente que "o depósito na conta vinculada do FGTS é obrigatório também nos casos de interrupção do contrato de trabalho" (artigo 28), inclusive a "licença para tratamento de saúde de até quinze dias" (inciso II) e a "licença por acidente de trabalho" (inciso III). Precedentes: STJ, REsp nº 1.448.294/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/12/2014; TRF3, Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, 11ª Turma, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014.
10. Nos termos do art. 28, I e § 9º, da Lei nº 8.212/91, que se aplica às contribuições ao FGTS, não integra o salário-de-contribuição "a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria" (alínea "f"). E o recebimento da verba em pecúnia não modifica sua natureza indenizatória. Precedentes (STF, RE nº 478410/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Eros Grau, DJe 14/05/2010; STJ, EREsp nº 816829/RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 25/03/2011; TST, E-RR nº 208100-71.2003.5.02.0034, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DJ 16/05/2008).
11. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da CLT, em face do disposto no artigo 15, parágrafo 6º, da Lei nº 8.036/90 c.c. o artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8.212/91. E se a lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.
12. Ainda que aqui se reconheça que a contribuição ao FGTS não pode incidir sobre pagamentos efetuados a título de auxílio-transporte em pecúnia, não é o caso de se reconhecer o direito da impetrante à obtenção da compensação do montante indevidamente recolhido, ante a ausência de previsão legal, nem mesmo da restituição de tais valores, em face da inadequação da via processual eleita para tanto, podendo a impetrante, se for do seu interesse, pleitear a repetição do indébito na esfera administrativa ou, ainda, na via judicial adequada.
13. Preliminar rejeitada. Apelo da impetrante improvido. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos. Sentença reformada, em parte. (TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 348685 - 0015469-80.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 25/08/2015, e-DJF3, Judicial 1 DATA:02/09/2015);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC/73. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. BASE DE CÁLCULO. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA/REMUNERATÓRIA. IRRELEVÂNCIA. ROL TAXATIVO DO §9º, DO ARTIGO 28, DA LEI Nº 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRIMEIRA QUINZENA DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FALTAS ABONADAS. EXIGIBILIDADE. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA LEGALMENTE PREVISTA.

I - Considerando que o FGTS não tem natureza jurídica de imposto nem de contribuição previdenciária, dada sua natureza e destinação, não se pode dar igual tratamento à não integração de rubricas da folha de salários de verbas de caráter indenizatório à sua base de cálculo, tal qual às contribuições previdenciárias.

II - Decorre de previsão legal no artigo §6º, do artigo 15, da Lei nº 8.036/90, de forma taxativa, a não inserção de rubricas no conceito de remuneração para fins de incidência da contribuição ao FGTS.

III - O parágrafo 6º, do artigo 15, da Lei nº 8.036/90 dispõe que "Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991". Este dispositivo, por sua vez, contempla diversas verbas, dentre elas, as férias indenizadas e seu terço constitucional (alínea d) e o vale-transporte (alínea f), de modo que não deve haver a incidência da contribuição ao FGTS sobre tais parcelas.

IV - Parcial provimento ao agravo legal da impetrante para o efeito de dar parcial provimento à apelação, excluindo da base de cálculo da contribuição ao FGTS as parcelas atinentes às férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional e ao vale-transporte.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 346787 - 0007279-31.2012.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 16/11/2017, e-DJF3, Judicial 1 DATA:20/02/2018);

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. BASE DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

I - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oitto por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

II - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

IV - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

V - Com efeito, do quanto postulado na inicial não incide contribuição ao FGTS o terço constitucional de férias indenizadas (art. 28, §9.º, "d", da Lei 8.212/91) e o auxílio-creche (§9.º, "s", da Lei 8.212/91), consequentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS.

VI - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma primeira posição, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não têm natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de tributos, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.

VII - Outro entendimento adotado na jurisprudência não faz diferenciação entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, autorizando a compensação para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.

VIII - Uma terceira posição, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a possibilidade de compensação de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).

IX - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, adoto esta última corrente no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.

X - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 30/09/2016, posterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), portanto o prazo prescricional aplicável é o quinquenal.

XI - Merece acolhimento o pedido da autora no tocante à redução dos honorários advocatícios tendo em vista que em duas das quatro verbas por ela pleiteadas não há incidência da contribuição ao FGTS.

XII - Apelação da autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5023261-87.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 17/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/07/2019);

**APELAÇÃO. FGTS. BASE DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.**

I - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

II - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

III - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

IV - Com efeito, do quanto postulado na inicial, não incide contribuição ao FGTS sobre as férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias (art. 28, §9.º, "d", da Lei-8-212/91), abono de férias (art. 28, §9.º, "e", 6, da Lei-8-212/91), auxílio médico, odontológico e farmácia (art. 28, §9.º, "q", da Lei-8-212/91), bolsa estúgio (art. 28, §9.º, "i", da Lei-8-212/91) e o vale transporte em pecúnia (§9.º, "j", da Lei-8-212/91), conseqüentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS.

V - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma primeira posição, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de tributos, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.

VI - Outro entendimento adotado na jurisprudência não faz diferenciação entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, autorizando a compensação para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.

VII - Uma terceira posição, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a possibilidade de compensação de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).

VIII - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, adoto esta última corrente no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.

IX - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 01/09/2015, posterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), portanto o prazo prescricional aplicável é o quinquenal.

X - Remessa necessária e apelação da União Federal parcialmente providas. Apelação da parte impetrante desprovida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 369947 - 0012595-05.2015.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARAES, julgado em 23/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/02/2018).

Anoto que impõe-se o reconhecimento do pretendido direito à compensação, ressaltando-se que somente poderá ser realizada com parcelas relativas a contribuição de mesma espécie, em exegese dos artigos 368 e 369 do Código Civil/2002, que estabelecem que "Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem" e que "A compensação efetua-se entre dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis".

Destaco, a propósito, precedentes do Superior Tribunal de Justiça de interesse na questão:

**"PROCESSO CIVIL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA EXTRA PETITA. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 535 E 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ARTS. 1.009 E 1.010 DO CÓDIGO CIVIL/1916.**

1. Inexistência de violação aos arts. 535 do CPC, porquanto o acórdão recorrido não se omitiu quanto às questões suscitadas e encontra-se suficientemente fundamentado.

2. Existindo norma no mundo jurídico, deve o julgador aplicá-la de ofício, não havendo que se falar, in casu, em decisão extra petita, não subsistindo violação aos arts. 128, 300, e 460 do CPC.

3. Crédito decorrente da contribuição destinada ao FGTS pode ser compensado, nos termos dos arts. 1.009 e 1.010 do Código Civil/1916, com débitos oriundos da referida exação.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 686.807/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 184);

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. PAGAMENTO A MAIOR. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS EM FAVOR DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. APONTADA VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 515, DO CPC, E 165, II, 167 E 217 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ARTIGO 964 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO, PELO TRIBUNAL A QUO, DOS ARTIGOS 1.009 E 1.010 DO REFERIDO CÓDIGO, INCIDENTES SUBSIDIARIAMENTE NA ESPÉCIE.**

1. O recurso especial não deve ser conhecido no tocante às matérias insertas nos artigos 515 do Código de Processo Civil e 165, II, 167 e 217, do Código Tributário Nacional, uma vez que não foram enfrentadas em nenhum momento no voto-condutor do acórdão recorrido, sequer foram opostos embargos de declaração para lhes provocar a apreciação, faltando, assim, o indispensável prequestionamento viabilizador do acesso à instância especial. Incidem na espécie, por analogia, os enunciados n.ºs 282 e 356 da Súmula do Pretório Excelso.

2. O Tribunal Regional valeu-se de normas provenientes do Direito Civil para compor a lide, ao consignar que, uma vez apurada administrativamente a existência de débito da empresa contribuinte para com o FGTS, em valor superior ao crédito reclamado, oriundo de pagamento a maior da mesma contribuição, a solução não é a devolução do indébito, mas o encontro de contas, mediante compensação, nos termos dos arts. 1.009 e 1.010 do Código Civil. Restou também assentado que, ainda quando não se tenha, no caso, pedido formal de compensação, é possível reconhecê-la de ofício, em favor do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, pois o crédito originário da contribuição para dito fundo não é bem disponível pelo seu administrador, em ordem a impedir a compensação ex officio.

3. *À época do julgamento ora impugnado, já existia regramento específico sobre a compensação no âmbito do FGTS, a confirmar a legitimidade do condicionamento da devolução do indébito ao recolhimento prévio do débito apurado para com o Fundo (exigência, aliás, imposta pelo próprio agente operador do FGTS). Trata-se da Resolução nº 341 do Conselho Curador do FGTS - que regulamenta o inciso XII do artigo 5º da Lei 8.036/90, incluído pela Lei 9.711/98 -, segundo a qual, "a compensação automática se dará quando o empregador, por recolhimento indevido ou lançado a maior, fizer jus em determinada competência à devolução de valores do FGTS, e possuir, ao mesmo tempo, débitos comprovados em relação a outras competências".*

4. *Mesmo que inexistisse essa norma específica, ainda assim seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916, então vigente, em razão de ser o FGTS um instituto de natureza jurídica complexa e multifacetária, com seus principais aspectos disciplinados na Constituição Federal e na legislação de regência respectiva, mas com algumas características encontradas, subsidiariamente, no Direito do Trabalho e no Direito Civil. Nesse contexto, conforme precedente desta Corte, "se a norma que as razões do recurso especial dizem contrariada nem incidu nem foi aplicada, esgotadas estão as possibilidades lógicas do conhecimento do recurso especial pela letra 'a'" (REsp 324.638/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJU de 25.6.01, p. 176).*

5. *Recurso especial não-conhecido."*

(REsp 477.789/AC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2004, DJ 17/12/2004, p. 419).

Anoto ainda que o E. STJ firmou orientação, no regime dos recursos repetitivos, no sentido de que, em relação à contribuição ao FGTS, aplicam-se os índices de correção monetária e juros moratórios previstos no artigo 22, §1º, da Lei 8.036/90:

*ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

1. *A TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não repassados ao Fundo. Precedentes: REsp 992415/SC, Rel. Ministro José Delgado, DJ. 05/03/2008; REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denisa Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006.*

2. *É que a taxa SELIC não tem aplicação na hipótese, porquanto há previsão legal apenas para que incida sobre tributos federais, consoante o previsto no art. 13, da Lei 9.065/95, não se aplicando às contribuições do FGTS, que conforme assinalado, não têm natureza tributária.*

3. *Conseqüentemente, os débitos perante o FGTS possuem disciplina própria de atualização monetária e de cobrança de juros moratórios, prevista na Lei 8.036/90, prescrevendo o mencionado diploma legal que sobre tais valores deve incidir a TR e juros de mora à razão de 0,5% ao mês, critérios que se adotam no caso em tela.*

4. *O art. 22, § 1º, da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS, verbis: Art. 22. O empregador que não realizar os depósitos previstos nesta Lei, no prazo fixado no art. 15, responderá pela incidência da Taxa Referencial - TR sobre a importância correspondente.*

§ 1º *Sobre o valor dos depósitos, acrescido da TR, incidirão, ainda, juros de mora de 0,5% a.m. (cinco décimos por cento ao mês) ou fração e multa, sujeitando-se, também, às obrigações e sanções previstas no Decreto-Lei no 368, de 19 de dezembro de 1968.*

5. *Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp 1032606/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009).

Confira-se, também, precedente desta Segunda Turma:

*PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO-CRECHE; VALE-TRANSPORTE; FÉRIAS INDENIZADAS; AUXÍLIO-EDUCAÇÃO; AVISO-PRÉVIO INDENIZADO; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO; AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO "IN NATURA"; INDENIZAÇÃO AO EMPREGADO DEMITIDO COM 45 ANOS OU MAIS; AUXÍLIO-FUNERAL; INDENIZAÇÃO POR MORTE OU INVALIDEZ. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA; ADICIONAL NOTURNO. INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. LEGITIMIDADE ATIVA DA CEF. AUXÍLIO-CRECHE; VALE-TRANSPORTE; FÉRIAS INDENIZADAS; AUXÍLIO-EDUCAÇÃO; AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO "IN NATURA". NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO MATERNIDADE; AVISO-PRÉVIO INDENIZADO; FÉRIAS GOZADAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO; AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA; ADICIONAL NOTURNO; INDENIZAÇÃO AO EMPREGADO DEMITIDO COM 45 ANOS OU MAIS; AUXÍLIO-FUNERAL; INDENIZAÇÃO POR MORTE OU INVALIDEZ. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO.*

16. *Uma vez que as verbas pagas a título de FGTS não se qualificam como tributos, nos termos da fundamentação supra exposta, não se pode aplicar-lhes as mesmas regras e disposições quanto aos consectários que se aplicam aos créditos relativos às obrigações tributárias. Destarte, os valores recolhidos indevidamente ao FGTS deverão ser atualizados pela própria legislação fundiária e no que couber o Manual De Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 360880 - 0010803-15.2013.4.03.6128, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 08/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2019).

sentido:

Por fim, registro que o mandado de segurança é via inadequada para o exercício do direito de restituição decorrente do pagamento indevido de tributo, posto não ser substitutivo de ação de cobrança. Neste

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES SUPOSTAMENTE PAGOS INDEVIDAMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DA AÇÃO DE COBRANÇA. SÚMULA N. 269/STF.*

1. *Não há violação ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido, ao solucionar a controvérsia, analisa as questões a ele submetidas, dando aos dispositivos de regência a interpretação que, sob sua ótica, se coaduna com a espécie.*

2. *Nos termos da Súmula n. 269/STF, "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"; portanto, a via mandamental não comporta a devolução de valores supostamente pagos indevidamente.*

3. *Precedentes: AgRg no REsp 779.190/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.11.2009; REsp 601.737/RS, Rel. Min.*

*Castro Meira, Segunda Turma, DJ 27.3.2006, p. 246; AgRg no REsp 1212341/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 3.3.2011; e RMS 21.202/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 18.12.2008.*

4. *Recurso especial não provido.*

(REsp 1221097/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 27/04/2011);

*TRIBUTÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA. RECEITA BRUTA. OPÇÃO IRRETRATÁVEL PARA O ANO 2017. MEDIDAS PROVISÓRIAS Nº 774/2017 E 794/2017. PREVISIBILIDADE TRIBUTÁRIA. EXPECTATIVA LEGÍTIMA. SEGURANÇA JURÍDICA.*

*I - O contribuinte estava sujeito, por opção irrevogável para o ano 2017 (art. 9º, § 13, da Lei nº 12.546/2011, com redação dada pela Lei nº 13.161/2015), ao pagamento da contribuição sobre a receita bruta em substituição à contribuição social sobre a folha de salários até o advento da Medida Provisória 774/2017 que excluiu o setor empresarial da autora do regime alternativo da CPRB (desoneração da folha de pagamento), com produção de efeitos a partir de julho de 2017.*

II - Se a opção é realizada por prazo determinado e de forma irrevogável para todo o ano calendário, o Estado tem o dever de proteger e promover a manutenção das expectativas legítimas que conduziram o contribuinte a planejar suas atividades, sob pena de violação, inclusive, da garantia constitucional da segurança jurídica.

III - A análise da previsibilidade tributária na relação jurídica entabulada entre as partes não se esgota nas regras pertinentes à anterioridade nonagesimal.

IV - A Medida Provisória nº 774/2017, publicada em 30 de março de 2017, foi revogada pela Medida Provisória nº 794, de 09 de agosto de 2017, inibindo, ainda que transitoriamente, a eficácia da norma ab-rogada. Persiste, contudo, discussão acerca da eficácia da MP revogada em relação aos fatos geradores ocorridos em julho de 2017.

V - O quadro fático, portanto, demonstra que a intervenção judicial permanece necessária.

VI - Apelação desprovida. **Remessa provida em parte apenas em relação à compensação, que deverá ocorrer com contribuições previdenciárias, nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/07 e para afastar a restituição de período pretérito por meio de precatório em Mandado de Segurança.** Sentença parcialmente reformada.

(TRF 3ª Região, 1ª Seção, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5011287-87.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2018);

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DE DESPESAS DE CAPATAZIA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE DO ART. 4º, § 3º, DA IN SRF 327/2003. COMPENSAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO POR MEIO DE AÇÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

1. Homologado pedido de desistência da apelante Ashland Polímeros do Brasil S/A, nos termos do art. 485, VIII, do CPC/15, restando prejudicada a sua apelação. Sem condenação em verba honorária (Súmula 512 do E. STF e 105 do E. STJ). Custas ex lege.

2. O Imposto de Importação, previsto no art. 153, inc. I, da CF, tem seu fato gerador e base de cálculo delimitados nos art. 19 e 20, inc. II, do CTN.

3. Por sua vez, o Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do GATT, ou Acordo de Valoração Aduaneira (AVA), passou a ser obrigatório para todos os membros componentes da Organização Mundial de Comércio - OMC, ao ser concluído em 1994, e passou a vigorar no país, por meio do Decreto 1.355/94.

4. O conceito de valor aduaneiro foi então regulamentado no art. 77 do Decreto 6.759/09, que substituiu o Decreto 4.543/02.

5. Conforme disposto no AVA e no Decreto 6.759/09, as despesas que ocorrem após a chegada da mercadoria ao Porto, não devem ser albergadas na base de cálculo do Imposto de Importação.

6. A IN SRF 327/2003, ao englobar os gastos relativos à descarga no território nacional, permitiu a indevida inclusão dos valores de capatazia na base de cálculo do tributo.

7. O E. STJ já se posicionou, reconhecendo a ilegalidade do art. 4º, § 3º, da IN SRF 327/2003, quanto à inclusão das despesas de capatazia, ocorridas em território nacional (porto de destino), na base de cálculo do Imposto de Importação, por contrariar o disposto no AVA e no Decreto 6.759/09. Precedentes.

**8. Inviável o acolhimento do pedido de restituição ou repetição de indébito em mandado de segurança, nos termos das Súmulas 269 e 271 do C. STF, pior não ser cabível a utilização do mandamus como substitutivo da ação de cobrança.**

9. Impetrado o mandamus após as alterações introduzidas pela Lei 10.637/02 e 11.457/07, os valores indevidamente retidos podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, exceto com as contribuições sociais de natureza previdenciária, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/07.

10. Feito extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC/15, em relação à apelante-impetrante Ashland Polímeros do Brasil S/A. Apelação da União improvida, apelação das impetrantes e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001149-49.2017.4.03.6104, Rel. Juiz Federal Convocado ELIANA BORGES DE MELLO MARCELO, julgado em 10/08/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/08/2018);

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ICMS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOCUMENTO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA.

-O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

-Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

-Independente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

-No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

-In casu, o acórdão prolatado está em divergência com a orientação do Supremo Tribunal Federal, cabendo, nos termos do art. 1.040, II, NCPC (antigo art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC 1973), retratação para adequação à jurisprudência.

**-O mandado de segurança substitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária. No entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF.**

-In casu, o feito não foi instruído com documentos capazes de comprovar os recolhimentos considerados indevidos.

-Apelação da impetrante parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 307745 - 0013040-13.2007.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2018);

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. MORA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NÃO CARACTERIZADA. EXAME DO MÉRITO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O direito à razoável duração do processo, judicial ou administrativo, foi erigido à garantia fundamental (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal de 1988).

2. O princípio da eficiência, por outro lado, impõe ao agente público a realização de suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional, para que o atendimento ao administrado seja satisfatório.

3. O mandado de segurança faz instaurar procedimento de caráter eminentemente documental, de modo que a alegada violação ou ameaça de lesão a direito líquido e certo deve vir demonstrada, de plano, em provas aptas, já que não há possibilidade de instrução probatória, em regime de contraditório, típico das ações ordinárias.

**4. A via estreita do mandado de segurança não se presta ao exame do mérito do pedido de restituição, dado que não é sucedâneo de ação de cobrança (Súmulas 269 e 271, do Supremo Tribunal Federal).**

5. Recurso de apelação desprovido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 334911 - 0013735-65.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 13/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017);

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1 - O mandado de segurança é via inadequada para a restituição de valores pagos indevidamente, consoante entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, em observância ao enunciado da Súmula nº 269 do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual "o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança".

2 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 308847 - 0035122-44.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 14/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2015);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC. 1-Omissão apontada pela embargante não caracterizada. 2 - O mandado de segurança é via inadequada para obter restituição de tributo que o contribuinte entende recolhido indevidamente (Súmulas 269 e 271 do STF). 3-Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão de matéria já decidida, posto não possuírem efeitos infringentes. 4-Mesmo havendo prequestionamento, os embargos de declaração serão rejeitados quando não houver no acórdão omissão, obscuridade ou contradição. 5-Embargos de declaração rejeitados".

(TRF3, AMS nº 200161140017233, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, SEXTA TURMA, j. 29/07/2010, DJF3 C.J1 09/08/2010, p. 384);

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA - SÚMULAS 269 E 271 DO STF.

1 - A via mandamental é inadequada para fins de repetição de indébito tributário, pois, a teor do art. 15, da Lei 1.533/51, não substitui a ação de cobrança.

2 - Ademais, para apuração do valor a ser restituído, necessária a produção de prova pericial contábil, o que se apresenta inviável na via estreita do mandado de segurança.

3 - Aplicação das Súmulas 269 e 271, do STF.

4 - Acolho a preliminar de inadequação da via eleita, para extinguir o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, restando prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 255851 - 0000751-12.2003.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/10/2006, DJU DATA:10/11/2006 PÁGINA: 452).

Destaco, ainda por oportuno, as lições de Hely Lopes Meirelles em sua obra sobre a ação mandamental (2013, p. 118-121) de utilidade na questão:

"A execução da sentença concessiva da segurança é imediata, específica ou in natura, isto é, mediante o cumprimento da providência determinada pelo juiz, sem a possibilidade de ser substituída pela reparação pecuniária. Se houver danos patrimoniais a compor, far-se-á por ação direta e autônoma, salvo a exceção contida na Lei n. 5.021/66, concernente a vencimentos e vantagens pecuniárias de servidores públicos posteriores à impetração (art. 14, §4º, da Lei 12.016/2009), reconhecidos na sentença concessiva, os quais se liquidam por cálculo do contador e se executam nos próprios autos da segurança. Isto não significa que o mandado de segurança seja meio inidôneo para amparar lesões de natureza pecuniária. Absolutamente, não. A segurança pode prestar-se à remoção de obstáculos a pagamentos em dinheiro, desde que a retenção desses pagamentos decorra de ato ilegal da Administração, como, por exemplo, a exigência de condições estranhas à obrigação do credor para o recebimento do que lhe é devido. Neste caso, o juiz poderá ordenar o pagamento, afastando as exigências ilegais. O que negamos, de início, é a utilização da segurança para a reparação de danos patrimoniais, dado que seu objeto próprio é a invalidação de atos de autoridades ofensivos de direito individual líquido e certo".

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso para reforma da sentença no tocante à compensação de valores e nego provimento à remessa oficial, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS, AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS, FÉRIAS PROPORCIONAIS, VALOR CORRESPONDENTE À DOBRADA REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS E FÉRIAS GOZADAS. COMPENSAÇÃO.

I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que em matéria de contribuição ao FGTS não se aplica a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda e que somente as verbas expressamente previstas em lei podem ser excluídas da base de cálculo, sendo irrelevante o caráter indenizatório ou remuneratório.

II - É devida a contribuição ao FGTS sobre os valores relativos ao aviso prévio indenizado e reflexos, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias e férias gozadas, porquanto tais verbas não estão previstas no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 c.c. art. 15, §6º, da Lei 8.036/90. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de férias proporcionais, valor correspondente à dobra da remuneração de férias e abono pecuniário de férias não constituem base de cálculo de contribuições ao FGTS vez que estão elencadas no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 c.c. art. 15, §6º, da Lei 8.036/90. Precedentes do STJ e desta Corte.

IV - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie. Precedentes.

V - Em matéria de contribuição ao FGTS aplicam-se os índices de correção monetária e juros moratórios previstos no artigo 22, §1º, da Lei 8.036/90. Precedente do STJ no regime dos recursos repetitivos.

VI - O mandado de segurança é via inadequada para o exercício do direito de restituição decorrente do pagamento indevido de tributo, posto não ser substitutivo de ação de cobrança.

VII - Recurso parcialmente provido e remessa oficial desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para reforma da sentença no tocante à compensação de valores e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009255-06.2013.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍndIO, UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CYNTHIA FOLLEY COELHO, ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS, ROVILSON ALVES CORREA, AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009255-06.2013.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍndIO, UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CYNTHIA FOLLEY COELHO, ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS, ROVILSON ALVES CORREA, AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela União Federal e Ministério Público Federal ao acórdão de fls. 350/360 do suporte físico dos autos, assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONCEITO DE TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍndIOS. POSSE DE PARTICULARES. TÍTULO DE DOMÍNIO.

I - Alcance da expressão "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" contida no art. 231, § 1º da CF já definido pela Excelsa Corte no julgamento da Pet 3388, estabelecendo-se como marco para a caracterização da tradicional e permanente ocupação indígena a data da promulgação da Constituição Federal. Precedentes.

II - Hipótese que não é de localização permanente de índios mas de posse de terceiros embasada em título de domínio regularmente registrado desde antes do marco definido pelo STF. Esbulho caracterizado.

III - Existência de ação demarcatória discutindo eventual ampliação dos limites da Terra Indígena Kadiwéu, por ora não se havendo falar em nulidade dos títulos de domínio e invasão de terras indígenas.

IV - Agravo de instrumento desprovido.

Alegadas partes embargantes, em síntese, pontos omissos no acórdão com questionamentos à luz de dispositivos legais e da Constituição que indicam.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009255-06.2013.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍndIO, UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CYNTHIA FOLLEY COELHO, ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS, ROVILSON ALVES CORREA, AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "Interpõe o Ministério Público Federal o presente agravo de instrumento contra decisão que concedeu medida liminar de reintegração de posse, aduzindo, em síntese, que a área objeto da lide pertence a Comunidade Indígena Kadiwéu. Em juízo sumário de cognição a pretensão foi objeto de juízo desfavorável em decisão assim fundamentada, "verbis": (...) Confirma-se a motivação exposta na decisão inicial. Uma das questões postas no recurso concerne à noção do termo "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" empregado no art. 231 da Constituição Federal, dependendo a solução do exame de adequação de fatos a definições da lei (no caso a lei constitucional), mais precisamente da inserção da denominada Terra Indígena Kadiwéu no conceito de direitos originários a terras tradicionalmente ocupadas pelos índios na área em que localizadas as propriedades rurais dos autores. A questão não é nova, acerca do tema já manifestando meu entendimento nesta Corte integrando tanto esta 2ª Turma quanto a 5ª Turma, ambas da 1ª Seção, a exemplo dos julgados 2005.03.00.064570-5 e 2006.0.00.087903-4, não havendo motivo para alteração do raciocínio outrora externado, "verbis": (...) No caso dos autos, os documentos juntados às fls. 102/118 comprovam que a área em questão já nos idos de 1960 era de propriedade de particulares, a cadeia domínial demonstrando as transferências de propriedade regularmente registradas em Cartório de Registro Público, convido anotar que o agravante não infirma a veracidade dos aludidos documentos, mas tão-somente sustenta que o direito coletivo de sobrevivência étnica e cultural dos indígenas deve prevalecer sobre o direito individual de posse. Registre-se que a Excelsa Corte já se pronunciou sobre a questão atinente ao alcance constitucional da expressão "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios", a matéria sendo debatida no julgamento da Pet 3388, de relatoria do Ministro Ayres Britto, onde adotou-se, para fins de aplicação do conceito previsto no art. 231, § 1º, da CF, a teoria do fato indígena, vale dizer, estabeleceu-se como marco para a caracterização da tradicional e permanente ocupação indígena a data da promulgação da Constituição Federal, convido destacar excerto da ementa no ponto de interesse ora tratado: (...) Acerca da questão também já se pronunciou a 1ª Seção desta Corte, em acórdão assim ementado: (...) Por elucidativo, convém transcrever do referido julgado desta Corte as seguintes passagens: (...) Digno de nota também excerto do voto proferido pela Exma. Des. Fed. Vice-Presidente da Corte e Presidente da 1ª Seção no julgamento dos Embargos Infringentes nº 2000.60.00.001770-9, concluído em 03/07/2014 e com acórdão disponibilizado no Diário Eletrônico em 28/07/2014, reafirmando o entendimento prevalente adotado pela 1ª Seção: (...) No caso dos autos, como corretamente aduz a MMP, Juíza de primeira instância "os autores estão respaldados por títulos, cujo registro imobiliário antecede o registro da Demarcação levado a efeito pela FUNAI em 1984 sob a matrícula n. 1.154 no Cartório da Comarca de Porto Murinho. Outrossim, não se pode olvidar que os autores estão na posse de forma mansa e pacífica dos imóveis nesses 28 anos de trâmite do processo principal, e o esbulho é recente, conforme depoimentos dos membros da comunidade indígena, colhidos neste juízo", nesta fase processual para os seus efeitos próprios entendendo relevante, porque introduz sérias dúvidas sobre os aventados direitos originários sobre a área como terra tradicionalmente indígena, no sentido da verossimilhança da alegação de direitos das autoras, a circunstância da ocupação titulada da área pelas autoras e antecessores há mais de cinquenta anos. Acrescente-se, ainda, o fato de que o debate ora travado refere também suposta reavivitação pela FUNAI dos limites territoriais já demarcados, no ponto convido consignar trecho da decisão de primeiro grau anteriormente proferida, que já havia deferido a liminar de reintegração de posse: (...) Tem-se, portanto, que na referida Ação Demarcatória nº 0000003-37.1984.403.6000 discute-se sobre eventual ampliação dos limites hoje demarcados da Terra Indígena Kadiwéu e somente se alcançar o decreto de procedência atingirá os imóveis rurais ora em debate, que, até então, são de propriedade dos autores, ora recorridos, encontram-se fora da área demarcada como terra indígena e estão registrados em nome de particular com posse mansa e pacífica há mais de 40 anos, conforme cadeia domínial juntada aos autos, dessa forma - e sem compromisso com a salvaguarda estabelecida na Pet 3.388/RR no sentido de que "é vedada a ampliação da terra indígena já demarcada", ficando impossibilitada a revisão dos limites da terra indígena fixados na Portaria do Ministério da Justiça - por ora não se havendo falar em nulidade dos títulos de domínio e invasão de terras indígenas e em nenhuma hipótese se justificando a prática de esbulho pelos índios.", consuficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.** 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infringente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDclno MS 21315/DF, rel. Min. Dña. Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infringente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infringente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infringente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração pela União e MPF opostos.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009255-06.2013.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

INTERESSADO: FUNDACAO NACIONAL DO INDIO, UNIAO FEDERAL  
AGRAVADO: CYNTHIA FOLLEY COELHO, ANTONIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS, ROVILSON ALVES CORREA, AGROPECUARIA VILA REAL S/S LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS FERNANDO DE SOUZA - MS2118

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração opostos pela União e pelo MPF rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela União Federal e pelo MPF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000185-04.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: AGROMAIA INDUSTRIA E COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA, AGRO PILAR COMERCIO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA, MAIA COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO PILAR DO SUL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A, LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A  
Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A, LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A  
Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A, LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000185-04.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: AGROMAIA INDUSTRIA E COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA, AGRO PILAR COMERCIO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA, MAIA COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO PILAR DO SUL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A, LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A  
Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A, LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A  
Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A, LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas à suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança, formulando ainda as impetrantes pedido de compensação dos valores que alegam terem sido indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença julgou improcedente o pedido, denegando a segurança (Id 8122311).

Recorrem as impetrantes (Id 8122331) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também requerendo seja deferida a compensação de valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O parecer ministerial é pelo desprovisionamento do recurso (Id 29171609).

É o relatório.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000185-04.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: AGROMAIA INDUSTRIA E COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA, AGRO PILAR COMERCIO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA, MAIA COMERCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO PILAR DO SUL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A, LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A  
Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A, LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A  
Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP182592-A, LUIZ GUSTAVO RODELLI SIMIONATO - SP223795-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Versa a impetração formulada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.*

*A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.*

*Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).*

*O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.*

*Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.*

*(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).*

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

*"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).*

*As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.*

*Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).*

*O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.*

*Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.*

*Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.*

*Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.*

*Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.*

*Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2001. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos".*

*É como voto".*

Observo, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

*"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.*

*I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.*

*II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.*

*V - Agravo legal desprovido.*

*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T, j. 23/02/2016, p. 03/03/2016).*

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.*

*I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.*

*II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.*

*III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador; não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.*

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexistência apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar n.º 110/2001, objeto do RE n.º 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexistência da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar n.º 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COBIÇÃO À DESPESIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVIDADE DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n.º 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicitum do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se desumir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar n.º 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar n.º 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidência da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC n.º 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular; saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei n.º 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC n.º 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - Obter dicitum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional n.º 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal."

(TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T., j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com simula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos."

(TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T., j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.** 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. **A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes.** 5. *Apelação improvida*".

(AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T., j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão das impetrantes atinente à compensação de valores.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005605-26.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA: JOSE IVO GOMES PEREIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005605-26.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA: JOSE IVO GOMES PEREIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial de sentença (Id 90482012) que concedeu a segurança para determinar a liberação do saldo do FGTS da parte impetrante, tendo em vista a mudança de regime jurídico de celetista para estatutário.

O parecer ministerial é pela manutenção da sentença (Id 107818798).

É o relatório.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005605-26.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA: JOSE IVO GOMES PEREIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: KLEBER PEREIRA - SP395472-A  
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O caso dos autos é de sentença concessiva da ordem para liberação dos valores de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de concessão da ordem, tendo em vista a alteração de regime jurídico pela Lei Municipal nº 7.696, de 27.02.2019 que alterou a situação dos empregados públicos da Administração Pública Municipal de Guarulhos, que passaram a ocupar cargos públicos com a consequência de alteração do regime celetista para o estatutário e extinção do contrato de trabalho por ato unilateral do empregador (Id 90481982).

O artigo 20 da Lei nº 8036/90 trata dos casos em que se permite o levantamento dos valores do FGTS, entre eles a hipótese de extinção do contrato de trabalho nas condições descritas:

"Artigo 20:

(...)

I – despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;

(...)"

Da sentença proferida cabe o destaque neste trecho:

*"Portanto, em havendo o efetivo rompimento do contrato de trabalho, por imperativo legal, equiparável a motivo de força maior (art. 20, I, Lei n. 8.036/1990), é de se reconhecer a presença de circunstância concreta que autoriza a movimentação, pelo trabalhador, do saldo do FGTS. Dessa forma, presente o direito líquido e certo do impetrante" (Id 90482012).*

Não avulta desacerto na solução dada à demanda, conforme orientação da jurisprudência concluindo pela possibilidade de movimentação da conta do FGTS na hipótese de modificação de regime jurídico de servidor que passa do celetista para o estatutário.

Neste sentido:

**"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido".**

(STJ, REsp 201001508741, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, j. 14.12.2010, DJE 08.02.2011);

**"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990. 2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS". 3. Recurso Especial provido".**

(STJ, REsp 201001375442, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª T, j. 28.09.2010, DJE 02.02.2011);

**"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.**

**1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.**

**2. Recurso especial improvido".**

(STJ, REsp 20060266379-4, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª T, j. 20.03.2007, DJ 18.04.2007).

No mesmo sentido precedentes desta Corte:

*MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.*

*1-A orientação desta Turma e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração do regime jurídico celetista para estatutário.*

*2- Remessa oficial desprovida.*

*(TRF3, REEX 00166663120164036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 30/05/2017, e-DJF3 08/06/2017);*

*"FGTS. LEVANTAMENTO. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO. POSSIBILIDADE. 1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). 2. Agravo de instrumento provido".*

*(TRF3, AI 00251414520134030000, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, 1ª T., j. 25.02.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014);*

*"FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA EM RAZÃO DA CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. O saldo da conta vinculada ao FGTS constitui patrimônio do trabalhador e pode ser levantado quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, entre elas a despedida sem justa causa, inclusive a indireta. 2. O empregado público que, por força de lei, passa a titularizar cargo público, teve o seu vínculo inicial, regido pela CLT, rompido sem justa causa e substituído pelo de natureza estatutária. 3. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas".*

*(TRF3, AMS 00278231620074036100, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, 1ª T., j. 07.07.2009, e-DJF3 29.07.2009).*

Configura-se, destarte, o direito de movimentação da conta do FGTS, de conseguinte mantendo-se a sentença proferida.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.

II - Remessa oficial desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013457-28,2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANA DE SOUSA LIMA - SP167442-A, JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A

AGRAVADO: HENRIQUE BERKOWITZ

Advogados do(a) AGRAVADO: DANIELLA LAFACE BORGES BERKOWITZ - SP147333-A, HENRIQUE BERKOWITZ - SP86513-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013457-28,2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANA DE SOUSA LIMA - SP167442-A, JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A  
AGRAVADO: HENRIQUE BERKOWITZ  
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIELLA LAFACE BORGES BERKOWITZ - SP147333-A, HENRIQUE BERKOWITZ - SP86513-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSÉ BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA** contra decisão que determinou o bloqueio e transferência dos honorários advocatícios e sucumbenciais para o Juízo da 6ª Vara Cível de Santos.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão agravada não está suficientemente fundamentada, por não esclarecer os motivos que justificassem o referido bloqueio.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

O agravante interpôs embargos de declaração.

Com contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013457-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANA DE SOUSA LIMA - SP167442-A, JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A  
AGRAVADO: HENRIQUE BERKOWITZ  
Advogados do(a) AGRAVADO: DANIELLA LAFACE BORGES BERKOWITZ - SP147333-A, HENRIQUE BERKOWITZ - SP86513-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):** A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos:

*Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA contra decisão que determinou o bloqueio e transferência dos honorários advocatícios e sucumbenciais para o Juízo da 6ª Vara Cível de Santos.*

*Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão agravada não está suficientemente fundamentada, por não esclarecer os motivos que justificassem o referido bloqueio.*

*É o breve relatório. Decido.*

*Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.*

*Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.*

*No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.*

*Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.*

O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos:

"(...) Contudo, no curso da lide, houve notícia nos autos de que os patronos inicialmente constituídos não mais atuavam em conjunto, havendo controvérsia sobre questão relativas a honorários sucumbenciais e contratuais, cuja questão é objeto do processo n. 0020904-53.2013.8.26.0562 - 6ª Vara Cível da Comarca de Santos, razão pela qual determinei que os valores decorrentes das solicitações de pagamento expedidas fossem colocados à disposição deste Juízo, mediante expedição de alvará de levantamento. Após a ciência das partes (exequentes fl. 286 e fl. 286-verso - ambas dos autos principais), os precatórios foram transmitidos à Egrégia Corte. Compulsando os autos, observa-se que as solicitações de pagamento PRC 20180025758 - SÉRGIO ANDRE CARVALHO - R\$ 5.118,61 e PRC 20180025759 - VALFREDO AZEVEDO DE SOUSA LIMA - R\$ 68.741,97, foram canceladas por constar nos registros da Egrégia Corte notícia de estorno de valores. Houve pedido de expedição de novas solicitações de pagamento, o qual não foi apreciado em razão da remessa dos autos para virtualização. Houve o pagamento dos montantes referentes a PRC 20180025763 - GILSON DOS REIS - R\$ 99.637,84, PRC 20180025762 - JEFERSON APARECIDO DE OLIVEIRA - R\$ 1.396,30 e PRC 20180025800 - JOSÉ BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA (ADVOGADO) - R\$ 22.587,55. Diante dos pagamentos, houve solicitação de expedição de alvará de levantamento por parte do advogado Dr. José Bartolomeu Sousa Lima, cujo patrono representa os exequentes GILSON e JEFERSON, conforme instrumento de mandato acostado a estes autos eletrônicos IDs 16709417 e 16709420. Em que pese a pretensão deduzida pelo patrono Dr. José Bartolomeu Sousa Lima, depreende-se que a questão referente aos honorários sucumbenciais e contratuais encontram-se sub judice, conforme acima narrado, razão pela qual refoge a competência deste Juízo Federal deliberar sobre o levantamento dos valores desta natureza em favor de qualquer dos patronos. Assim, diante de todo o exposto determino: 1 - expedição de nova solicitação de pagamento em favor de SÉRGIO ANDRE CARVALHO - R\$ 5.118,61 e VALFREDO AZEVEDO DE SOUSA LIMA - R\$ 68.741,97, anotando-se no campo observação, expressamente, que não se trata do valor estornado "2 - expeça-se alvará de levantamento referente a 80% do valor depositado em favor de GILSON DOS REIS e JEFERSON APARECIDO DE OLIVEIRA, observando-se que os executados estão representados exclusivamente pelo patrono Dr. José Bartolomeu. 3- efetivado o levantamento dos alvarás acima, oficie-se a CEF a fim de que os montantes remanescentes das contas decorrentes dos pagamentos efetuados a GILSON DOS REIS e JEFERSON APARECIDO DE OLIVEIRA, bem como da integralidade do montante depositado referente aos honorários de sucumbência PRC 20180141290, sejam colocados à disposição do MM. Juízo da 6ª Vara Cível de Santos, vinculado ao processo n° 0020904-53.2013.8.26.0562. 4- Oficie-se ao MM. Juízo Estadual da 6ª Vara Cível de Santos (processo n° 0020904- 53.2013.8.26.0562), encaminhando-se cópia desta decisão, bem como das respectivas transferências quando efetivadas. Int. Cumpra-se. São Vicente, 2 de maio de 2019."

Dessa forma, não vejo motivos para alterar o posicionamento adotado.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### AGRAVO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS E CONTRATUAIS. PEDIDO DE BLOQUEIO PELO EX-SÓCIO/ADVOGADO. DISTRIBUIÇÃO DOS HONORÁRIOS SUB JUDICE.

1. A decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo foi proferida nos seguintes termos: "No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente."

2. O juízo de origem indeferiu o pedido de tutela de urgência com base nos seguintes fundamentos: "(...) Em que pese a pretensão deduzida pelo patrono Dr. José Bartolomeu Sousa Lima, depreende-se que a questão referente aos honorários sucumbenciais e contratuais encontram-se sub judice, conforme acima narrado, razão pela qual refoge a competência deste Juízo Federal deliberar sobre o levantamento dos valores desta natureza em favor de qualquer dos patronos. (...)"

3. Agravo de instrumento improvido. Prejudicados os embargos de declaração interpostos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008721-09.2011.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: MIXTER ATACADO E VAREJO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A  
APELADO: MIXTER ATACADO E VAREJO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008721-09.2011.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: MIXTER ATACADO E VAREJO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A  
APELADO: MIXTER ATACADO E VAREJO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo da contribuição ao FGTS as verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias, férias proporcionais, auxílio-transporte pago em pecúnia, auxílio-alimentação pago em pecúnia, quebra de caixa e faltas abonadas/justificadas, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação/restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida (Id 95095094 – fls. 249/258) e aclarada (Id 95091514 - fls. 60/62) julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade da contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias, férias proporcionais, ausência permitida ao trabalho (faltas abonadas/justificadas) e auxílio-transporte pago em pecúnia, deferindo pedido de compensação de valores recolhidos indevidamente, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, após o trânsito em julgado, observando-se a prescrição quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a impetrante (Id 95091514 - fls. 03/30) aduzindo a inexigibilidade da contribuição ao FGTS sobre o auxílio-alimentação pago em pecúnia, quebra de caixa e faltas abonadas/justificadas.

Apela também a União (Id 95091514 – fls. 66/86) sustentando, em síntese, a exigibilidade da contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias, faltas abonadas/justificadas e auxílio-transporte pago em pecúnia. Afirma a "inviabilidade de compensação entre o FGTS e outros tributos federais, por ausência de titularidade recíproca dos créditos e débitos".

Com contrarrazões da União, subiram os autos, também por força do reexame necessário.

O parecer ministerial é pelo conhecimento parcial do recurso da impetrante e, na parte conhecida, pelo desprovimento e parcial provimento do recurso da União e do reexame necessário (Id 95091514 - fls. 91/105).

É o relatório.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008721-09.2011.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: MIXTER ATACADO E VAREJO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A  
APELADO: MIXTER ATACADO E VAREJO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Primeiramente, anoto a impertinência do alegado no recurso da impetrante no tocante à contribuição ao FGTS sobre as faltas abonadas/justificadas, posto que a sentença tratou da questão nos exatos termos em que formulada a pretensão recursal (Id 95095094 - fls. 249/258).

Cuida-se de pretensão de exclusão de verbas ditas de caráter indenizatório da base de cálculo do FGTS, matéria que já passou pelo escrutínio do Eg. Superior Tribunal de Justiça.

A Corte Superior orienta-se no sentido de que somente as verbas expressamente previstas em lei podem ser excluídas da base de cálculo da contribuição ao FGTS, sendo irrelevante se a natureza é indenizatória ou remuneratória, de modo que não se aplica a orientação firmada em relação à contribuição previdenciária. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE: AVISO PRÉVIO INDENIZADO; PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FERIAS GOZADAS; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO-MATERNIDADE; HORAS EXTRAS; ADICIONAL NOTURNO; ADICIONAL DE PERICULOSIDADE; INSALUBRIDADE; TRANSFERÊNCIA E DEMAIS VERBAS PRECEDENTES.*

1. Não há omissão quando a decisão mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos suscitados, manifestou-se, de maneira clara e fundamentada, acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente.

2. O FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS. Precedente: AgInt no REsp 1.484.939/PE, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 13/12/2017.

3. Esta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que somente as verbas expressamente referidas no art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/1991 estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS, nos termos do art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/1990.

4. Dessa forma, não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas a férias gozadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias de auxílio doença/acidente, salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional de transferência, adicional noturno e respectivos reflexos, atestados médicos, ajuda de custo, bônus e prêmios pagos, não há como afastá-las da base de cálculo das Contribuições ao FGTS.

Precedentes: AgRg no REsp 1.572.239/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/4/2016; AgRg no REsp 1.551.306/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2015; (REsp 1.643.660/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 19/12/2017;

AgInt no AgInt no REsp 1.476.201/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20/09/2016.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1604307/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018);

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. FGTS. BASE DE CÁLCULO.*

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.

2. O FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Realizando uma interpretação sistemática da norma de regência, verifica-se que somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei é que não haverá a incidência do FGTS.

3. O FGTS incide sobre: importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença; terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; férias gozadas; salário maternidade; salário paternidade; horas extras; adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno; auxílio quebra de caixa; valores pagos por trabalho prestado aos domingos e feriados e em decorrência de banco de horas extras; adicional por tempo de serviço.

**4. Ressalte-se que, conforme orientação desta Corte, "é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014). Não obstante, a parcela de natureza remuneratória inclui-se, logicamente, no conceito de remuneração para fins de incidência do FGTS. Assim, o entendimento desta Corte no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre as verbas de natureza remuneratória (como auxílio quebra de caixa; valores pagos por trabalho prestado aos domingos e feriados e em decorrência de banco de horas extras; adicional por tempo de serviço) justifica a incidência, mutatis mutandis, do FGTS em relação a tais parcelas.**

5. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Recurso especial de NOVASOC COMERCIAL LTDA e outros não provido.

(REsp 1718101/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. FGTS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS A TÍTULO DE: FÉRIAS GOZADAS; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA E ACIDENTE; SALÁRIO-MATERNIDADE; ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO. INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 568/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

**II - Acerca da contribuição para o FGTS, esta Corte adota o entendimento segundo o qual é incabível a sua equiparação à sistemática utilizada para efeito de incidência das contribuições previdenciárias e do imposto sobre a Renda, porquanto irrelevante a natureza da verba trabalhista, se remuneratória ou indenizatória.**

III - De acordo com o disposto no art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/90, apenas as parcelas taxativamente arroladas no art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS. Tendo em vista que o legislador não excluiu da base de cálculo as parcelas relativas aos valores pagos a título de férias gozadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, quinze primeiros dias de auxílio doença/acidente, salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional noturno, impõe-se reconhecer a validade da incidência da contribuição em comento sobre essas verbas.

IV - O relator poderá, monocraticamente, dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema, a teor da Súmula n. 568/STJ.

V - Os Agravantes não apresentam, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1643593/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 16/05/2017);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE OS PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E O AUXÍLIO-ACIDENTE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL, SALÁRIO-MATERNIDADE E HORAS EXTRAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

**1. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais, de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.**

4. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão do art. 15, § 5º, da Lei 8.036/1990 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedentes: AgRg no REsp 1.572.239/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.4.2016 e AgRg no REsp 1.572.171/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.3.2016.

5. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, o FGTS recai sobre o salário-maternidade, férias gozadas, aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente e sobre os adicionais de horas extras, insalubridade, periculosidade, noturno, pois não há previsão legal específica de sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.

6. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1651363/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017);

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS A TÍTULO DE 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR AUXÍLIO DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, SALÁRIO-PATERNIDADE, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - A Corte de origem apreciou todas as questões relevantes apresentadas com fundamentos suficientes, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

**III - Revela-se incabível a equiparação da inclusão na base de cálculo da contribuição para o FGTS com a sistemática utilizada para efeito de incidência das contribuições previdenciárias e do imposto sobre a renda, porquanto irrelevante a natureza da verba trabalhista, se remuneratória ou indenizatória. Precedentes.**

**IV - De acordo com o disposto no art. 15, caput, e §6º, da Lei n. 8.036.90, apenas as parcelas taxativamente arroladas no art. 28, §9º, da Lei n. 8.212/91 estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS.**

V - Tendo em vista que o legislador não excluiu da base de cálculo as parcelas relativas aos valores pagos a título de 15 primeiros dias de afastamento por auxílio doença, aviso prévio indenizado, férias gozadas, horas extras, salário maternidade e paternidade, adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno, impõe-se reconhecer a validade da incidência sobre elas do FGTS.

VI - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

VII - A Agravante não apresenta argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. VIII - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

IX - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o regime da Repercussão Geral, sob o rito dos Recursos Repetitivos ou quando há jurisprudência dominante acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

X - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

(AgInt nos EDcl no REsp 1595870/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 28/09/2017).

Destarte, considerando que, segundo disposto no artigo 15, §6º, da Lei 8.036/90, "Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", somente sobre as referidas verbas não incide a contribuição ao FGTS.

Feitas essas considerações, passo a exame da questão da exigibilidade da exação.

No tocante às rubricas **aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias, auxílio-alimentação pago em pecúnia, quebra de caixa e faltas abonadas/justificadas** sendo verbas não elencadas taxativamente no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência da contribuição ao FGTS, conforme se verifica dos precedentes do STJ e desta Corte a seguir transcritos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: AVISO PRÉVIO INDENIZADO; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO.*

**1. O entendimento do Tribunal de origem, no sentido de que "a contribuição ao FGTS, de que trata a Lei nº 8.036, de 1990, incide sobre o aviso-prévio indenizado, os 15 primeiros dias de afastamento do trabalhador por doença, as férias gozadas e respectivo terço constitucional, o salário-maternidade e os adicionais de horas extras, insalubridade, periculosidade e noturno", encontra-se em consonância com o entendimento desta Corte.**

2. A orientação da Primeira Seção desta Corte é pacífica no sentido de que a contribuição para o FGTS não possui natureza tributária entendimento que decorre da exegese da Súmula 353/STJ ("As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS").

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp 1725145/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T, julgado em 02/10/2018, DJe 22/10/2018);

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. FGTS. BASE DE CÁLCULO.*

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.

2. O FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Realizando uma interpretação sistemática da norma de regência, verifica-se que somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei é que não haverá a incidência do FGTS.

**3. O FGTS incide sobre: importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença; terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; férias gozadas; salário maternidade; salário paternidade; horas extras; adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno; auxílio quebra de caixa; valores pagos por trabalho prestado aos domingos e feriados e em decorrência de banco de horas extras; adicional por tempo de serviço.**

4. Ressalte-se que, conforme orientação desta Corte, "é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014). Não obstante, a parcela de natureza remuneratória inclui-se, logicamente, no conceito de remuneração para fins de incidência do FGTS. Assim, o entendimento desta Corte no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre as verbas de natureza remuneratória (como auxílio quebra de caixa; valores pagos por trabalho prestado aos domingos e feriados e em decorrência de banco de horas extras; adicional por tempo de serviço) justifica a incidência, mutatis mutandis, do FGTS em relação a tais parcelas.

5. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Recurso especial de NOVASOC COMERCIAL LTDA e outros não provido.

(REsp 1718101/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018);

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE: AVISO PRÉVIO INDENIZADO; PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA; FERIAS GOZADAS; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO-MATERNIDADE; HORAS EXTRAS; ADICIONAL NOTURNO; ADICIONAL DE PERICULOSIDADE; INSALUBRIDADE; TRANSFERÊNCIA E DEMAIS VERBAS. PRECEDENTES.*

1. Não há omissão quando a decisão mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos suscitados, manifestou-se, de maneira clara e fundamentada, acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente.

2. O FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS. Precedente: AgInt no REsp 1.484.939/PE, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 13/12/2017.

3. Esta Corte de Justiça possui o entendimento firmado de que somente as verbas expressamente referidas no art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/1991 estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS, nos termos do art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/1990.

**4. Dessa forma, não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas a férias gozadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, 15 primeiros dias de auxílio doença/acidente, salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional de transferência, adicional noturno e respectivos reflexos, atestados médicos, ajuda de custo, bônus e prêmios pagos, não há como afastá-las da base de cálculo das Contribuições ao FGTS. Precedentes: AgRg no REsp 1.572.239/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/4/2016; AgRg no REsp 1.551.306/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/11/2015; (REsp 1.643.660/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 19/12/2017; AgInt no AgInt no REsp 1.476.201/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20/09/2016.**

5. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp 1604307/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, 1ª T, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018);

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE OS PRIMEIROS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E O AUXÍLIO-ACIDENTE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL, SALÁRIO-MATERNIDADE E HORAS EXTRAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*

1. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais, de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

4. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão do art. 15, § 5º, da Lei 8.036/1990 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedentes: AgRg no REsp 1.572.239/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.4.2016 e AgRg no REsp 1.572.171/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.3.2016.

5. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, o FGTS recai sobre o salário-maternidade, férias gozadas, aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente e sobre os adicionais de horas extras, insalubridade, periculosidade, noturno, pois não há previsão legal específica de sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.

6. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1651363/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017);

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE/DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.*

**1. O FGTS incide sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença.**

2. "O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1448294/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 15/12/2014).

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AgInt no REsp 1589698/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 22/03/2017);

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. BENEFÍCIO ALIMENTAÇÃO PAGO COM HABITUALIDADE NA FORMA DE VALE-REFEIÇÃO. BASE DE CÁLCULO DO FGTS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

**1. O auxílio-alimentação, pago em espécie e com habitualidade, por meio de vale-alimentação ou na forma de tickets, tem natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.**

**2. Deve se considerar que, nos termos da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, não se encontram as verbas expressamente elencadas no rol do § 9º, do art. 28, da Lei nº 8.212/91 não há que se excluir da base de cálculo da contribuição ao FGTS.**

3. Os acordos coletivos de trabalho, não tem o condão de desnatuar o caráter salarial do benefício alimentação, visto que o tema está disciplinado em lei (art. § 9º, do art. 28, da Lei nº 8.212/91), não cabendo às categorias profissionais, dispor de modo diverso.

4. Apelação da parte autora a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004696-12.2017.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado ERIK FREDERICO GRAMSTRUP, julgado em 13/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2019);

APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS SOBRE VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE AS VERBAS ELENCADAS NO ART. 28, §9º, LEI N. 8.212/91.

1. O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto ou de contribuição previdenciária, não sendo possível, assim, a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, tornando irrelevante a natureza da verba trabalhista para fins de incidência do FGTS. Saliente-se, inclusive, que a Súmula n.º 353 do STJ dispõe que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

2. A base de cálculo da contribuição ao FGTS é definida no art. 15 da Lei n.º 8.036/90, ressaltando-se que o § 6º deste artigo exclui de modo taxativo a incidência da contribuição sobre as verbas elencadas no art. 28, § 9º, da Lei n.º 8.212/91, de modo que a não-incidência somente se verifica em relação às parcelas expressamente excluídas pela lei.

**3. Não há previsão de exclusão da incidência da contribuição ao FGTS com relação ao salário-maternidade, quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, férias gozadas, terço constitucional de férias e 13º salário, aviso prévio indenizado, horas extras e descanso semanal remunerado, adicional noturno, adicional de insalubridade, e adicional de periculosidade, haja vista que tais verbas não estão elencadas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91. Precedentes.**

**4. Em relação ao vale-alimentação pago em pecúnia, a alínea "c" do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91, expressamente exclui da base de cálculo da contribuição ao FGTS a parcela in natura recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso vertente, incide contribuições ao FGTS sobre tal verba. Precedente.**

5. No tocante ao vale transporte pago em pecúnia, esta verba está excluída expressamente da base de cálculo da contribuição ao FGTS, nos termos do art. 28, § 9º, inc. f, da Lei n.º 8.212/91.

6. Apelação da parte impetrante desprovida. Remessa oficial e apelações das partes impetradas parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001130-31.2017.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS, julgado em 12/08/2019, Intimação via sistema DATA: 15/08/2019);

APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VERBAS DE CARÁTER SALARIAL/REMUNERATÓRIO - INCIDÊNCIA - FGTS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.

I - Regra geral: incide contribuição previdenciária sobre verbas de caráter salarial/remuneratório. A contrario sensu, não incide sobre verbas de caráter indenizatório.

II - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

III - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

IV - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

V - Com efeito, do quanto postulado na inicial não deverá incidir contribuição ao FGTS, sobre as verbas terço constitucional de férias indenizadas e férias indenizadas (art. 28, §9.º, "d", da Lei-8-212/91) e o vale transporte (§9.º, "f"), consequentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS, devendo ser negado provimento ao Recurso de Apelação da parte impetrante e dado parcial provimento ao Apelo da União e a Remessa Oficial, para reconhecer a incidência de contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio indenizado, a quinzena inicial do auxílio doença e as faltas abonadas/justificadas.

XI - Remessa oficial parcialmente provida e apelações desprovidas.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 351824 - 0013951-21.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM G UIMARÃES, julgado em 03/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2018);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC/73. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. BASE DE CÁLCULO. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA/REMUNERATÓRIA. IRRELEVÂNCIA. ROL TAXATIVO DO §9º, DO ARTIGO 28, DA LEI Nº 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRIMEIRA QUINZENA DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FALTAS ABONADAS. EXIGIBILIDADE. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA LEGALMENTE PREVISTA.

I - Considerando que o FGTS não tem natureza jurídica de imposto nem de contribuição previdenciária, dada sua natureza e destinação, não se pode dar igual tratamento à não integração de rubricas da folha de salários de verbas de caráter indenizatório à sua base de cálculo, tal qual às contribuições previdenciárias.

II - Decorre de previsão legal no artigo §6º, do artigo 15, da Lei nº 8.036/90, de forma taxativa, a não inserção de rubricas no conceito de remuneração para fins de incidência da contribuição ao FGTS.

III - O parágrafo 6º, do artigo 15, da Lei nº 8.036/90 dispõe que "Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991". Este dispositivo, por sua vez, contempla diversas verbas, dentre elas, as férias indenizadas e seu terço constitucional (alínea d) e o vale-transporte (alínea f), de modo que não deve haver a incidência da contribuição ao FGTS sobre tais parcelas.

IV - Parcial provimento ao agravo legal da impetrante para o efeito de dar parcial provimento à apelação, excluindo da base de cálculo da contribuição ao FGTS as parcelas atinentes às férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional e ao vale-transporte.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 346787 - 0007279-31.2012.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 16/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2018).

Quanto às férias proporcionais e auxílio-transporte pago em pecúnia, sendo verbas previstas no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 c.c. art.15, §6º, da Lei 8.036/90, o entendimento firmado pela jurisprudência é de não incidência da contribuição ao FGTS.

Destaco os seguintes julgados:

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DA IMPETRANTE IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA, EMPARTE.

1. Ainda que os empregados, no caso concreto, sejam os titulares do direito em questão, nem eles nem o sindicato que os representa têm legitimidade para figurar no polo passivo do mandado de segurança, por não serem autoridade pública, nem pessoa jurídica de direito público ou no exercício de atribuições do Poder Público.
2. Não se admite assistência no mandado de segurança. Precedentes (STF, MS nº 32.074/DF, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz, DJe 05/11/2014; STJ, AgRg no MS nº 15.298/DF, 1ª Seção, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 14/10/2014; EREsp nº 278.993/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 30/06/2010).
3. Na presente demanda, discute-se a incidência da contribuição ao FGTS sobre algumas verbas pagas pelo empregador ao trabalhador, em função da relação empregatícia entre eles travada. E, para se concluir se sobre as rubricas em questão devem ou não incidir contribuições ao FGTS, necessário verificar a natureza jurídica de tais pagamentos, salvo nos casos em que a lei determina a sua inclusão ou exclusão da base de cálculo da contribuição.
4. O artigo 15 da Lei nº 8.036/90, estabelece que a contribuição ao FGTS deve incidir sobre a "remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador; incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT, e a gratificação de Natal" ("caput"), afastando, da sua base de cálculo, "as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991" (parágrafo 6º).
5. Não obstante a Lei nº 8.036/90, no artigo 15, parágrafo 6º, afaste a incidência da contribuição ao FGTS sobre as parcelas previstas no parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, tal contribuição não necessariamente tem a mesma base de cálculo da contribuição previdenciária, a ela não se aplicando, pois, os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes (TRF3, Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014; STJ, AgRg no REsp nº 1.472.734/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 19/05/2015).
6. **Inserindo-se tais premissas na análise dos presentes autos, conclui-se que a contribuição ao FGTS deve incidir sobre valores pagos (i) nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de (ii) terço constitucional de férias, (iii) aviso prévio indenizado e (iv) faltas abonadas justificadas, mas não pode incidir sobre o auxílio-transporte em pecúnia.**
7. O terço constitucional de férias é um acréscimo pago quando do gozo de férias, que tem a mesma natureza remuneratória das férias usufruídas (art. 148, CLT), visto que a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal. Precedentes (TST, RR nº 114800-95.2007.5.17.0002, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 01/12/2010; STJ, REsp nº 1.436.897/ES, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/12/2014; Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, 11ª Turma, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014).
8. "O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS" (Súmula nº 305, TST). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp nº 1.472.734/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 19/05/2015; TRF3, Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, 11ª Turma, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014.
9. O Decreto nº 99.684/90, que regulamenta a Lei nº 8.036/90, estabelece expressamente que "o depósito na conta vinculada do FGTS é obrigatório também nos casos de interrupção do contrato de trabalho" (artigo 28), inclusive a "licença para tratamento de saúde de até quinze dias" (inciso II) e a "licença por acidente de trabalho" (inciso III). Precedentes: STJ, REsp nº 1.448.294/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/12/2014; TRF3, Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, 11ª Turma, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014.
10. **Nos termos do art. 28, I e § 9º, da Lei nº 8.212/91, que se aplica às contribuições ao FGTS, não integra o salário-de-contribuição "a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria" (alínea "f")). E o recebimento da verba em pecúnia não modifica sua natureza indenizatória. Precedentes (STF, RE nº 478410 / SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Eros Grau, DJe 14/05/2010; STJ, EREsp nº 816829 / RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 25/03/2011; TST, E-RR nº 208100-71.2003.5.02.0034, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DJ 16/05/2008).**
11. **Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da CLT, em face do disposto no artigo 15, parágrafo 6º, da Lei nº 8.036/90 c.c. o artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8.212/91. E se a lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.**
12. Ainda que aqui se reconheça que a contribuição ao FGTS não pode incidir sobre pagamentos efetuados a título de auxílio-transporte em pecúnia, não é o caso de se reconhecer o direito da impetrante à obtenção da compensação do montante indevidamente recolhido, ante a ausência de previsão legal, nem mesmo da restituição de tais valores, em face da inadequação da via processual eleita para tanto, podendo a impetrante, se for do seu interesse, pleitear a repetição do indébito na esfera administrativa ou, ainda, na via judicial adequada.
13. Preliminar rejeitada. Apelo da impetrante improvido. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos. Sentença reformada, em parte. (TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 348685 - 0015469-80.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 25/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2015);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC/73. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. BASE DE CÁLCULO. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA/REMUNERATÓRIA. IRRELEVÂNCIA. ROL TAXATIVO DO §9º, DO ARTIGO 28, DA LEI Nº 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRIMEIRA QUINZENA DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FALTAS ABONADAS. EXIGIBILIDADE. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA LEGALMENTE PREVISTA.

I - Considerando que o FGTS não tem natureza jurídica de imposto nem de contribuição previdenciária, dada sua natureza e destinação, não se pode dar igual tratamento à não integração de rubricas da folha de salários de verbas de caráter indenizatório à sua base de cálculo, tal qual às contribuições previdenciárias.

II - Decorre de previsão legal no artigo §6º, do artigo 15, da Lei nº 8.036/90, de forma taxativa, a não inserção de rubricas no conceito de remuneração para fins de incidência da contribuição ao FGTS.

III - O parágrafo 6º, do artigo 15, da Lei nº 8.036/90 dispõe que "Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991". Este dispositivo, por sua vez, contempla diversas verbas, dentre elas, as férias indenizadas e seu terço constitucional (alínea d) e o vale-transporte (alínea f), de modo que não deve haver a incidência da contribuição ao FGTS sobre tais parcelas.

IV - Parcial provimento ao agravo legal da impetrante para o efeito de dar parcial provimento à apelação, excluindo da base de cálculo da contribuição ao FGTS as parcelas atinentes às férias indenizadas e seu respectivo terço constitucional e ao vale-transporte.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 346787 - 0007279-31.2012.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 16/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2018);

APELAÇÃO. FGTS. BASE DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO. I - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior. II - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. III - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6º, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. IV - Com efeito, do quanto postulado na inicial não incide contribuição ao FGTS sobre o vale transporte em pecúnia (§9º, "f", da Lei 8.212/91), conseqüentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS. V - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma primeira posição, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de tributos, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial. VI - Outro entendimento adotado na jurisprudência não faz diferenciação entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, autorizando a compensação para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN. VII - Uma terceira posição, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a possibilidade de compensação de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002). VIII - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, adoto esta última corrente no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil. IX - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca tem nem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgamento: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 10/10/2016, posterior ao julgamento do E. STF (11/11/2014), portanto o prazo prescricional aplicável é o quinquenal. X - Remessa necessária e apelação da União Federal parcialmente providas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5001061-42.2016.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 11/04/2019, Intimação via sistema DATA: 15/04/2019).

Quanto à compensação, anoto que somente poderá ser realizada com parcelas relativas a contribuição de mesma espécie, em exegese dos artigos 368 e 369 do Código Civil/2002, que estabelecem que "Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem" e que "A compensação efetua-se entre dívidas líquidas, vencidas e de coisas fungíveis".

Destaca, a propósito, precedentes do Superior Tribunal de Justiça de interesse na questão:

"PROCESSO CIVIL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA EXTRA PETITA. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 535 E 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ARTS. 1.009 E 1.010 DO CÓDIGO CIVIL/1916.

1. Inexistência de violação aos arts. 535 do CPC, porquanto o acórdão recorrido não se omitiu quanto às questões suscitadas e encontra-se suficientemente fundamentado.

2. Existindo norma no mundo jurídico, deve o julgador aplicá-la de ofício, não havendo que se falar, in casu, em decisão extra petita, não subsistindo violação aos arts. 128, 300, e 460 do CPC.

3. Crédito decorrente da contribuição destinada ao FGTS pode ser compensado, nos termos dos arts. 1.009 e 1.010 do Código Civil/1916, com débitos oriundos da referida exação.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 686.807/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 184);

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. PAGAMENTO A MAIOR. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS EM FAVOR DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. APONTADA VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 515, DO CPC, E 165, II, 167 E 217 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AO ARTIGO 964 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO, PELO TRIBUNAL A QUO, DOS ARTIGOS 1.009 E 1.010 DO REFERIDO CÓDIGO, INCIDENTES SUBSIDIARIAMENTE NA ESPÉCIE.

1. O recurso especial não deve ser conhecido no tocante às matérias insertas nos artigos 515 do Código de Processo Civil e 165, II, 167 e 217, do Código Tributário Nacional, uma vez que não foram enfrentadas em nenhum momento no voto-condutor do acórdão recorrido, sequer foram opostos embargos de declaração para lhes provocar a apreciação, faltando, assim, o indispensável prequestionamento viabilizador do acesso à instância especial. Incidem na espécie, por analogia, os enunciados n.ºs 282 e 356 da Súmula do Pretório Excelso.

2. O Tribunal Regional valeu-se de normas provenientes do Direito Civil para compor a lide, ao consignar que, uma vez apurada administrativamente a existência de débito da empresa contribuinte para com o FGTS, em valor superior ao crédito reclamado, oriundo de pagamento a maior da mesma contribuição, a solução não é a devolução do indébito, mas o encontro de contas, mediante compensação, nos termos dos arts. 1.009 e 1.010 do Código Civil. Restou também assentado que, ainda quando não se tenha, no caso, pedido formal de compensação, é possível reconhecê-la de ofício, em favor do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, pois o crédito originário da contribuição para dito fundo não é bem disponível pelo seu administrador, em ordem a impedir a compensação ex officio.

3. À época do julgamento ora impugnado, já existia regramento específico sobre a compensação no âmbito do FGTS, a confirmar a legitimidade do condicionamento da devolução do indébito ao recolhimento prévio do débito apurado para com o Fundo (exigência, aliás, imposta pelo próprio agente operador do FGTS). Trata-se da Resolução n.º 341 do Conselho Curador do FGTS - que regulamentou o inciso XII do artigo 5.º da Lei 8.036/90, incluído pela Lei 9.711/98 -, segundo a qual, "a compensação automática se dará quando o empregador, por recolhimento indevido ou lançado a maior, fizer jus em determinada competência à devolução de valores do FGTS, e possuir, ao mesmo tempo, débitos comprovados em relação a outras competências".

4. Mesmo que inexistisse essa norma específica, ainda assim seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916, então vigente, em razão de ser o FGTS um instituto de natureza jurídica complexa e multifacetária, com seus principais aspectos disciplinados na Constituição Federal e na legislação de regência respectiva, mas com algumas características encontradas, subsidiariamente, no Direito do Trabalho e no Direito Civil. Nesse contexto, conforme precedente desta Corte, "se a norma que as razões do recurso especial dizem contrariada nem incidu nem foi aplicada, esgotadas estão as possibilidades lógicas do conhecimento do recurso especial pela letra 'a'" (REsp 324.638/SP, 3.ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJU de 25.6.01, p. 176).

5. Recurso especial não-conhecido."

(REsp 477.789/AC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2004, DJ 17/12/2004, p. 419).

Anoto ainda que o E. STJ firmou orientação, no regime dos recursos repetitivos, no sentido de que, em relação à contribuição ao FGTS, aplicam-se os índices de correção monetária e juros moratórios previstos no artigo 22, § 1º, da Lei 8.036/90:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. A TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não repassados ao Fundo. Precedentes: REsp 992415/SC, Rel. Ministro José Delgado, DJ. 05/03/2008; REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denisa Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006.

2. É que a taxa SELIC não tem aplicação na hipótese, porquanto há previsão legal apenas para que incida sobre tributos federais, consoante o previsto no art. 13, da Lei 9.065/95, não se aplicando às contribuições do FGTS, que conforme assinalado, não têm natureza tributária.

3. Conseqüentemente, os débitos perante o FGTS possuem disciplina própria de atualização monetária e de cobrança de juros moratórios, prevista na Lei 8.036/90, prescrevendo o mencionado diploma legal que sobre tais valores deve incidir a TR e juros de mora à razão de 0,5% ao mês, critérios que se adotam no caso em tela.

4. O art. 22, § 1º, da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS, verbis: Art. 22. O empregador que não realizar os depósitos previstos nesta Lei, no prazo fixado no art. 15, responderá pela incidência da Taxa Referencial - TR sobre a importância correspondente.

§ 1º Sobre o valor dos depósitos, acrescido da TR, incidirão, ainda, juros de mora de 0,5% a.m. (cinco décimos por cento ao mês) ou fração e multa, sujeitando-se, também, às obrigações e sanções previstas no Decreto-Lei no 368, de 19 de dezembro de 1968.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1032606/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009).

Confira-se, também, precedente desta Segunda Turma:

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO-CRECHE; VALE-TRANSPORTE; FÉRIAS INDENIZADAS; AUXÍLIO-EDUCAÇÃO; AVISO-PRÉVIO INDENIZADO; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO; AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO "IN NATURA"; INDENIZAÇÃO AO EMPREGADO DEMITIDO COM 45 ANOS OU MAIS; AUXÍLIO-FUNERAL; INDENIZAÇÃO POR MORTE OU INVALIDEZ. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA; ADICIONAL NOTURNO. INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. LEGITIMIDADE ATIVA DA CEF. AUXÍLIO-CRECHE; VALE-TRANSPORTE; FÉRIAS INDENIZADAS; AUXÍLIO-EDUCAÇÃO; AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO "IN NATURA". NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE; AVISO-PRÉVIO INDENIZADO; FÉRIAS GOZADAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO; AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA; ADICIONAL NOTURNO; INDENIZAÇÃO AO EMPREGADO DEMITIDO COM 45 ANOS OU MAIS; AUXÍLIO-FUNERAL; INDENIZAÇÃO POR MORTE OU INVALIDEZ. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO.

16. Uma vez que as verbas pagas a título de FGTS não se qualificam como tributos, nos termos da fundamentação supra exposta, não se pode aplicar-lhes as mesmas regras e disposições quanto aos consectários que se aplicam aos créditos relativos às obrigações tributárias. Destarte, os valores recolhidos indevidamente ao FGTS deverão ser atualizados pela própria legislação fundiária e no que couber o Manual De Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 360880 - 0010803-15.2013.4.03.6128, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 08/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2019).

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial para reforma da sentença no tocante à contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias e faltas abonadas/justificadas e quanto aos critérios de compensação de valores e nego provimento ao recurso da impetrante, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

---

---

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS PROPORCIONAIS, AUXÍLIO-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA, QUEBRA DE CAIXA E FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. COMPENSAÇÃO.

I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que em matéria de contribuição ao FGTS não se aplica a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda e que somente as verbas expressamente previstas em lei podem ser excluídas da base de cálculo, sendo irrelevante o caráter indenizatório ou remuneratório.

II - É devida a contribuição ao FGTS sobre os valores relativos ao aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias, auxílio-alimentação pago em pecúnia, quebra de caixa e faltas abonadas/justificadas, porquanto tais verbas não estão previstas no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 c.c. art. 15, §6º, da Lei 8.036/90. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de férias proporcionais e auxílio-transporte pago em pecúnia não constituem base de cálculo de contribuições ao FGTS vez que estão elencadas no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 c.c. art. 15, §6º, da Lei 8.036/90. Precedentes do STJ e desta Corte.

IV - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie. Precedentes.

V - Em matéria de contribuição ao FGTS aplicam-se os índices de correção monetária e juros moratórios previstos no artigo 22, §1º, da Lei 8.036/90. Precedente do STJ no regime dos recursos repetitivos.

VI - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da impetrante desprovido.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial e negar provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004727-04.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA: DENISE LARA DINIZ  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMIR MOURAD NADDI - SP318496-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004727-04.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA: DENISE LARA DINIZ  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMIR MOURAD NADDI - SP318496-A  
PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial de sentença (Id 90359839) que concedeu a segurança para determinar a liberação do saldo do FGTS da parte impetrante, tendo em vista a mudança de regime jurídico de celetista para estatutário.

Id 107984215, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004727-04.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
PARTE AUTORA: DENISE LARA DINIZ  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMIR MOURAD NADDI - SP318496-A  
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O caso dos autos é de sentença concessiva da ordem para liberação dos valores de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de concessão da ordem, tendo em vista a alteração de regime jurídico pela Lei Municipal nº 7.696, de 27.02.2019 que alterou a situação dos empregados públicos da Administração Pública Municipal de Guarulhos, que passaram a ocupar cargos públicos com a consequência de alteração do regime celetista para o estatutário e extinção do contrato de trabalho por ato unilateral do empregador (Id 90359762).

O artigo 20 da Lei nº 8036/90 trata dos casos em que se permite o levantamento dos valores do FGTS, entre eles a hipótese de extinção do contrato de trabalho nas condições descritas:

"Artigo 20:

(...)

I – despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;

(...)"

Da sentença proferida cabe o destaque neste trecho:

*"Portanto, em havendo o efetivo rompimento do contrato de trabalho, por imperativo legal, equiparável a motivo de força maior (art. 20, I, Lei n. 8.036/1990), é de se reconhecer a presença de circunstância concreta que autoriza a movimentação, pelo trabalhador, do saldo do FGTS. Dessa forma, presente o direito líquido e certo da impetrante" (Id 90359839).*

Não avulta desacerto na solução dada à demanda, conforme orientação da jurisprudência concluindo pela possibilidade de movimentação da conta do FGTS na hipótese de modificação de regime jurídico de servidor que passa do celetista para o estatutário.

Neste sentido:

*"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido".*

*(STJ, REsp 201001508741, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, j. 14.12.2010, DJE 08.02.2011);*

*"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990. 2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS". 3. Recurso Especial provido".*

*(STJ, REsp 201001375442, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª T, j. 28.09.2010, DJE 02.02.2011);*

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.*

*2. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 20060266379-4, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª T, j. 20.03.2007, DJ 18.04.2007).*

No mesmo sentido precedentes desta Corte:

*MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.*

1-A orientação desta Turma e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração do regime jurídico celetista para estatutário.

2- Remessa oficial desprovida.

(TRF3, REEX 00166663120164036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T., j. 30/05/2017, e-DJF3 08/06/2017);

"FGTS. LEVANTAMENTO. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO. POSSIBILIDADE. 1. É pacífico o entendimento de que a alteração do regime jurídico dos servidores públicos de celetista para estatutário enseja a possibilidade de movimentação das contas vinculadas ao FGTS (Súmula n. 178 do extinto TFR). 2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3, AI 00251414520134030000, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, 1ª T., j. 25.02.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014);

"FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA EM RAZÃO DA CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. O saldo da conta vinculada ao FGTS constitui patrimônio do trabalhador e pode ser levantado quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, entre elas a despedida sem justa causa, inclusive a indireta. 2. O empregado público que, por força de lei, passa a titularizar cargo público, teve o seu vínculo inicial, regido pela CLT, rompido sem justa causa e substituído pelo de natureza estatutária. 3. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas".

(TRF3, AMS 00278231620074036100, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, 1ª T., j. 07.07.2009, e-DJF3 29.07.2009).

Configura-se, destarte, o direito de movimentação da conta do FGTS, de conseguinte mantendo-se a sentença proferida.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.

II - Remessa oficial desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001150-91.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: LEO ACO INDUSTRIA, COMERCIO E ESTAMPARIA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO PESSOA PINTO - CE11565-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LEO ACO INDUSTRIA, COMERCIO E ESTAMPARIA LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO PESSOA PINTO - CE11565-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001150-91.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: LEO ACO INDUSTRIA, COMERCIO E ESTAMPARIA LTDA - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DO RIO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO PESSOA PINTO - CE11565-A  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DO RIO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LEO ACO INDUSTRIA, COMERCIO E ESTAMPARIA LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO PESSOA PINTO - CE11565-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias as verbas pagas aos empregados a título de aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 107641279 concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado, deferindo pedido de compensação, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/07, observando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a impetrante (Id 107641281) aduzindo, em síntese, a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

Apela também a União (Id 107641291) sustentando que "somente é possível a compensação de eventuais indébitos previdenciários da Impetrante com as suas próprias contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes, não sendo possível a compensação com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nem com valores destinados a terceiros" e a "impossibilidade de utilização do mandado de segurança para efeitos pretéritos à impetração".

Com contrarrazões da União, subiram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

Id 123764088, manifestou-se o representante do MPF de 2ª Instância pela inexistência de interesse público a justificar a intervenção.

É o relatório.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001150-91.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: LEO ACO INDUSTRIA, COMERCIO E ESTAMPARIA LTDA - EPP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DO RIO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO PESSOA PINTO - CEI1565-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DO RIO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LEO ACO INDUSTRIA, COMERCIO E ESTAMPARIA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO PESSOA PINTO - CEI1565-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, o **aviso prévio indenizado** possui natureza indenizatória, de modo que sobre essa verba não incide contribuição previdenciária. Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. DISCUSSÃO SOBRE AS INCIDÊNCIAS OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA, NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, FÉRIAS GOZADAS, DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO, ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE TRANSFERÊNCIA, HORAS EXTRAS. MATÉRIA DECIDIDA EM RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II - Esta Corte, ao julgar os Recursos Especiais n. 1.230.957/RS, 1.066.682/SP e 1.358.281/SP, submetidos ao rito do art. 543-C, firmou entendimento segundo o qual: i) não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (gozadas e/ou indenizadas), aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente, incidindo, por outro lado, em relação ao salário maternidade e salário paternidade; ii) com a edição da Lei n. 8.620/1993, a tributação em separado da gratificação natalina passou a ter determinação legal expressa a partir da competência de 1993, sendo calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro; iii) as verbas relativas a adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como os valores recebidos a título de horas extras, possuem natureza remuneratória, sendo passíveis de contribuição previdenciária III - É pacífica a orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual incide contribuição previdenciária patronal no pagamento de férias gozadas. III - A Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. IV - Agravo Interno improvido."*

(STJ, AIRES 201500721744, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª T., j. 17/05/2016, DJE DATA:27/05/2016);

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."*

(STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicenda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP n° 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZADO PELO ARTIGO 557 DO CPC/1973. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INDEPENDE DA NATUREZA DA VERBA DISCUTIDA. VERBA NÃO EXPRESSAMENTE PREVISTA NO ROL DO ART. 28, §9º DA LEI N. 8.212/91. IMPORTÂNCIA DEVIDA AO FUNDO. OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS. 1 - Tratando-se de matéria julgada pelo STJ, viável o julgamento monocrático, conforme autoriza o art. 557 do CPC/1973. 2 - O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula n°353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna. 3 - Quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo. 4 - O enunciado sumular n° 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula n° 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo. Precedentes: 5 - Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014). 6 - Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça. 7 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais".

(TRF3, APELREEX 00101575520144036100, Rel. Desembargador Federal HÉLIONOQUEIRA, 1ª T, j. 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AUXÍLIO- CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nitido cunho indenizatório. 2. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição. 3. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 372825 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, SEGUNDA TURMA).

Todavia, a não-incidência de contribuição previdenciária refere-se apenas a rubrica aviso prévio indenizado, não se estendendo a reflexos no 13º salário, conforme precedentes do E. STJ e desta Corte, entendendo que os valores relativos ao 13º **proporcional ao aviso prévio indenizado** por possuírem natureza remuneratória sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

**Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.**

Pedido de reconsideração recebido como Agravo regimental e improvido."

(STJ, RCD no AREsp 784.690/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 02/03/2016);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. ESCLARECIMENTOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou quando for omitido ponto sobre o qual devia o juiz ou tribunal se pronunciar. Também as inexistências materiais e os "erros evidentes" são sanáveis pela via dos embargos de declaração, consoante a jurisprudência e a doutrina (EDcl no REsp 1.359.259/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.5.2013, DJe 7.5.2013.).

2. "(...) Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária." (AgRg no REsp 1.535.343/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 11/09/2015.).

Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, tão somente para fins de esclarecimentos.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1512946/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 26/10/2015);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 13º PAGO EM DECORRÊNCIA DO CUMPRIMENTO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

**I - Incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio (indenizado), porquanto tal verba integra o salário de contribuição.**

II - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

III - Agravo Regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp 1383237/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, 1ª T, j. 03/03/2016, DJe 11/03/2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL. INCIDÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INAPTIDÃO. 1. Embora o Superior Tribunal de Justiça tenha consolidado jurisprudência no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial, relativamente à incidência da exação sobre o décimo terceiro salário proporcional no aviso prévio indenizado, prevalece o entendimento firmado em sede de recurso repetitivo, de que o décimo terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário de contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. 2. Decisões monocráticas trazidas como paradigmas na divergência jurisprudencial invocada se mostram imprestáveis à caracterização do dissídio, nos termos dos arts. 546, inciso I, do Código de Processo Civil, 266 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça e 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg nos EDcl nos EDcl no RECURSO ESPECIAL N° 1.379.550/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª T, j. 07/04/2015, DJe: 13/04/2015);

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal, no sentido de que é devida a incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 509334 - 0017148-48.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 21/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013);

"AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA RESULTANTE DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária. Entretanto, quanto à possibilidade de se estender referida não incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias), no tocante a gratificação natalina a E. Segunda Turma adotou o entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário indenizado (autos de nº. 2010.61.00.010727-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior). O novo posicionamento da E. Segunda Turma alinhou-se ao entendimento adotado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº: 812.871-SC. Na ocasião, o Ministro Mauro Campbell Marques (Relator) ressaltou o alinhamento daquele julgamento com o RESP nº. 901.040-PE oportunidade em que se firmou o entendimento no sentido de que a Lei nº. 8.620/93, em seu artigo 7º, §2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição sobre o valor bruto do 13º salário, o que também, de certa forma, encontra fundamento na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal ao dispor que "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário". Sendo assim, acompanho o entendimento adotado por esta E. Segunda Turma, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina resultante do aviso prévio indenizado.

IV - Agravo legal parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 334437 - 0004477-13.2010.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 16/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013).

Em decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou-se o entendimento da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, nestes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGANOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

I. Recurso especial de HIDRO JETE EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercução geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

(.....)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

(.....)

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Sobre a decisão do STF no julgamento do RE 565.160/SC, ressalto não infrimar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório, nas palavras do Des. Fed. Cotrim Guimarães tendo o STF definido que "a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS)", o julgamento do RE 565.160/SC não afastando "a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação", ressaltando-se "inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), ao aviso prévio indenizado (tema 478) e a quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas" (AC Nº 0000091-92.2015.4.03.6128, TRF3 - Rel. COTRIM GUIMARÃES - DJE 20/02/2018).

Ainda a propósito, digno de nota julgado da Eg. 1ª Turma da Corte:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS A CARGO DO EMPREGADOR INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS E DEMAIS RENDIMENTOS DO TRABALHO PAGOS OU CREDITADOS À PESSOA FÍSICA QUE LHE PRESTE SERVIÇO. RE nº 565.160/SC. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE.

1. No Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deliberou sobre o alcance da expressão "folha de salários" para fins de instituição de contribuição social sobre o total das remunerações (repercução geral do Tema 20), fixando a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

2. O Recurso Extraordinário nº 565.160/SC não abarcou a discussão sobre a natureza jurídica das verbas questionadas (se remuneratórias ou indenizatórias). Restou consignado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, a teor dos fundamentos dos Exmos. Ministros, que a análise sobre a natureza jurídica das rubricas não cabe ao STF, por se tratar de matéria adstrita ao âmbito infraconstitucional.

3. Outrossim, oportuno consignar que ao tratar da contribuição social em causa, estão excluídas de sua incidência as verbas indenizatórias, porquanto não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título".

4. O caráter habitual do pagamento, por si só, não é elemento suficiente para determinar a incidência da contribuição previdenciária, sendo imprescindível a análise, no âmbito infraconstitucional, da natureza jurídica de cada uma das verbas discutidas.

5. Não há relação de prejudicialidade entre a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC e o Recurso Especial nº 1.230.957/RS que, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, reconheceu a natureza indenizatória das verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos quinze primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente.

6. O acórdão proferido por esta Primeira Turma está em consonância com a tese fixada pelo STF, porquanto o referido aresto analisou, no âmbito infraconstitucional, a natureza jurídica de cada uma das verbas, definindo-se o caráter remuneratório ou indenizatório dos pagamentos, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa, com base na atual jurisprudência dominante do C. STJ e desta Corte Regional.

7. Observada a tese exarada pelo STF no RE nº 565.160/SC, não há qualquer alteração no entendimento desta Primeira Turma, de modo que o acórdão proferido não merece reparos.

8. Juízo de retratação negativo. Manutenção do acórdão.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1272065 - 0041111-51.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 20/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2018).

Quanto à alegação da União de impossibilidade de utilização da via mandamental para a compensação de créditos pretéritos, deve ser rejeitada porquanto o mero fato de tratar-se de mandado de segurança não configura óbice ao reconhecimento do direito à compensação em período anterior à impetração, desde que observado o prazo prescricional de cinco anos contados retroativamente a partir da data do ajuizamento da ação, conforme já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SÚMULAS 213 E 416/STJ.

1. O mandado de segurança constitui instrumento adequado à declaração do direito à compensação do indébito recolhido em período anterior à impetração, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos contados retroativamente a partir da data do ajuizamento da ação mandamental. Precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1.215.773/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 20/6/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no RMS 46.848/PA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 14/05/2015).

Ainda quando à compensação, anoto a impertinência da alegação da União de que não é "passível a compensação com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil" (Id 107641291) posto que a sentença tratou de tal questão nos termos em que formulada a pretensão recursal ao reconhecer que "só são compensáveis contribuições da mesma espécie e destinação" (Id 107641279).

Diante do exposto, nego provimento aos recursos e à remessa oficial.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. Precedentes.

III - Direito da impetrante à compensação de valores em período anterior à impetração, observado o prazo prescricional de cinco anos contados retroativamente a partir do ajuizamento da ação. Sentença mantida no ponto.

IV - Recursos e remessa oficial desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento aos recursos e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001078-24.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GMM INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001078-24.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GMM INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta prevista na Lei 12.546/2011 os valores pagos a título de ICMS, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação/restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos.

A sentença proferida Id 86055551 concedeu a segurança para declarar a inexigibilidade da exação, deferindo pedido de compensação, após o trânsito em julgado, observando-se o prazo prescricional quinquenal e atualização monetária pela taxa SELIC.

Recorre a União (Id 86055557) sustentando, preliminarmente, que "*a presente demanda deve ser sobrestada, nos termos do art. 1.037, II, § 8º, do Código de Processo Civil*" e, no mérito, aduzindo a exigibilidade da exação. Afirma ainda "*a impossibilidade de restituição administrativa do suposto indébito*".

Com contrarrazões subiram os autos, o Ministério Público Federal manifestando-se pela ausência de interesse no feito (Id 100132153).

É o relatório.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001078-24.2017.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GMM INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS LTDA  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA MADRID BALDASSARE FONSECA - SP227704-A, RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Preliminarmente, registro que incide, no caso, o disposto no §1º do artigo 14 da Lei nº 12.016 de 07 de agosto de 2009, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido por interposto.

Ainda ao início, observo que a sentença data de 21/05/2019 e, conforme registros do sistema processual eletrônico do E. STJ, a decisão que, nos autos dos REsp 1.624.297/RS, 1.638.772/SC e 1.629.001/SC, determinou a suspensão da tramitação dos processos versando sobre a matéria em debate foi publicada em 17/05/2018, anotando ainda que referidos recursos foram julgados pela Corte Superior em 26/04/2019, enfim no quadro que se apresenta não se patenteados óbices ao exame do mérito.

Isto estabelecido, passo ao exame da questão da exigibilidade da exação.

Debate-se nos autos sobre a inclusão de valores pagos a título de ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta prevista na Lei 12.546/2011.

É matéria que passou pelo escrutínio do Superior Tribunal de Justiça, firmando orientação, sob o regime dos recursos repetitivos, no sentido de que os valores de ICMS não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta – CPRB – prevista na Lei 12.546/11:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*

**II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.**

*III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15.*

*(REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019).*

Confira-se, a propósito, recente julgado desta Segunda Turma deliberando pela aplicação do precedente da Corte Superior:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – TEMA 994: ICMS NÃO INTEGRA A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA (CPRB) – JULGAMENTO DO MÉRITO DO REPETITIVO PELO STJ – REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.*

*1. A controvérsia relativa à "possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, instituída pela MP nº 540/2011, convertida na Lei nº 12.546/2011" foi afetada para julgamento perante a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, nos autos dos Recursos Especiais nº 1.638.772/SC, nº 1.624.297/RS e nº 1.629.001/SC, de Relatoria da eminente Ministra Regina Helena Costa, por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva sendo cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 994" na base de dados do C. STJ, tendo a Primeira Seção determinado a "suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC)".*

*2. Nesse sentido, cumpriu-se o sobrestamento do processo.*

*3. Contudo, em 10/04/2019, a Primeira Seção do C. STJ julgou o mérito referente ao tema repetitivo nº 994 e, por votação unânime, assentou que o ICMS não integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei nº 12.546/11, cuja ementa transcrevo abaixo:*

*"EMENTA TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*

**II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.**

*III - Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (original sem grifos)*

*4. Destarte, a retomada do curso do processo é medida que se impõe e a aplicação da tese fixada pelo Tribunal Superior tem efeito vinculante e erga omnes, nos termos do inciso III do art. 1.040 do CPC.*

*5. Remessa oficial e apelação desprovidas.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5010953-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 23/10/2019, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019).*

No tocante aos tributos e contribuições passíveis de compensação, em vista das alterações introduzidas pela Lei nº 11.457/07, dispondo em seu artigo 26, § único, que "o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei", a compensação somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INDÉBITO DECORRENTE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PARA TERCEIROS OU FUNDOS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE. POSSIBILIDADE. IN RFB 900/2008 E IN RFB 1.300/2012. EXORBITÂNCIA DA FUNÇÃO REGULAMENTAR.*

*1. Caso em que a recorrente pretende compensar créditos oriundos do pagamento indevido de contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos. O Tribunal de origem negou referida pretensão com base nos arts. 47 da IN RFB 900/2008 e 59 da IN RFB 1.300/2012.*

*2. As INs RFB 900/2008 e 1.300/2012, no lugar de estabelecerem os termos e condições a que se referem o art. 89, caput, da Lei 8.212/91, simplesmente vedaram a compensação pelo sujeito passivo.*

*Desse modo, encontram-se evadidas de ilegalidade, porquanto exorbitam sua função meramente regulamentar.*

*3. "Aplicação dos arts. 66 da Lei n. 8.383, de 1991, 39 da Lei n. 9.250, de 1995, e 89 da Lei n. 8.212, de 1991, no sentido de que o indébito referente às contribuições previdenciárias (cota patronal) e destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observando, contudo, a limitação constante do art. 170-A do CTN. Inaplicabilidade do art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996 ao caso, conforme determina o art. 26 da Lei n. 11.457, de 2007" (REsp 1.498.234/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 6/3/2015).*

*4. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e declarar o direito de a recorrente compensar as contribuições previdenciárias para terceiros ou fundos com tributo de mesma espécie e destinação constitucional.*

*(STJ, EDcl no REsp 1568163/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 08/09/2016);*

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÕES. REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PATRONAL, SAT/RAT E TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA /ACIDENTE. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA DESTINAÇÃO E ESPÉCIE. 1. Quanto à alegação de litisconsórcio passivo necessário de entidades terceiras (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), os recursos não devem ser conhecidos, uma vez que a questão já foi julgada por esta Corte no AI nº0026221-73.2015.4.03.0000/SP. 2. Não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença /acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 3. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (SEBRAE, SENAI, INCRA, FNDE), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários. 4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. 5. Apelações parcialmente conhecidas e providas em parte. Remessa Oficial não provida.

(TRF3, APELREEX 00243016220154036144, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, 1ª T., j. 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017).

Anoto a impertinência da alegação da União de "impossibilidade de restituição administrativa do suposto indébito" (Id 8605557) posto que a sentença tratou de tal questão nos termos em que formulada a pretensão recursal ao reconhecer que "Em sede de mandado de segurança é descabida a repetição pela via da restituição, conforme entendimento sumulado no verbete n.º 269/STF" (Id 8605551).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores, nos termos supra.

É como voto.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.546/2011. INCLUSÃO DE VALORES DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

I - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação, no regime dos recursos repetitivos, no sentido de que os valores de ICMS não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta – CPRB – prevista na Lei 12.546/11.

II - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

III - Recurso desprovido e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a aplicação do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07 para fins de compensação de valores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002014-38.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: MANOEL TAVARES PINHO FILHO

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, NATALIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002014-38.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: MANOEL TAVARES PINHO FILHO

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, NATALIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de fase de cumprimento de sentença proferida em ação julgada procedente para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF à revisão de saldos de conta vinculada ao FGTS.

Por sentença proferida à fl. 217 foi julgada extinta a execução, nos termos do artigo 485, inciso VI, e artigo 924, ambos do Código de Processo Civil à consideração de que não há "diferenças a serem executadas".

Apela a parte autora (fls. 220/224), impugnando a sentença e pretendendo que os autos sejam encaminhados novamente à contadoria judicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002014-38.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: MANOEL TAVARES PINHO FILHO

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, NATALIA RODRIGUES AMANCIO DE OLIVEIRA - SP395059-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, observo que o título executivo determinou a condenação da CEF ao creditamento das diferenças atualizadas da capitalização progressiva dos juros incidentes sobre a conta de FGTS de titularidade do autor, respeitada a prescrição trintenária e descontados os valores pagos administrativamente.

Iniciada a fase de cumprimento de sentença e divergindo as partes acerca do cumprimento da obrigação, foram remetidos os autos à contadoria judicial que elaborou laudo com a seguinte informação:

*"A CEF informa à fl. 149 que o autor já foi beneficiado com a taxa progressiva de juros e apresenta memória de cálculo às fls. 154/165.*

*A parte autoral (fls. 171) discordou do alegado pela CEF à fl. 149.*

*Nos extratos apresentados pela CEF (fl.151/153), a taxa progressiva de juros inicia-se em 4%.*

*Conforme v. Acórdão de fl. 97 verso o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma, transcrevemos:*

*Autor: MANOEL TAVARES PINHO FILHO*

*Vínculo: Companhia Siderúrgica Paulista*

*Admissão: 16/01/1965*

*Saída: 31/10/1978*

*Opção: 19/05/1971*

*Situação: Retroativa a data em que vigia a Lei nº 5.107/66, em sua redação originária.*

*A Lei nº 5.107/66 em seu artigo 4º, que transcrevemos:*

*Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:*

*I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;*

*II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;*

*III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano e permanência na mesma empresa;*

*IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.*

*Sendo assim, embora o período de 06/1967 a 10/1973 esteja prescrito, a progressividade ocorreu e, smj. em 31/12/1974 a sua taxa progressiva de juros já deveria ser de 5% e não de 4% conforme cálculo apresentado pela CEF.*

*Elaboramos cálculo corrigindo monetariamente, pelo JAM, com juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, conforme determinado na r. sentença fl. 55, e não modificado pelo v. acórdão fls. 96/98.*

*O cálculo apresenta saldo ao autor de R\$ 1.440,86, para 05/2013 data do cálculo da CEF, não houve condenação em honorários."*

Informadas as partes para manifestação, a CEF impugnou o laudo apresentado, argumentando que "não houve opção retroativa ao FGTS, visto que a retroação só foi implantada pela Lei nº 5.958/1973" e que "considerando que a opção pelo FGTS ocorreu em 19/05/1971, somente em 31/12/1974 a taxa passa a ser de 4% e, em 01/01/1977 passa a ser de 5%. Tendo em vista que o afastamento ocorreu em 31/10/1978, a conta vinculada não chegou a atingir a taxa máxima de 6%, pois de acordo com a data de opção pelo FGTS a taxa passaria a 6% somente em 01/1982" (fl. 203).

Foi determinado o retorno dos autos à contadoria judicial, que reconsiderou o laudo anteriormente apresentado, informando que:

*"Em atenção ao r. despacho de Vossa Excelência fl. 205, informamos que após análise dos questionamentos apresentados pela CEF constatamos que:*

*Assiste razão à executada, visto que, smj, a opção do autor deu-se em 19/05/1971, dentro da vigência da Lei 5.107/66, sendo que a mesma não previa retroação a data de entrada em vigor.*

*Face ao exposto e considerando que os extratos juntados indicam que a progressividade da taxa de juros já foi aplicada administrativamente, não há créditos em favor do autor:”*

Posteriormente foi proferida sentença de extinção da execução a partir da informação do perito judicial.

5.107/66. Insurge-se a parte exequente em face da sentença proferida, sustentando que o título exequendo não foi cumprido ao deixar de ser aplicada a retroatividade dos juros progressivos à data de vigência da Lei

Assiste razão à parte apelante.

Com efeito, compulsados os autos verifica-se que consta do título exequendo que as anotações constantes da CTPS demonstram que o autor foi admitido pela empresa em 16.01.1965 e que a sua opção ao regime do FGTS ocorreu em 19.05.1971, quando ainda estava em vigor a Lei 5.107/66, destacando-se que o título exequendo é expresso ao consignar: "Situação: Retroativa a data em que vigia a Lei nº 5.107/66, em sua redação originária" (fl. 97vº).

Assim, não encontra respaldo no título exequendo a manifestação da CEF de que o caso é de aplicação da retroatividade prevista na Lei 5.958/73, com base na qual foram apresentados novos cálculos pela contadoria judicial, que, ao consignar que "a opção do autor deu-se em 19/05/1971, dentro da vigência da Lei 5.107/66, sendo que a mesma não previa retroação a data de entrada em vigor", não observou o quanto disposto no título exequendo.

Ressalto que em sede de cumprimento de sentença descabe rediscussão do mérito de questão já examinada na fase de conhecimento, sob pena de afronta à coisa julgada. Neste sentido:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS PELA CEF. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.**

*I - A decisão agravada indeferiu o pedido de extinção do cumprimento de sentença e determinou que a liquidação fosse feita por arbitramento, nos termos dos art. 475-C e 475-D do CPC/73, tendo em vista a impossibilidade de a CEF juntar os extratos analíticos da conta vinculada do autor, ora agravado.*

*II - A agravante sustenta que foi excluída da condenação a correção das parcelas anteriores a 06/04/1980 e só há condenação na aplicação de juros progressivos em relação aos depósitos posteriores a tal data.*

**III - Rediscussão do direito do agravado ao recebimento dos juros progressivos.**

**IV - Conforme entendimento pacificado na jurisprudência, a rediscussão do mérito é vedado, sob pena de violação da coisa julgada.**

*V - Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002170-73.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/06/2019);*

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO. FGTS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA ANTERIORMENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

*I - A questão central da lide versa sobre a impossibilidade de aplicação dos juros progressivos de 6% em face do autor/agravado, Osvaldo Pinho Nogueira, eis que a agravante alega que as circunstâncias fáticas não permitem o direito à progressividade.*

**II - Na verdade, o que pretende a CEF é rediscutir matéria já decidida no r. acórdão que transitou em julgado em 17.04.2002 (fls. 166).**

**III - A jurisprudência é pacífica no sentido de não se admitir a rediscussão do tema nos autos da ação originária, e tampouco em sede de agravo de instrumento, impondo-se o respeito à coisa julgada e à segurança jurídica, nos moldes do art. 509, §4º do Novo Código de Processo Civil (antigo 475-G do CPC/73). Precedentes.**

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001238-85.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 31/08/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/09/2017);*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. FGTS. COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.**

*- A decisão agravada, que homologou os cálculos da Contadoria Judicial, não merece reparo, pois o acolhimento dos cálculos na forma pretendida pela Agravante implicaria em violação à coisa julgada.*

*- A Agravante foi condenada ao pagamento das diferenças apuradas em liquidação pela aplicação dos juros progressivos nas contas vinculadas do FGTS de cada um dos autores devidamente corrigidas, de acordo com a Lei nº 5.107/66.*

*- Os cálculos elaborados considerando a data da admissão dos exequentes, fixou o termo inicial para cálculo dos juros progressivos a partir da data de 01/01/1967 e não a data em que efetivamente se deu a opção pelo empregado*

*- Não cabe, em sede de execução, realizar interpretações destoantes da r. sentença e do v. acórdão, sob pena de violação à coisa julgada. Precedentes Jurisprudenciais.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000672-39.2016.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, julgado em 05/04/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/04/2017).*

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso para afastar a extinção da execução, determinando seu regular prosseguimento, nos termos supra.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

---

## EMENTA

### CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS.

I - Hipótese dos autos que é de sentença de extinção da execução ao fundamento de que, segundo os cálculos da contadoria judicial, não há diferenças de valores a serem executadas a título de juros progressivos.

II - Caso em que a contadoria judicial realizou cálculos com base em manifestação da CEF que destoa do conteúdo do título exequendo.

III - Descabimento em sede de cumprimento de sentença de rediscussão do mérito de questão já examinada na fase de conhecimento, sob pena de afronta à coisa julgada. Precedentes.

IV - Recurso provido para afastar a extinção da execução, determinando seu regular prosseguimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso para afastar a extinção da execução, determinando seu regular prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015087-90.2013.4.03.6120

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: KPMG AUDITORES INDEPENDENTES., FERRAZ DE CAMARGO E MATSUNAGA - ADVOGADOS ASSOCIADOS, KPMG TAX ADVISORS LTDA, KPMG ASSESSORES LTDA, KPMG ASSURANCE SERVICES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELANTE: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

Advogado do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, KPMG AUDITORES

INDEPENDENTES., FERRAZ DE CAMARGO E MATSUNAGA - ADVOGADOS ASSOCIADOS, KPMG TAX ADVISORS LTDA, KPMG ASSESSORES LTDA, KPMG ASSURANCE

SERVICES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

Advogado do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015087-90.2013.4.03.6120

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: KPMG AUDITORES INDEPENDENTES., FERRAZ DE CAMARGO E MATSUNAGA - ADVOGADOS ASSOCIADOS, KPMG TAX ADVISORS LTDA, KPMG ASSESSORES LTDA, KPMG ASSURANCE SERVICES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELANTE: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

Advogado do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, KPMG AUDITORES

INDEPENDENTES., FERRAZ DE CAMARGO E MATSUNAGA - ADVOGADOS ASSOCIADOS, KPMG TAX ADVISORS LTDA, KPMG ASSESSORES LTDA, KPMG ASSURANCE

SERVICES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

Advogado do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por KPMG Auditores Independentes e outras, pelo Serviço Social do Comércio - SESC e pela União ao acórdão (Id 107290383 - fls. 163/219), assim ementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE OS VALORES PAGOS AOS EMPREGADOS A TÍTULO DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE E SUA PRORROGAÇÃO, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA E 13º SALÁRIO. COMPENSAÇÃO.*

*I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que matriz e filiais são entes autônomos para fins fiscais. Alegação da União de ilegitimidade passiva da autoridade impetrada que se rejeita.*

*II - Ilegitimidade ativa da empresa impetrante para postular a declaração de inexistência de contribuição previdenciária devida pelo empregado, prevista no art. 20 da Lei nº 8.212/91.*

*III - Cabe à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, não detendo as entidades terceiras legitimidade para figurar no polo passivo. Precedentes.*

*IV - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.*

*V - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*VI - É devida a contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, férias gozadas, salário-maternidade e sua prorrogação, horas extras, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de transferência e 13º salário, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.*

*VII - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.*

*VIII - Em sede de compensação tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.*

*IX - De ofício, reconhecida a ilegitimidade passiva do SENAC, SESC, INCRA e FNDE para exclusão da lide, prejudicados os recursos do SENAC e SESC. Recurso do SEBRAE provido, para excluí-lo da lide. Recurso da União desprovido. Remessa oficial parcialmente provida. Recurso das impetrantes desprovido.*

Alegam KPMG Auditores Independentes e outras, em síntese, pontos omissos no acórdão em matéria de compensação, com questionamentos à luz de dispositivos legais e constitucionais que indicam

A seu turno, sustenta a União, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados à orientação de inexistência de contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado reputadas de caráter indenizatório, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica, ainda alegando violação a cláusula de reserva de plenário e ao procedimento de elaboração de súmula vinculante previstos nos artigos 97 e 103-A, ambos da CF.

Alega também o Serviço Social do Comércio - SESC, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados à orientação de ilegitimidade passiva das entidades terceiras e quanto à exigibilidade da exação, com questionamentos à luz de dispositivos legais e constitucionais que indica.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0015087-90.2013.4.03.6120

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: KPMG AUDITORES INDEPENDENTES., FERRAZ DE CAMARGO E MATSUNAGA - ADVOGADOS ASSOCIADOS, KPMG TAX ADVISORS LTDA, KPMG ASSESSORES LTDA, KPMG ASSURANCE SERVICES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELANTE: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

Advogado do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, KPMG AUDITORES INDEPENDENTES., FERRAZ DE CAMARGO E MATSUNAGA - ADVOGADOS ASSOCIADOS, KPMG TAX ADVISORS LTDA, KPMG ASSESSORES LTDA, KPMG ASSURANCE SERVICES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC

Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

Advogado do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

Recursos e remessa oficial foram julgados na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões, as pretensões foram motivadamente examinadas e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão concluindo pela inexistência das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento e pela exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, férias gozadas, salário-maternidade e sua prorrogação, horas extras, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de transferência e 13º salário, entendendo carecerem de legitimidade passiva as entidades terceiras e não infirmar o entendimento de inexistência da exação sobre verbas de caráter indenizatório a decisão do STF no julgamento do RE nº 565.160/SC, com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Observo a impertinência da alegação da União de omissão quanto aos artigos 97 e 103-A, ambos da CF, configurando questões que não se põem no caso, as conclusões do acórdão, conforme inequivocamente demonstrado, estando assentadas em consolidadas orientações jurisprudenciais que por sua vez, a critério da Turma, podem ser aplicadas e não somente em caso de previsão do efeito vinculante como sem fundamento válido pretende a União.

Destaco os seguintes julgados da Corte de utilidade na questão:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CABIMENTO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL). NÃO INCIDÊNCIA: 15 DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAIS NOTURNO E DE PERICULOSIDADE. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO EMPECÚNIA. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.*

1. Após a prolação de decisão nos primeiros embargos, devidamente fundamentada e sem que houvesse qualquer omissão, contradição ou obscuridade, a oposição de novos embargos, reiterando o pedido deduzido em embargos anteriores sem que haja qualquer mudança no contexto fático anterior, se mostra passível da multa prevista no artigo 538, parágrafo único do CPC vigente à época de decisão.

2. Do mesmo modo, a mera discordância quanto ao teor de decisão proferida nos embargos anteriores não permite a interposição de novos embargos, fato que, ausente qualquer contradição, omissão ou obscuridade, caracteriza o caráter protelatório do novo recurso, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.

3. Preliminar rejeitada.

4. Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez, apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.

5. Ademais, em momento algum houve a negativa de vigência de qualquer dispositivo legal em decorrência de sua desconformidade com o texto constitucional, mas tão somente a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio na solução da presente lide.

6. Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença, ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, porém incide sobre os valores referentes ao salário maternidade.

7. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

8. A incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade decorre de expressa previsão legal assim como a transferência do ônus do pagamento do referido salário à previdência social decorre de opção legislativa de incentivo e proteção à mulher no mercado de trabalho, o que não possui o condão de afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a esse título.

9. Por sua vez, o caráter não remuneratório do aviso prévio indenizado decorre da necessidade de reparação do dano causado ao trabalhador pela rescisão do contrato de trabalho sem que houvesse a sua comunicação com a antecedência mínima prevista na Constituição Federal.

10. Já no que se refere ao terço constitucional de férias, trata-se de verba indenizatória e de caráter não habitual do empregado, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária, mesmo quando não decorre da rescisão do contrato de trabalho.

11. Do mesmo modo não há que se falar em remuneração decorrente do trabalho nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, considerando, inclusive, que o contrato de trabalho se encontra interrompido.

12. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

13. Os adicionais noturno e de insalubridade que, por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem a incidência da contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial.

14. No tocante ao auxílio alimentação, o STJ firmou entendimento no sentido de que, quando pago em pecúnia, possui caráter remuneratório, de maneira que é lícita a incidência de contribuição previdenciária sobre o mesmo:

15. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 350610 - 0007904-65.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. HORAS EXTRAS, FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E NOTURNO INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA (ABONO PECUNIÁRIO), AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEMA CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.

3 - O acórdão recorrido não afastou a aplicação da Lei 8.212/1991, CLT ou violou a Constituição, limitando-se o relator a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie, para concluir pela inexistência de natureza salarial, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

4 - Não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, a infringir os dispositivos constitucionais (art. 97 e 103-A, CF/88), mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

5 - Correta a incidência de contribuição previdenciária sobre as horas extras, férias gozadas, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, conversão de férias em pecúnia (abono pecuniário), aviso prévio indenizado e 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou acidente. Precedentes do STJ.

6 - O reconhecimento de repercussão geral (nos moldes do CPC/73) acerca da matéria, pelo STF, no RE nº 565.160/SC ou 593.068, não obsta, automaticamente, o julgamento dos recursos de apelação pelas instâncias ordinárias. As disposições previstas nos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil/73 dirigem-se, apenas, aos recursos extraordinários e especiais, sem olvidar a ausência de determinação específica de sobrestamento.

7 - É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende questionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

8 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2196106 - 0002124-94.2015.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017).

No âmbito dos embargos da parte impetrante, registro a inconsistência das alegações em matéria de compensação aos argumentos de que o acórdão "fixou a aplicação do art. 26, parágrafo único da Lei n. 11.457/07, no sentido de que a compensação deve se dar somente entre créditos e débitos de contribuições sociais e de terceiros e não com quaisquer tributos administrados pela RFB" e que "a Lei n. 13.670/18, em seu art. 8º, revogou o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/07", "aplicando restrição que foi revogada" (Id 107290383 – fls. 220/229), anotando-se que não haveria o aresto de se manifestar sobre a ora alegada alteração legislativa, não se tratando de questão que se colocava porque a demanda foi ajuizada anteriormente à entrada em vigor da novel legislação e, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1137738/SP, sob o regime dos recursos repetitivos, "a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente", cabendo destacar julgados da Corte Superior aplicando o referido precedente (REsp 1692242/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2017, DJe 10/10/2017; (AgInt nos EDcl nos EREsp 1302828/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/05/2017, DJe 21/06/2017), assim como desta Corte (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2006783 - 0020191-42.2011.4.03.6182, Rel. JUIZ CONVOCADO FERREIRA DA ROCHA, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2018; (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 574655 - 0205284-75.1998.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VICE PRESIDENTE, julgado em 31/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2018), investindo a parte contra o mérito da deliberação tomada.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos do juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.

III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.)

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos pela parte impetrante, pela União e pelo SESC opostos.

É como voto.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração da parte impetrante, da União e do SESC rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte impetrante, pela União Federal e pelo SESC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001790-19.2018.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ANTONIO DE LAURO MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001790-19.2018.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ANTONIO DE LAURO MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata de execução individual de sentença proposta em face da União, fundamentada em título judicial oriundo da ação coletiva nº 2007.34.00.028924-5, proposta pelo Sindicato dos Trabalhadores do Serviço Público Federal no Estado do Rio de Janeiro perante a 1ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, objetivando a parte autora o pagamento de diferenças a título de Gratificação de Desempenho.

A União apresentou impugnação à execução (id. 67722623).

Por sentença proferida em id. 67723335 foi acolhida a impugnação e julgada extinta, sem exame de mérito, a execução, nos termos do art. 783 c/c art. 803, inciso I, ambos do CPC/15, por ausência de legitimidade ativa.

Apela a parte autora (id. 67723338), impugnando a sentença e pretendendo o retorno dos autos para prosseguimento do feito com alegações de que os efeitos do título exequendo não alcançam apenas os filiados do sindicato autor, também aduzindo que "O TRF da 1 Região ao analisar a apelação da União Federal nos autos da a nº 0028787-15.2007.4.01.3400 / 2007.34.00.028924-5 proposta pelo Sindicato dos Trabalhadores do Serviço Público Federal do Estado do Rio de Janeiro, que tramitou na 1ª Vara Federal de Brasília/DF" rejeitou pretensão da União de "limitação dos efeitos da sentença aos substituídos domiciliados no Distrito Federal" e que o "título exequendo possui o condão de gerar efeitos em todo o território nacional".

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001790-19.2018.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ANTONIO DE LAURO MACHADO  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Cinge-se a questão posta no recurso à verificação de legitimidade ativa do exequente para propor a presente execução fundada em título judicial oriundo da ação coletiva nº 2007.34.00.028924-5, que foi ajuizada pelo Sindicato dos Trabalhadores do Serviço Público Federal no Estado do Rio de Janeiro e tramitou perante a 1ª Vara Federal de Brasília/DF.

Ao proferir sentença entendeu o juiz a quo não possuir o autor legitimidade para propor a ação, aduzindo que:

*"Entendo que prosperam as preliminares articuladas pela parte executada em sua impugnação. O exequente figura neste feito como sucessor do ex-servidor Guilherme Machado dos Santos, falecido em 14.01.2010. Conforme alegado pela União, na ação em questão, proposta pelo rito ordinário, o Sindicato autor limitou subjetivamente os efeitos da coisa julgada na medida em que afirmou expressamente na exordial que sua atuação limitava-se à substituição processual dos seus filiados constantes do rol anexado à, sendo que o exequente não comprovou que seu genitor figurava do aludido rol, mesma tão pouco, que era filiado ao Sindicato que propôs a ação, caracterizando sua ilegitimidade para execução do título judicial em questão. De fato, o exequente não comprovou que seu genitor era filiado ao Sindicato dos Trabalhadores do Serviço Público Federal do Estado do Rio de Janeiro. Ao contrário, em sua manifestação sobre a impugnação da União, chegou a afirmar a ausência de filiação de seu genitor, alegando sua desnecessidade no presente caso (Id. 15514285). Ocorre que é entendimento pacífico dos nossos tribunais que, em ações como esta, coletivas de rito ordinário, ajuizadas por associações civis e sindicatos na defesa de interesses dos associados, a eficácia subjetiva da coisa julgada somente alcança os seus filiados. (...) Além disso, procede a preliminar alegada pela União Federal de ilegitimidade da parte exequente, em razão de seu genitor não possuir domicílio funcional na base territorial do Sindicato autor; uma vez que o mesmo era servidor com domicílio funcional no Estado de São Paulo. De fato, como alegado na impugnação pela parte executada, o exequente confunde os conceitos de limitação da base territorial do sindicato com a limitação da eficácia da decisão judicial coletiva em face da competência do órgão prolator. Embora o título executivo tenha sido formado por órgão prolator de jurisdição nacional (Distrito Federal), encontra limite na base territorial do Sindicato correspondente, de âmbito estadual. Nestas circunstâncias, força é reconhecer que o exequente carece de legitimidade para o presente cumprimento de sentença, seja porque seu genitor não era filiado ao Sindicato autor da ação coletiva, seja porque o mesmo não possuía domicílio funcional na base territorial do referido Sindicato, impondo-se a extinção do feito, sem apreciação de mérito, com base no que prescreve o art. 783 c.c. art. 803, I, ambos do CPC."*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que tem legitimidade para propor execução individual de título judicial formado em ação coletiva ajuizada por sindicato quem comprovar que integra a categoria beneficiada, ainda que não ostente a condição de filiado:

**PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. AÇÃO COLETIVA. SINDICATO DOS PROFESSORES DO ESTADO DE SÃO PAULO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 2º-A DA LEI 9.494/1997; 3º E 267, IV E VI, E 472 DO CPC/1973. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. INTERESSE DA CATEGORIA. RESTRIÇÃO DOS EFEITOS AOS FILIADOS AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTO EM DIREITO LOCAL E CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO. INVIABILIDADE.**

1. Observa-se que o Tribunal a quo não emitiu manifestação em torno dos dispositivos infraconstitucionais tidos por violados (arts. 2º-A da Lei 9.494/1997; 3º e 267, IV e VI, e 472 do CPC/1973), motivo pelo qual, à falta do indispensável prequestionamento, não se poderia conhecer do Recurso Especial, sendo aplicável ao caso o princípio estabelecido na Súmula 282/STF.
2. Ainda que se afastasse tal óbice, melhor sorte não assistiria ao recorrente, pois é firme no STJ a orientação de que os Sindicatos, na qualidade de substitutos processuais, detêm legitimidade para atuar judicialmente na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representam, independente de autorização expressa ou relação nominal.
3. Assim, o servidor público integrante da categoria beneficiada, desde que comprove essa condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não ostente a condição de filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.
4. Tal orientação foi confirmada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 573.232/SC, em repercussão geral, perfilhando entendimento acerca da exegese do art. 5º, XXI, da Constituição Federal.
5. Ademais, não tendo a sentença coletiva fixado delimitação expressa dos seus limites subjetivos, a coisa julgada advinda da ação coletiva deve alcançar todos os integrantes da categoria, que terão legitimidade para a propositura da execução individual de sentença.
6. Quanto à alegada inadequação da via eleita, a Corte Especial do STJ pacificou-se no sentido de ser "cabível o ajuizamento de ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos não relacionados a consumidores, devendo ser reconhecida a legitimidade do Sindicato recorrente para propor a presente ação em defesa de interesses individuais homogêneos da categoria que representa. Com o processamento da presente demanda na forma de ação civil pública, plenamente incidente o art. 18 da lei n. 7.347/85, com a isenção de custas" (REsp 1.322.166/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 23/3/2015).
7. Além disso, na leitura do acórdão impugnado, verifica-se que, apesar de terem sido invocados dispositivos legais, a instância ordinária dirimiu a controvérsia com fundamento em lei local (art. 129 da CE e LCE 1.093/2009) e constitucional (art. 8º, II, da CF/1988), o que afasta o conhecimento da matéria em Recurso Especial, em face da incidência, por analogia, da Súmula 280/STF e da usurpação da competência do STF.
8. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1721212/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 22/11/2018);

**PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO COLETIVA PROPOSTA POR SINDICATO. COISA JULGADA. EXTENSÃO A TODOS DA CATEGORIA, INDEPENDENTEMENTE DE FILIAÇÃO À REFERIDO SINDICATO. EXEQUENTES NÃO PERTENCENTES À CATEGORIA ABRANGIDA NO TÍTULO EXECUTIVO. AFRONTA À COISA JULGADA RECONHECIDA NA ORIGEM. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente no julgado.
2. Conforme consignado no acórdão embargado, nos termos da jurisprudência desta Corte, os efeitos da sentença proferida em ação coletiva ajuizada por sindicato estendem-se a todos da categoria, e não apenas a seus filiados ou àqueles relacionados na inicial. Assim, a coisa julgada coletiva alcançará todas as pessoas da categoria, conferindo a cada uma destas legitimidade para propositura individual da execução de sentença.
3. Todavia, no caso dos autos, muito embora o SINTSEF-CE represente a categoria da parte exequente, conforme bem observado pelas instâncias ordinárias, as exequentes são pensionistas vinculadas ao Ministério dos Transportes e pertencem a categoria distinta daquela em favor da qual o título se formou, qual seja, sindicalizados lotados no Ministério do Planejamento.
4. Nesse contexto, tendo o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias probatórias da causa, apreciado a controvérsia acerca da legitimidade ativa ad causam a partir de argumentos de natureza eminentemente fática, não há como aferir eventual violação de dispositivo de lei e afastar a afronta à coisa julgada reconhecida pelas instâncias ordinárias sem que se reexamine o conjunto probatório dos presentes autos, tarefa que, além de escapar da função constitucional deste Tribunal, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, cuja incidência é inidônea no caso sob exame.

Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos, para não conhecer do recurso especial.

(EDeI no AgRg no REsp 1568546/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016);

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SERVIDOR NÃO FILIADO. LEGITIMIDADE.**

1. Este Superior Tribunal consagrou orientação segundo a qual, consoante disposição da Súmula 629/STF, o sindicato, na qualidade de substituto processual, atua na esfera judicial na defesa dos interesses coletivos de toda a categoria que representa, sendo dispensável a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações.
2. Assim, o servidor público integrante da categoria beneficiada, desde que comprove essa condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não ostente a condição de filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.
3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1555259/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 09/11/2016).

Verifica-se, portanto, que o fundamental na questão é apurar se o servidor integra a categoria beneficiada pelo título exequendo.

Do compulsar dos autos observa-se que o sindicato autor da ação coletiva representa os servidores públicos federais do Estado do Rio de Janeiro, ao passo que o exequente é sucessor de servidor vinculado à Superintendência Federal da Agricultura e Abastecimento do Estado de São Paulo, concluindo-se, pois, que não integra a categoria beneficiada no título exequendo, carecendo, portanto, de legitimidade ativa.

Registro a irrelevância da alegação de que por decisão transitada em julgado o TRF 1 rejeitou pretensão da União em recurso de apelação de "limitação dos efeitos da sentença aos substituídos domiciliados no Distrito Federal". Com efeito, a legitimidade ativa configura-se não em razão do local de domicílio do servidor, mas pelo fato de que não integra a categoria beneficiada pelo título exequendo, o que o impossibilita de ingressar com execução individual, conforme a jurisprudência anotada.

Destarte, impõe-se a manutenção da sentença de extinção do feito sem resolução do mérito.

Diante do insucesso do recurso interposto é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do CPC, pelo que majoro em 1% os honorários advocatícios fixados na sentença, acrescido que se mostra adequado aos critérios legais estabelecidos no §2º do art. 85 do CPC, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida e por outro lado deparando-se apto a remunerar o trabalho do procurador em feito que versando matéria objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora, observadas as condições previstas no art. 98, § 3º do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

---

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. ILEGITIMIDADE ATIVA.

I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que tem legitimidade para propor execução individual de título judicial formado em ação coletiva ajuizada por sindicato quem comprovar que integra a categoria beneficiada, ainda que não ostente a condição de filiado.

II - Caso em que o servidor não integra a categoria beneficiada no título exequendo. Sentença de extinção do feito sem resolução do mérito mantida.

III - Recurso desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001894-35.2014.4.03.6132  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOSE ANTONIO COTULIO, LUZIA DE FATIMA COMOTTI COTULIO  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VALENTE LAGARES - SP138402-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VALENTE LAGARES - SP138402-A  
APELADO: CAIXA SEGURADORA S/A  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO TUFU SALIM - SP256950-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001894-35.2014.4.03.6132  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOSE ANTONIO COTULIO, LUZIA DE FATIMA COMOTTI COTULIO

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VALENTE LAGARES - SP138402-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VALENTE LAGARES - SP138402-A  
APELADO: CAIXA SEGURADORAS/A  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO TUFI SALIM - SP256950-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação versando contrato celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação em que postula a parte autora a condenação da Caixa Seguradora S/A ao pagamento de indenização para recuperação de imóvel, uma vez que foram verificados vícios de construção.

Proferida sentença de improcedência do pedido (fls. 119/123), dela recorre a parte autora, pretendendo "*a anulação da sentença a fim de que um novo laudo seja realizado e que este avalie os danos estruturais existentes no imóvel, bem como para que conste o valor pecuniário necessário para se realizar os devidos reparos uma vez que o laudo elaborado pelo I. perito do Juízo nada versou sobre isso*".

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001894-35.2014.4.03.6132  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: JOSE ANTONIO COTULIO, LUZIA DE FATIMA COMOTTI COTULIO  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VALENTE LAGARES - SP138402-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO VALENTE LAGARES - SP138402-A  
APELADO: CAIXA SEGURADORAS/A  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO TUFI SALIM - SP256950-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Versa o recurso interposto pretensão de indenização por danos causados em imóvel provenientes de vícios de construção.

Ao proferir sentença, entendeu o juiz *a quo* pela improcedência do pedido ao fundamento de que "*os vícios narrados na inicial são de construção, causados pelos próprios componentes do prédio, de causa interna, eles estão excluídos da cobertura securitária ventilada nestes autos*".

No recurso, alega a parte autora que "*é público e notório que todas as unidades do conjunto habitacional apresentam os mesmos problemas estruturais*", pretendendo que "*um novo laudo seja realizado, com o intuito de avaliar os danos estruturais no imóvel, bem como o valor relativo para os devidos reparos, dado que o laudo não avaliou tais danos*". São alegações manifestamente impertinentes tendo em vista que basta um simples passar de olho nos autos para se constatar que foi proferida sentença de improcedência sem citação da parte contrária com fundamento no artigo 285-A do CPC/73, ou seja, não houve produção de prova pericial. Fato é que a parte autora não impugnou fundamento específico da sentença de ausência de cobertura securitária, que, nesta situação, de antemão não pode ser afastado. Neste sentido: STJ, AGARESP 201400143059, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:06/03/2014..DTPB.; TRF3, AMS 00177849620034036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2014..FONTE\_REPUBLICACAO.

Por esta ordem de considerações já impõe-se a manutenção da sentença, mas ainda há o fato de que, conforme se observa no registro do imóvel sob a matrícula nº 4.195 do 1º Cartório de Notas e Ofício de Justiça da Comarca de Cerqueira César/SP (fls. 45/48), o referido contrato de financiamento foi quitado em 27.08.1991, cancelando-se a hipoteca que recaía sobre o imóvel. Vale dizer, o contrato foi liquidado no ano de 1991, muito antes da propositura desta ação, em 2014.

Ressalto que, liquidado o contrato principal, extingue-se o seguro que lhe é acessório e não perdura por tempo indeterminado. Destarte, inexistindo financiamento ativo e, consequentemente, o respectivo contrato de seguro, improcede o pleito indenizatório pretendido.

Nesse sentido destaca decisão monocrática proferida pelo Exmo. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino do E. STJ:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.532.903 - PR (2015/0103625-0) RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO RECORRENTE : VANIA JUDITE GONCALVES CALSAVARA ADVOGADO : JOSÉ ANTÔNIO SPADÃO MARCATTO - PR043268 RECORRIDO : CAIXA SEGURADORA S/A ADVOGADO : MILTON LUIZ CLEVE KUSTER - PR007919 ADVOGADOS : MÔNICA FERREIRA MELLO BEGGIORA - PR033111 MARIANA PEREIRA VALÉRIO GIMENES E OUTRO (S) - PR040681 RECORRIDO : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ADVOGADO : KARINE VOLPATO GALVANI E OUTRO (S) - RS057824 RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FALTA DE PRÉVIA COMUNICAÇÃO DO SINISTRO . QUITAÇÃO DA DÍVIDA. VÍCIOS CONSTRUTIVOS. AÇÃO AJUZADA APÓS A EXTINÇÃO DO FINANCIAMENTO. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. NÃO IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. DECISÃO Vistos, etc. Trata-se de recurso especial interposto por VANIA JUDITE GONÇALVES CALSAVARA, com fundamento nas alíneas a e c do inciso III do art. 105 da CF, contra o acórdão do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa está assim redigida: SFH. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL. COBERTURA SECURITÁRIA. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DO SINISTRO . CONTRATO LIQUIDADO. IMPOSSIBILIDADE. É necessária a prévia comunicação do sinistro à seguradora, por intermédio do agente financeiro, de modo a se levar o fato potencialmente gerador do direito do pretense credor ao conhecimento da parte obrigada, inclusive para conferir a esta a oportunidade de realizar a necessária vistoria no imóvel e avaliar a presença de causa legal e contratual de cobertura e, em caso de negativa, ter-se por configurada em tese a violação de direito motivadora do ingresso em juízo. Verificada ausência de financiamento ativo e consequentemente do respectivo contrato de seguro, não há como inferir responsabilidades e/ou eventual reclamação quanto a defeitos construtivos. A cobertura securitária nos contratos de financiamento habitacional tem a mesma duração que o financiamento. Uma vez liquidado o contrato, extinto o seguro avençado. Apelação improvida. Em suas razões recursais, aduziu afrontados os arts. 541 e seguintes, 219 e 42, § 1º, 282, 283, e 333 do Código de Processo Civil de 1973; 4º, caput, art. 6º, VIII, art. 46, e 54, § 4º, do Código de Defesa do Consumidor, e a Lei 12.409/11 (e-STJ, fl. 708). afirmou que cientificou verbalmente ao agente financeiro acerca dos danos ocorridos no imóvel, conforme determina a cláusula 11ª do contrato de seguro habitacional, que trata da comunicação do sinistro, sem que houvesse sido tomada qualquer providência, "nem ao menos a formalização do aviso de sinistro" (e-STJ, fl. 709). Ressaltou que ausência de comunicação do sinistro por escrito ocorreu em razão da autora desconhecer os procedimentos administrativos referentes à cobertura securitária, e defendeu que a falta de aviso do sinistro não interfere no seu direito de pleitear indenização correspondente aos danos existentes no imóvel. Por essas razões, sustentou ser indevida a extinção da ação por falta de interesse processual. Salientou que os danos que dão azo ao pedido de pagamento do seguro habitacional se deram ainda na vigência da apólice, desimpertando, assim, a extinção do seguro pela liquidação do contrato. Disse da divergência dos acórdãos dos Egrégios Tribunais de Justiça dos Estados de Santa Catarina e do Paraná, que, em caso análogo, reconheceram o dever da companhia seguradora de indenizar os sinistros ocorridos durante a vigência do financiamento, ainda que o contrato esteja extinto em razão da sua quitação. Finalizou dizendo da necessidade de comprovação de comprometimento do FCVS para demonstrar-se o interesse da CEF, bem como da aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao presente caso. Pediu o provimento do recurso. Houve contrarrazões. O recurso foi admitido na origem. É o relatório. Passo a decidir. Inicialmente, esclareço que o juízo de admissibilidade do presente recurso especial será realizado com base nas normas do CPC/1973 e com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (cf. Enunciado Administrativo n. 2/STJ). Relativamente à necessidade de prévia comunicação do sinistro à seguradora a fim de se comprovar o interesse processual da parte autora no ajuizamento da ação de indenização decorrente de danos existentes no imóvel, verifico que o Tribunal de origem assim decidiu: Da ausência de comunicação de sinistro - ausência de interesse A ação foi extinta, sem resolução de mérito, em face da não comprovação da existência de requerimento administrativo, a qual era imprescindível para a configuração do interesse processual do autor. (...) No caso, a relação jurídica da parte autora com a seguradora é essencialmente de natureza contratual e não pode dispensar, para justificar o acesso ao Poder Judiciário, a ocorrência, ao menos potencial, de fato imputável a um dos contratantes pelo outro, no âmbito dos seus direitos e obrigações. Nessa linha, é de rigor a prévia comunicação do sinistro à seguradora, por intermédio do agente financeiro, de modo a se levar o fato potencialmente gerador do direito do pretense credor ao conhecimento da parte obrigada, inclusive para conferir a esta a oportunidade de realizar a necessária vistoria no imóvel e avaliar a presença de causa legal e contratual de cobertura e, em caso de negativa, ter-se por configurada, em tese, a violação de direito motivadora do ingresso em juízo. A esse respeito há previsão no artigo 1.457 do Código Civil de 1916, vigente à data da celebração do contrato: Artigo 1.457. Verificado o sinistro, o segurado, logo que o saiba, comunica-lo-á ao segurador. Disposição de conteúdo semelhante está prevista no artigo 771 do atual Código Civil. Art. 771. Sob pena de perder o direito à indenização, o segurado participará o sinistro ao segurador, logo que o saiba, e tomará as providências imediatas para minorar-lhe as consequências. (...) Assim, a inércia da parte autora lhe retira o interesse processual - condição necessária ao exercício do direito de ação - sendo de se registrar que a comunicação do sinistro, em demanda de natureza securitária, adquire especial relevância porque se traduz no fato jurídico que determina a interrupção da prescrição. Sentença que deve ser mantida, inclusive porque como verificado nos presentes autos a comunicação juntada no evento 7 - COMP2 foi protocolada após o ajuizamento da presente demanda (datado de 04-12-2013), o que desabilita para cumprimento das condições da ação. Apelo improvido no ponto. (e-STJ, fls. 686-688). Todavia, nas razões do recurso especial, não há insurgência contra os fundamentos jurídicos do acórdão recorrido para reconhecer a ausência de interesse processual (arts. 1.457 do CCB de 1916 e 771 do CCB de 2002), o que faz incidir, na espécie, o enunciado n.º 283 da Súmula do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." Por outro lado, o recurso especial insurge-se contra o reconhecimento da ausência de interesse de agir, mas não aponta qualquer dispositivo a ela relacionado. Referida atecnia atrai, ainda, a incidência da Súmula n.º 284/STF. Ademais, não se demonstrou a afronta aos vários artigos indicados às fls. 708 e estes sequer foram prequestionados, remanescendo quanto a eles a atração do enunciado 282/STF. Quanto à extinção do seguro em razão da quitação do contrato de financiamento, verifica-se a ausência de impugnação específica ao fundamento do acórdão recorrido que afastou o direito à cobertura securitária e ao recebimento do prêmio em decorrência do que dispõe o art. 757 do Código Civil de 2002 (e-STJ, fl. 689). Não houve, também, o apontamento de qualquer dispositivo de lei violado pelo acórdão recorrido ou interpretado de forma divergente por outro tribunal. Portanto, neste ponto, da mesma forma que o tema anterior, incidem as Súmulas 283 e 284 do STF, que são aplicáveis também nos recursos especiais interpostos com base na alínea c do art. 105 da CF. Acerca do interesse de agir, porque relevante, registro que o seguro habitacional, sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação, tem conformação diferenciada. É seguro obrigatório voltado à salvaguarda do imóvel que garante o financiamento. O Sistema Financeiro Habitacional, nascido conjuntamente com o BNH, sustentou-se na garantia do retorno do financiamento mediante a criação de seguro obrigatório disciplinado pelo DL 73/66. Este o teor do art. 20 em que se estabeleceu referida obrigatoriedade: Art 20. Sem prejuízo do disposto em leis especiais, são obrigatórios os seguros de: (...) c) responsabilidade civil do construtor de imóveis em zonas urbanas por danos a pessoas ou coisas; d) bens dados em garantia de empréstimos ou financiamentos de instituições financeiras públicas; e) garantia do cumprimento das obrigações do incorporador e construtor de imóveis; f) garantia do pagamento a cargo de mutuário da construção civil, inclusive obrigação imobiliária; (...) A vigência do seguro habitacional está mancomunadamente vinculada ao financiamento, já que tem a precípua função de resguardar os recursos públicos direcionados à aquisição do imóvel, realimentando suas fontes e possibilitando que novos financiamento sejam contratados, em um evidente círculo virtuoso. Uma vez liquidada a dívida, não mais há pagamento dos prêmios, anunciando-se o fim da possibilidade de exigir-se o cumprimento da obrigação da seguradora. Por fim, ressalto que as questões relativas à necessidade de comprovação de comprometimento do FCVS para demonstrar-se o interesse da CEF, bem como à aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao presente caso não foram prequestionadas, remanescendo quanto a elas a atração do enunciado 282/STF. Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso especial. Intimem-se. Brasília (DF), 09 de outubro de 2017. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO Relator

(STJ - REsp: 1532903 PR 2015/0103625-0, Relator: Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Data de Publicação: DJ 13/10/2017)

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

## EMENTA

### DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO.

I - Hipótese em que a parte autora não impugnou fundamento específico da sentença de ausência de cobertura securitária, ademais verificando-se que o contrato de financiamento imobiliário foi liquidado muito antes da propositura da presente ação, o que significa que também resta extinto o seguro, que é acessório. Precedente do E. STJ.

II - Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000769-42.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000769-42.2016.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Carambella Indústria e Comércio Ltda. e pela União ao acórdão de Id 122859969, assim ementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO.*

*I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*II - É devida a contribuição previdenciária sobre os valores relativos às férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.*

*III - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.*

*IV - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.*

Alega Carambella Indústria e Comércio Ltda., em síntese, pontos omissos/contraditórios no acórdão relacionados à orientação de exigibilidade da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras, com questionamentos à luz de dispositivos legais e constitucionais que indica.

A seu turno, sustenta a União, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados à orientação de inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado reputadas de caráter indenizatório, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica, ainda alegando violação à cláusula de reserva de plenário e ao procedimento de elaboração de súmula vinculante previstos nos artigos 97 e 103-A, ambos da CF.

É o relatório

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000769-42.2016.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR - SC13199-A, CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

Recursos e remessa oficial foram julgados na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões, as pretensões foram motivadamente examinadas e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão concluindo pela inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias e pela exigibilidade da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, salário maternidade e adicional de horas extras e não infirmar o entendimento de inexigibilidade da exação sobre verbas de caráter indenizatório a decisão do STF no julgamento do RE nº 565.160/SC, com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Observo a impertinência da alegação da União de omissão quanto aos artigos 97 e 103-A, ambos da CF, configurando questões que não se põem no caso, as conclusões do acórdão, conforme inequivocamente demonstrado, estando assentadas em consolidadas orientações jurisprudenciais que por sua vez, a critério da Turma, podem ser aplicadas e não somente em caso de previsão do efeito vinculante como sem fundamento válido pretende a União.

Destaco os seguintes julgados da Corte de utilidade na questão:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CABIMENTO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETORIOS. MULTA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL). NÃO INCIDÊNCIA: 15 DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAIS NOTURNO E DE PERICULOSIDADE. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO EMPECÚNIA. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Após a prolação de decisão nos primeiros embargos, devidamente fundamentada e sem que houvesse qualquer omissão, contradição ou obscuridade, a oposição de novos embargos, reiterando o pedido deduzido em embargos anteriores sem que haja qualquer mudança no contexto fático anterior, se mostra passível da multa prevista no artigo 538, parágrafo único do CPC vigente à época de decisão.

2. Do mesmo modo, a mera discordância quanto ao teor de decisão proferida nos embargos anteriores não permite a interposição de novos embargos, fato que, ausente qualquer contradição, omissão ou obscuridade, caracteriza o caráter protetorioso do novo recurso, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.

3. Preliminar rejeitada.

4. Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez, apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.

5. Ademais, em momento algum houve a negativa de vigência de qualquer dispositivo legal em decorrência de sua desconformidade com o texto constitucional, mas tão somente a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio na solução da presente lide.

6. Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença, ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, porém incide sobre os valores referentes ao salário maternidade.

7. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

8. A incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade decorre de expressa previsão legal assim como a transferência do ônus do pagamento do referido salário à previdência social decorre de opção legislativa de incentivo e proteção à mulher no mercado de trabalho, o que não possui o condão de afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a esse título.

9. Por sua vez, o caráter não remuneratório do aviso prévio indenizado decorre da necessidade de reparação do dano causado ao trabalhador pela rescisão do contrato de trabalho sem que houvesse a sua comunicação com a antecedência mínima prevista na Constituição Federal.

10. Já no que se refere ao terço constitucional de férias, trata-se de verba indenizatória e de caráter não habitual do empregado, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária, mesmo quando não decorre da rescisão do contrato de trabalho.

11. Do mesmo modo não há que se falar em remuneração decorrente do trabalho nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, considerando, inclusive, que o contrato de trabalho se encontra interrompido.

12. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

13. Os adicionais noturno e de insalubridade que, por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem a incidência da contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial.

14. No tocante ao auxílio alimentação, o STJ firmou entendimento no sentido de que, quando pago em pecúnia, possui caráter remuneratório, de maneira que é lícita a incidência de contribuição previdenciária sobre o mesmo:

15. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 350610 - 0007904-65.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. HORAS EXTRAS, FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E NOTURNO INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA (ABONO PECUNIÁRIO), AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.

3 - O acórdão recorrido não afastou a aplicação da Lei 8.212/1991, CLT ou violou a Constituição, limitando-se o relator a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie, para concluir pela inexistência de natureza salarial, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

4 - Não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, a infringir os dispositivos constitucionais (art. 97 e 103-A, CF/88), mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

5 - Correta a incidência de contribuição previdenciária sobre as horas extras, férias gozadas, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, conversão de férias em pecúnia (abono pecuniário), aviso prévio indenizado e 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou acidente. Precedentes do STJ.

6 - O reconhecimento de repercussão geral (nos moldes do CPC/73) acerca da matéria, pelo STF, no RE nº 565.160/SC ou 593.068, não obsta, automaticamente, o julgamento dos recursos de apelação pelas instâncias ordinárias. As disposições previstas nos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil/73 dirigem-se, apenas, aos recursos extraordinários e especiais, sem olvidar a ausência de determinação específica de sobrestamento.

7 - É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende questionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

8 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2196106 - 0002124-94.2015.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017).

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para prestar sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Assevero que o acórdão com clara e coerente fundamentação conclui pela exigibilidade da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, salário-maternidade e adicional de horas extras, e o que ocorre é que a parte impetrante proclama como contradição o que não passa de divergência com o que sustenta em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convindo anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES E MAÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.*

*II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.*

*III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).*

*Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDeI nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.).*

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos opostos por ambas as partes.

É como voto.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007978-28.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ADENILDO CARNEIRO DANTAS, CRISTIANE CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO ALVES - SP267006-A

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO ALVES - SP267006-A

APELADO: NOVA DELHI INCORPORADORA SPE LTDA., CURY CONSTRUTORA E INCORPORADORAS S.A., CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO PINHEIRO GUIMARAES PADILHA - SP178268-S  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO PINHEIRO GUIMARAES PADILHA - SP178268-S  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007978-28.2013.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ADENILDO CARNEIRO DANTAS, CRISTIANE CORDEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO ALVES - SP267006-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO ALVES - SP267006-A  
APELADO: NOVA DELHI INCORPORADORA SPE LTDA., CURY CONSTRUTORA E INCORPORADORAS S.A., CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO PINHEIRO GUIMARAES PADILHA - SP178268-S  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO PINHEIRO GUIMARAES PADILHA - SP178268-S  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação em que postula a parte autora a declaração de irregularidade de cobrança de determinadas taxas em contrato de financiamento habitacional e devolução dos respectivos valores em dobro, também pretendendo a condenação das rés ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

A CEF apresentou resposta às fls. 98/117. A Nova Delhi Incorporadora SPE Ltda. e a Cury Construtora e Incorporadora S.A. contestaram às fls. 188/200.

Por sentença proferida às fls. 346/348<sup>v</sup> foram julgados improcedentes os pedidos formulados pela parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Apela a parte autora (fls. 351/357), alegando que “ao não ser observado o prazo estipulado para conclusão da obra, resta latente que os apelados estão exigindo vantagem indevida dos consumidores, ora apelantes”, também questionando a cobrança de referidos encargos e sustentando direito ao recebimento de indenização por danos materiais e morais em decorrência de alegado atraso na conclusão da obra.

Com contrarrazões, subiram os autos.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007978-28.2013.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ADENILDO CARNEIRO DANTAS, CRISTIANE CORDEIRO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO ALVES - SP267006-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO ALVES - SP267006-A  
APELADO: NOVA DELHI INCORPORADORA SPE LTDA., CURY CONSTRUTORA E INCORPORADORAS S.A., CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO PINHEIRO GUIMARAES PADILHA - SP178268-S  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO PINHEIRO GUIMARAES PADILHA - SP178268-S  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Debate-se nos presentes autos sobre questões referentes a prazo contratual para entrega de imóvel.

Verifica-se que a parte autora firmou contrato particular de promessa de compra e venda com a construtora Nova Delhi para aquisição de imóvel, ainda em construção, utilizando recursos da CEF. Referida convenção previa como termo final para conclusão das obras e entrega das unidades a data de 30.03.2011 (fl. 240), estabelecendo, ainda, um prazo de tolerância de 180 dias em favor da construtora (fl. 254).

Também consta do contrato que “a edificação será considerada pronta e acabada (...) desde que seja expedido o ‘certificado de conclusão’ da construção e concedido o ‘habite-se’ pela Prefeitura Municipal de São Paulo” (fl. 253) e que “No ato de entrega das chaves e como condição para sua efetivação, o(a,s) PROMISSÁRIO(A,S) assinará(ão) o termo de aceitação das obras da unidade prometida, após vistoria por ele(a,s) realizada”.

Colhe-se dos autos que a expedição do “habite-se” fora realizada em 30.05.2011 (fl. 266). Verifica-se, também, que em 16.11.2011 os autores realizaram vistoria no imóvel, apontaram irregularidades e solicitaram reparos, sendo que em 12.04.2012 realizaram segunda vistoria, ocasião em que declararam que “as irregularidades acima mencionadas foram corrigidas satisfatoriamente, estando o imóvel com suas instalações em perfeito estado de funcionamento” (fl. 301).

Quanto à pretensão de recebimento de indenização por danos morais, observo primeiramente que é consolidado no E. STJ entendimento de que mero descumprimento contratual não configura, por si só, danos morais indenizáveis, cumprindo à parte demonstrar que alegado descumprimento teria ocasionado, de maneira excepcional, sofrimento psicológico.

Nesse sentido:

**AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NA PLANTA. ATRASO DE ENTREGA. DANO MORAL. NÃO CABIMENTO. MERO DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL.**

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o simples descumprimento contratual, por si só, em regra, não é capaz de gerar danos morais.
2. Ausência de indicação de situação específica, além do mero atraso, que demonstre aborrecimento da parte que não recebe o imóvel no prazo contratual.
3. Erro material da escrita por extenso do algarismo “15”, ao ser estabelecido percentual de honorários advocatícios, pois foi grafado como “doze”. Correção procedida para restar claro que realmente o número era o “15” (quinze).
4. Agravo interno provido em parte apenas para corrigir erro material.

(AgInt no REsp 1639071/RO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 26/08/2019);

**AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CONDENATÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA RECURSAL DA DEMANDADA.**

**1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que o simples inadimplemento contratual, em regra, não configura dano moral indenizável, devendo haver consequências fáticas capazes de ensejar o sofrimento psicológico.**

1.1. No caso sub judice, o Tribunal de origem consignou expressamente estar comprovada a aflição suportada pelo promitentes-compradores e assim a presença dos requisitos necessários à responsabilização da construtora ao pagamento dos danos morais decorrentes do atraso na entrega do imóvel.

1.2. Para reverter tal conclusão seria imprescindível a incursão na seara probatória dos autos, o que não é permitido nesta instância especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça, afastando a incidência do referido óbice, tem reexaminado o montante fixado pelas instâncias ordinárias a título de danos morais apenas quando irrisório ou abusivo, circunstâncias inexistentes no presente caso.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1804531/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 23/08/2019);

**AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS. ENTREGA DE OBRA. ATRASO.**

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

**2. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o mero descumprimento contratual, caso em que a promitente vendedora deixa de entregar o imóvel no prazo contratual injustificadamente, não acarreta, por si só, danos morais.**

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1780353/RO, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2019, DJe 27/08/2019);

**AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. 1. DANO MORAL AFASTADO. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 7 E 83 DO STJ. 2. JUROS MORATÓRIOS E MULTA CONTRATUAL DEVEM RECAIR SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES PAGAS NO PERÍODO DE ATRASO E NÃO SOBRE O VALOR DO IMÓVEL. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. 3. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA SENTENÇA. ALTERAÇÃO. SÚMULA N. 7 DO STJ. 4. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

**1. É entendimento desta Corte que o simples descumprimento contratual não provoca danos morais indenizáveis. Em se tratando de atraso na entrega de unidade imobiliária, o STJ tem concluído que as circunstâncias do caso concreto podem configurar lesão extrapatrimonial. Na hipótese dos autos, contudo, em razão de não ter sido invocado nenhum fato extraordinário que tenha ofendido o âmago da personalidade dos recorrentes, não há que se falar em dano moral indenizável. Súmulas n. 7 e 83 do STJ.**

2. Quanto aos juros moratórios e à multa contratual o Tribunal deixou assente que a mora deve recair sobre o valor das prestações pagas no período de atraso, e não sobre o valor do imóvel. Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

3. A revisão dos honorários advocatícios, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ocorrer na instância especial, pois implica reexame de circunstâncias fáticas que delimitaram a adoção dos critérios previstos no § 4º do art. 20 do CPC/1973. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo interno improvido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1569623/PE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/06/2019, DJe 27/06/2019).

No presente caso, o que se observa é que, segundo os termos do contrato, a obra é considerada "pronta e acabada" com a expedição do "habite-se", que foi realizada dentro do prazo fixado, considerada a tolerância de 180 dias, o que significa dizer que não houve descumprimento da respectiva previsão contratual. No que diz respeito ao período em que os autores aguardaram que fossem sanadas as irregularidades apontadas na vistoria para entrega das chaves, assevero que estando o pleito fundamentado apenas na frustração das expectativas pela privação do uso do imóvel, nada de concreto se demonstrando a afastar a hipótese de mero aborrecimento, não se justifica a pretendida indenização.

Com relação a danos materiais, igualmente descabida a condenação, tendo em vista que a parte não demonstrou qualquer prejuízo decorrente da demora na entrega do imóvel.

Relativamente à possibilidade de cobrança de "taxa de construção", "juros de obra", "juros de evolução da obra" ou "taxa de evolução da obra", o Superior Tribunal de Justiça, no regime dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido da ilicitude da cobrança de "juros de obra" ou outros encargos equivalentes após o prazo previsto contratualmente para a entrega das chaves, incluído o período de tolerância:

**RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR. ART. 1.036 DO CPC/2015 C/C O ART. 256-H DO RISTJ. PROCESSAMENTO SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. PROGRAMA MINHA CASA, MINHA VIDA. CRÉDITO ASSOCIATIVO. PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. CONTROVÉRSIAS ENVOLVENDO OS EFEITOS DO ATRASO NA ENTREGA DO BEM. RECURSOS DESPROVIDOS.**

1. As teses a serem firmadas, para efeito do art. 1.036 do CPC/2015, em contrato de promessa de compra e venda de imóvel em construção, no âmbito do Programa Minha Casa, Minha Vida, para os beneficiários das faixas de renda 1,5, 2 e 3, são as seguintes: 1.1 Na aquisição de unidades autônomas em construção, o contrato deverá estabelecer, de forma clara, expressa e inteligível, o prazo certo para a entrega do imóvel, o qual não poderá estar vinculado à concessão do financiamento, ou a nenhum outro negócio jurídico, exceto o acréscimo do prazo de tolerância.

1.2 No caso de descumprimento do prazo para a entrega do imóvel, incluído o período de tolerância, o prejuízo do comprador é presumido, consistente na injusta privação do uso do bem, a ensejar o pagamento de indenização, na forma de aluguel mensal, com base no valor locatício de imóvel semelhante, com termo final na data da disponibilização da posse direta ao adquirente da unidade autônoma.

**1.3 É ilícito cobrar do adquirente juros de obra ou outro encargo equivalente, após o prazo ajustado no contrato para a entrega das chaves da unidade autônoma, incluído o período de tolerância.**

1.4 O descumprimento do prazo de entrega do imóvel, computado o período de tolerância, faz cessar a incidência de correção monetária sobre o saldo devedor com base em indexador setorial, que reflete o custo da construção civil, o qual deverá ser substituído pelo IPCA, salvo quando este último for mais gravoso ao consumidor.

2. Recursos especiais desprovidos.

(REsp 1729593/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/09/2019, DJe 27/09/2019).

Compulsados os autos, verifica-se que a CEF aduz em contestação que os autores pagaram juros de obra até 08.11.2012 (fl. 106), razão pela qual deve a instituição financeira devolver à parte autora os valores pagos a este título após o decurso do prazo de tolerância de 180 dias contados a partir de 30.03.2011.

Quanto à pretensão da parte autora visando a aplicação da regra de repetição em dobro do indébito prevista no artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor não pode ser acolhida por nesta questão ser relevante o elemento de boa ou má-fé e não caracterizada esta última.

Neste sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**CONSUMIDOR. REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DE VALORES PAGOS A MAIOR. PENALIDADE PREVISTA NO ART. 42 DO CDC. ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE.**

(...)

2. A recorrente se insurge contra a negativa da restituição em dobro do montante indevidamente cobrado, ao argumento de que tal medida independe da existência de má-fé ou de culpa da parte contrária.

3. A ressalva quanto ao erro justificável, constante do art. 42, parágrafo único, do CDC, afasta a aplicação da penalidade nele prevista de forma objetiva, dependendo, ao menos, da existência de culpa. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgResp 101562, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro Herman Benjamin, v.u., julgado em 18/12/2008, DJ 24/03/2009);

**AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE TAXAS CONDOMINIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA STF/283. COBRANÇA DE VALOR INDEVIDO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO COM BASE NO CDC. IMPOSSIBILIDADE.**

1.- Constatado que o tema objeto da impugnação foi devidamente examinado pelo tribunal de origem, não há se falar em vício no julgamento dos Embargos de Declaração, que não carecem de suprimento. O que se verifica, em verdade, é tão só o fato de o Acórdão recorrido conter tese diferente da pretendida pela parte agravante, o que não justifica pedido integrativo do julgado.

2.- Quanto à incidência dos juros de mora, conforme assinalou o Acórdão recorrido, no caso, trata-se de obrigação positiva e líquida e, portanto, a simples inadimplência na respectiva data do vencimento configura a mora do devedor, em consonância com os arts. 397 e 1.336, § 1º, do Código Civil.

3.- Esse fundamento, suficiente, por si só, para manter a conclusão do julgado, não foi objeto de impugnação específica nas razões do Recurso Especial, incidindo, à hipótese, o óbice da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal, por aplicação analógica.

4.- A jurisprudência das Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ é firme no sentido de que a repetição em dobro do indébito, prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC, pressupõe tanto a existência de pagamento indevido quanto a má-fé do credor.

5.- Agravo Regimental improvido.

(STJ, AGARESP 201201809570, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:03/05/2013 ..DTPB.);

**PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUPosta VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SFH. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. ANATOCISMO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. APLICAÇÃO DA TABELA SUSEP. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. REPETIÇÃO DE INDEBITO. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 42 DO CDC. NECESSIDADE DA CARACTERIZAÇÃO DE MÁ-FÉ. HONORÁRIOS. GRAU DE SUCUMBÊNCIA. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO NESTA INSTÂNCIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. Não se vislumbra a alegada violação ao art. 535 do CPC, na medida em que a eg. Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistente omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pelos recorrentes, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Consoante entendimento desta eg. Corte, não se mostra possível, em sede de recurso especial, analisar se a utilização da Tabela Price implica ou não capitalização de juros, porquanto tal providência demandaria a interpretação de cláusula contratual e o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência das Súmulas 5 e 7 do Superior Tribunal de Justiça. Precedente (v.g. REsp 1.072.297/PR, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Segunda Seção, DJe de 18/9/2009)

3. A Segunda Seção desta Corte firmou o entendimento de que a devolução em dobro dos valores pagos pelo consumidor somente é possível quando demonstrada a má-fé do credor.

4. A apreciação, em sede de recurso especial, do quantitativo em que autor e réu saíram vencedores ou vencidos na demanda, bem como da existência de sucumbência mínima ou recíproca, e a fixação do respectivo quantum, esbarram no óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - QUARTA TURMA, AGARESP 201102370326, RAUL ARAÚJO, DJE DATA:26/04/2013 ..DTPB.);

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AOS ARTIGOS 165, 458, I, II E III, E 535 DO CPC. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. ÁGUA E ESGOTO. COBRANÇA INDEVIDA DE VALORES. ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. ENGANO JUSTIFICÁVEL. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Quanto à alegada afronta aos artigos 165, 458, I, II e III, e 535 do CPC, nota-se que a corte de origem se manifestou de forma clara e harmônica pela impossibilidade da devolução em dobro do valor pago a maior relativamente ao mês de agosto de 2004, bem como acerca da inaplicação do artigo 42, parágrafo único, da Lei n. 8.078/1990.

2. Não se mostram contraditórias a conclusão de que a cobrança era abusiva e a condenação à devolução simples, porquanto o critério definidor da forma da restituição (simples ou dobrada) é a boa ou má-fé, bem como a culpa do fornecedor, não simplesmente a ilegalidade da cobrança.

3. Caracterizado engano justificável na espécie, notadamente porque a Corte de origem, apreciando o conjunto fático-probatório, não constatou a presença de culpa ou má-fé, não é aplicável a repetição em dobro e ileso subsiste o artigo 42, parágrafo único, do CDC.

4. Recurso especial não provido.

(STJ - SEGUNDA TURMA, RESP 201101703949, MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA:13/03/2013 ..DTPB.);

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DO MUTUÁRIO.**

1. Ocorrência de inovação recursal quanto à tese de violação ao art. 273, do CPC. Ausência de prequestionamento da matéria a atrair o óbice da Súmula 282, do STF, por aplicação analógica.

2. Inviável a verificação da existência de capitalização de juros, pela utilização do Sistema Sacre. Impossibilidade de reenfratamento do acervo fático-probatório e interpretação de cláusula contratual nesta esfera recursal extraordinária. Incidência das Súmulas 5 e 7 do STJ.

3. É assente na jurisprudência desta Corte Superior a impossibilidade de compensar os valores pagos a maior pelos mutuários com o saldo devedor do financiamento imobiliário. Precedentes.

4. Repetição do indébito em dobro somente é cabida, quando verificada a cabal existência de má-fé, o que não ocorre na hipótese. Inexistência de indébito a ser repetido em dobro, mantendo-se os honorários fixados pela instância ordinária.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ - QUARTA TURMA, AGRESP 200801920920, MARCO BUZZI, DJE DATA:27/11/2012 ..DTPB.);

Configura-se nos autos situação de sucumbência recíproca, a teor do art. 21 do CPC/73, nenhuma das partes decaindo de parcela mínima do pedido, pelo que descabe condenação nas verbas correspondentes.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso, nos termos supra.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

---

## EMENTA

### CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRAZO PARA ENTREGA DO IMÓVEL. JUROS DE OBRA.

I - Mero descumprimento contratual que não configura, por si só, danos morais indenizáveis, cumprindo à parte demonstrar que o atraso na entrega do imóvel teria ocasionado, de maneira excepcional, sofrimento psicológico. Precedentes do STJ.

II - Descabida condenação da parte ré a indenização por danos materiais, tendo em vista que a parte não demonstrou qualquer prejuízo decorrente da demora na entrega do imóvel.

III - O Superior Tribunal de Justiça, no regime dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido da ilicitude da cobrança de "juros de obra" ou outros encargos equivalentes após o prazo previsto contratualmente para a entrega das chaves, incluído o período de tolerância.

IV - Pretensão de restituição em dobro do valor cobrado rejeitada pois não comprovada a má-fé do credor.

V - Recurso parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007392-23.2010.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MONTCALM MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A, COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMINIO  
Advogado do(a) APELADO: NILSON PINTO DUARTE - SP78178  
Advogado do(a) APELADO: THADEU BRITO DE MOURA - SP82972  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007392-23.2010.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MONTCALM MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A, COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMINIO  
Advogado do(a) APELADO: NILSON PINTO DUARTE - SP78178  
Advogado do(a) APELADO: THADEU BRITO DE MOURA - SP82972  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social ao acórdão de fls. 614/617 do suporte físico, assimmentado:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA. ARTS. 120 E 121 DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO.*

*- Conforme jurisprudência consolidada no STJ, nos casos de ação de regresso acidentária, ante o princípio da isonomia, aplica-se o prazo prescricional quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 20.910/1932, contado a partir da concessão do benefício previdenciário, não havendo que se falar em reconhecimento de relação de trato sucessivo, a prescrição atingindo o próprio fundo de direito. Precedentes.*

*- Recurso desprovido.*

Opõe a parte os presentes embargos alegando que "No presente caso, como exposto na petição inicial, decorreu do acidente de trabalho, inicialmente, o benefício auxílio doença por acidente de trabalho, NB 505.640.751-4, com Data de Entrada do Requerimento ao Benefício (DER) em 26/07/2005 (fls. 104). Porém, a Data do Pagamento do Benefício, conforme se verifica no documento emanado referente ao histórico do benefício cobrado, ou seja, o momento que o INSS iniciou o pagamento do benefício, ocorreu em 05/09/2005, tendo inclusive, nessa data, pago as competências de julho e agosto, haja vista alguma demora na concessão do benefício, in verbis: (...) Desta forma, é a partir de 05/09/2005 que inicia-se a contagem do quinquídio prescricional da pretensão de ressarcimento desta Autarquia Federal".

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007392-23.2010.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MONTCALM MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A, COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMINIO  
Advogado do(a) APELADO: NILSON PINTO DUARTE - SP78178  
Advogado do(a) APELADO: THADEU BRITO DE MOURA - SP82972  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao início, observo que os presentes autos subiram ao Tribunal com recurso de apelação do INSS e também por força da remessa oficial, conforme se verifica à fl. 594 da sentença, ocorrendo, porém, de o acórdão ter deliberado apenas quanto ao apelo. Considerando que toda a matéria devolvida ao Tribunal no âmbito do reexame necessário já foi apreciada pelo colegiado por ocasião do julgamento da apelação, e que, segundo disposto no artigo 475, "caput", do CP/73 a sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição não produz "efeito senão depois de confirmada pelo tribunal", de ofício fica corrigido o acórdão para fazer constar do dispositivo o desprovemento também da remessa oficial.

No que diz respeito ao recurso de apelação do INSS, o acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão pronunciando-se motivadamente no sentido de que "O caso dos autos é de extinção do processo com resolução do mérito em razão do reconhecimento de ocorrência da prescrição, nos termos do artigo 269, IV, do CPC/1973. Conforme jurisprudência consolidada no STJ, nos casos de ação de regresso acidentária, ante o princípio da isonomia, aplica-se o prazo prescricional quinquenal das ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 20.910/1932, contado a partir da concessão do benefício previdenciário, não havendo que se falar em reconhecimento de relação de trato sucessivo, a prescrição atingindo o próprio fundo de direito. Nesse sentido: (...) No caso dos autos, verifica-se que o INSS implementou o benefício previdenciário a partir de 26.07.2005 e que ação regressiva foi proposta em 28.07.2010, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição.", com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração que a lei instituiu para situações de efetiva obscuridade, contradição ou omissão, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.** 1. Conforme disposto no art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos declaratórios poderão ser opostos com a finalidade de eliminar da decisão qualquer obscuridade, contradição ou suprir omissão sobre ponto acerca do qual se impugna pronunciamento, o que não é o caso dos autos. 2. Trata-se de embargos com caráter eminentemente infrigente, visto que pretende o embargante, claramente, a rediscussão da matéria que foi amplamente debatida e devidamente decidida pela Quinta Turma desta Corte. 3. Não cabe a este Superior Tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários", tendo em vista que os aclaratórios não apontam de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas que desejam, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação que considera injusta em razão do julgado. 4. Embargos de declaração rejeitados. (EDERHC 201301516213, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 18/02/2014)

De utilidade na questão também julgado do E. STJ firmando entendimento sobre o previsto no art. 489 do CPC/15:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.**

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.
2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.
3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas.
4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.
5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDclno MS 21315/DF, rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), 1ª Seção, j. 08/06/2016, publ. DJe 15/06/2016, v.u.).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Quanto às já relatadas alegações do INSS embargante anoto que consta expressamente do acórdão, com amparo na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que em casos da espécie a prescrição atinge o próprio fundo de direito, começando a fluir o prazo prescricional quinquenal "a partir da concessão do benefício previdenciário", e que, no caso dos autos, resta configurada a prescrição pelo fato de que "o INSS implementou o benefício previdenciário a partir de 26.07.2005" e a "ação regressiva foi proposta em 28.07.2010".

Quanto ao julgado do STJ mencionado pela autarquia embargante (RESP 201403099308), verifica-se da leitura do inteiro teor do acórdão tratar-se de recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão que reconheceu que "A pretensão do INSS de recuperar da empresa empregadora, em ação regressiva, o que dispendeu com o pagamento de auxílio acidente, prescreve, quando não mais cedo, em 5 anos contados do deferimento do benefício" e que no caso em exame restou consumada a prescrição, tendo sido negado provimento ao recurso especial. Nota-se, pois, que a Corte Superior deliberou manter acórdão que aplicou o mesmo entendimento consignado no aresto ora embargado.

Enfim, considerou o acórdão embargado como termo inicial da prescrição a data de concessão do benefício previdenciário, citando precedentes, e o que o INSS faz é, a pretexto de omissão, contradição etc., que inexistem, investir contra o mérito do acórdão, mas a tanto não se prestamos embargos de declaração.

O acórdão não padece de omissão, obscuridade etc e ocorrendo de a parte utilizar, desvirtuando-os, os embargos como se pudessem servir de réplica aos fundamentos da decisão do Tribunal.

Os embargos opostos revestem-se de caráter infrigente, pretendendo a parte embargante interdita reapreciação da espécie, mostrando-se inidôneo o meio utilizado para o alcance do objetivo colimado. Nesse sentido, precedentes a seguir transcritos, extraídos da obra "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotonio Negrão, 30.ª edição, art. 535, nota 3b:

Os embargos de declaração não devem revestir-se de caráter infrigente. A maior elasticidade que se lhes reconhece, excepcionalmente, em casos de erro material evidente ou de manifesta nulidade do acórdão (RTJ 89/548, 94/1.167, 103/1.210, 114/351), não justifica, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, a sua inadequada utilização como propósito de questionar a correção do julgado e obter, em consequência, a desconstituição do ato decisório. (RTJ 158/264, 158/993). No mesmo sentido: RTJ 159/638.

Este é o entendimento que se mantém no E. STJ, conforme julgado a seguir transcrito:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO - REDISCUSSÃO DO JULGADO - DECLARAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - PRECEDENTES DO STJ.**

1. Os embargos de declaração, a teor das disposições do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, são inviáveis quando inexistir obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.
2. Ausência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material do acórdão embargado. Recurso dotado de caráter manifestamente infrigente. Inexistência de demonstração dos vícios apontados, objetivando à rediscussão da matéria, já repetidamente decidida.
3. O juízo responsável pela recuperação judicial detém a competência para dirimir todas as questões relacionadas, direta ou indiretamente, ao procedimento em apreço, inclusive aquelas que digam respeito à alienação judicial conjunta ou separada de ativos da empresa recuperanda, diante do que estabelecem os arts. 6º, caput e § 2º, 47, 59 e 60, parágrafo único, da Lei n. 11.101/2005.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDclno AgrInt no CC 144334/RJ, rel. Min. Marco Buzzi, 2ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 29/08/2016, v.u.)

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que "mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lides traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa". (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-Edcl, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 6.4.92, rejeitamos embs., v.u., DJU 24.8.92, p. 12980).

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, de ofício corrijo o acórdão no tocante à remessa oficial e rejeito os embargos de declaração do INSS.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007392-23.2010.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MONTCALM MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A, COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMINIO  
Advogado do(a) APELADO: NILSON PINTO DUARTE - SP78178  
Advogado do(a) APELADO: THADEU BRITO DE MOURA - SP82972

#### E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Acórdão de ofício corrigido para fazer constar do dispositivo o desprovemento também da remessa oficial.

II - Quanto ao recurso do INSS, arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

III - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

IV - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

V - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

VI - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VII - De ofício corrigido o acórdão no tocante à remessa oficial. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, de ofício, corrigir o acórdão no tocante à remessa oficial e rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001186-61.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001186-61.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Engep Ambiental Ltda. ao acórdão Id 122861498, assim ementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.*

*I - Ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da demanda em casos em que se discute a cobrança das contribuições ao FGTS. Precedentes.*

*II - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.*

*III - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.*

*IV - De ofício excluída a CEF da lide. Recurso desprovido.*

Alega a embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão, com questionamentos à luz de dispositivos legais e constitucionais que indica.

É o relatório.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001186-61.2017.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA, ENGEPE AMBIENTAL LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão rejeitando alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança e concluindo pela exigibilidade da contribuição do art. 1º da LC nº 110/2001, com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Era questão sujeita a deliberação e foi devidamente tratada, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Anoto a impertinência de alegações referindo documentação anexada aos autos, porque refere-se ao alegado fato de não utilização do produto da cobrança para creditamento do FGTS e resulta do acórdão não ser esta hipótese determinante na questão, mas o fato de "cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado", e, conforme precedentes, "que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária" e que tem "respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira", da fundamentação do acórdão decorrendo como clara consequência a superação de tais questões como matéria irrelevante ao deslinde do feito.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).*

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.*

*II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.*

*III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).*

*Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.).*

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, *"Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade"*.

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021102-33.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CTEEP - COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PAULISTA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021102-33.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CTEEP - COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PAULISTA  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por CTEEP - Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista ao acórdão Id 122860703, assim ementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.*

*I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.*

*II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.*

*III - Recurso desprovido.*

Alega a embargante, em síntese, pontos omissos/contraditórios no acórdão, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica.

**É o relatório.**

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021102-33.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: CTEEP - COMPANHIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA PAULISTA  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão rejeitando alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança e concluindo pela exigibilidade da contribuição do art. 1º da LC nº 110/2001, com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Era questão sujeita a deliberação e foi devidamente tratada, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

No tocante a alegada omissão quanto ao RE nº 878.313, observo que, em vista da dicção do artigo 543-B do CPC/73, o que há é a suspensão dos recursos extraordinários em trâmite em segunda instância até o julgamento definitivo pelo STF e não impedimento ao julgamento de recurso que é de apelação. Neste sentido, julgado do E. STJ em caso análogo:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

*13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.143.677-RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, j. 02/12/09, DJ 04/02/2010).

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Assevero que o acórdão com clara e coerente fundamentação conclui pela exigibilidade da contribuição do art. 1º da LC nº 110/2001, e o que ocorre é que a embargante proclama como contradição o que não passa de divergência como que sustenta em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convindo anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.*

*II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.*

*III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).*

*Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer; 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.)*

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006270-76.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: AUNDE BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006270-76.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: AUNDE BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Aunde Brasil S/A ao acórdão Id 123788315, assim ementado:

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.*

*I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.*

*II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.*

*III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.*

Alega a embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica.

**É o relatório.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006270-76.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: AUNDE BRASIL S.A.

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidema questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão rejeitando alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança e concluindo pela exigibilidade da contribuição do art. 1º da LC nº 110/2001, com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Era questão sujeita a deliberação e foi devidamente tratada, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).*

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.*

*II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.*

*III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).*

*Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.).*

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidema questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010411-98.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: OPUS COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S, PRISCILLA DE MORAES - SP227359-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, OPUS COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S, PRISCILLA DE MORAES - SP227359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010411-98.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: OPUS COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S, PRISCILLA DE MORAES - SP227359-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, OPUS COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S, PRISCILLA DE MORAES - SP227359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Opus Comercial Importadora e Exportadora Ltda. e pela União ao acórdão de Id 107830345, assim ementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA/AACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, SALÁRIO-FAMÍLIA, SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E DESCANSO SEMANAL REMUNERADO - DSR. COMPENSAÇÃO.*

*I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, aviso prévio indenizado, auxílio-creche, auxílio-educação e salário-família não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*II - É devida a contribuição sobre o salário-maternidade, horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e descanso semanal remunerado - DSR, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.*

*III - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.*

*IV - Recursos e remessa oficial desprovidos.*

Alega Opus Comercial Importadora e Exportadora Ltda., em síntese, pontos omissos no acórdão, com questionamentos à luz de dispositivos legais e constitucionais que indica.

A seu turno, sustenta a União, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados à orientação de inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado reputadas de caráter indenizatório, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica, ainda alegando violação à cláusula de reserva de plenário e ao procedimento de elaboração de súmula vinculante previstos nos artigos 97 e 103-A, ambos da CF.

É o relatório

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010411-98.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: OPUS COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S, PRISCILLA DE MORAES - SP227359-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, OPUS COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
Advogados do(a) APELADO: WALMIR ANTONIO BARROSO - SP241317-S, PRISCILLA DE MORAES - SP227359-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

Recursos e remessa oficial foram julgados na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões, as pretensões foram motivadamente examinadas e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão concluindo pela inexistência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias, auxílio-creche, auxílio-educação e salário-família e pela exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e descargo semanal remunerado - DSR e não infirmar o entendimento de inexistência da exação sobre verbas de caráter indenizatório a decisão do STF no julgamento do RE nº 565.160/SC, com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Observo a impertinência da alegação da União de omissão quanto aos artigos 97 e 103-A, ambos da CF, configurando questões que não se põem no caso, as conclusões do acórdão, conforme inequivocamente demonstrado, estando assentadas em consolidadas orientações jurisprudenciais que por sua vez, a critério da Turma, podem ser aplicadas e não somente em caso de previsão do efeito vinculante como sem fundamento válido pretende a União.

Destaco os seguintes julgados da Corte de utilidade na questão:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CABIMENTO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL). NÃO INCIDÊNCIA: 15 DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAIS NOTURNO E DE PERICULOSIDADE. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.*

1. Após a prolação de decisão nos primeiros embargos, devidamente fundamentada e sem que houvesse qualquer omissão, contradição ou obscuridade, a oposição de novos embargos, reiterando o pedido deduzido em embargos anteriores sem que haja qualquer mudança no contexto fático anterior, se mostra passível da multa prevista no artigo 538, parágrafo único do CPC vigente à época de decisão.

2. Do mesmo modo, a mera discordância quanto ao teor de decisão proferida nos embargos anteriores não permite a interposição de novos embargos, fato que, ausente qualquer contradição, omissão ou obscuridade, caracteriza o caráter protelatório do novo recurso, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.

3. Preliminar rejeitada.

4. Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez, apóia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.

5. Ademais, em momento algum houve a negativa de vigência de qualquer dispositivo legal em decorrência de sua desconformidade com o texto constitucional, mas tão somente a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio na solução da presente lide.

6. Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença, ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, porém incide sobre os valores referentes ao salário maternidade.

7. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

8. A incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade decorre de expressa previsão legal assim como a transferência do ônus do pagamento do referido salário à previdência social decorre de opção legislativa de incentivo e proteção à mulher no mercado de trabalho, o que não possui o condão de afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a esse título.

9. Por sua vez, o caráter não remuneratório do aviso prévio indenizado decorre da necessidade de reparação do dano causado ao trabalhador pela rescisão do contrato de trabalho sem que houvesse a sua comunicação com a antecedência mínima prevista na Constituição Federal.

10. Já no que se refere ao terço constitucional de férias, trata-se de verba indenizatória e de caráter não habitual do empregado, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária, mesmo quando não decorre da rescisão do contrato de trabalho.

11. Do mesmo modo não há que se falar em remuneração decorrente do trabalho nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, considerando, inclusive, que o contrato de trabalho se encontra interrompido.

12. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

13. Os adicionais noturno e de insalubridade que, por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem a incidência da contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial.

14. No tocante ao auxílio alimentação, o STJ firmou entendimento no sentido de que, quando pago em pecúnia, possui caráter remuneratório, de maneira que é lícita a incidência de contribuição previdenciária sobre o mesmo.

15. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 350610 - 0007904-65.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017);

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. HORAS EXTRAS, FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E NOTURNO INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA (ABONO PECUNIÁRIO). AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.*

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I e III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.

3 - O acórdão recorrido não afastou a aplicação da Lei 8.212/1991, CLT ou violou a Constituição, limitando-se o relator a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie, para concluir pela inexistência de natureza salarial, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

4 - Não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, a infringir os dispositivos constitucionais (art. 97 e 103-A, CF/88), mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

5 - Correta a incidência de contribuição previdenciária sobre as horas extras, férias gozadas, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, conversão de férias em pecúnia (abono pecuniário), aviso prévio indenizado e 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou acidente. Precedentes do STJ.

6 - O reconhecimento de repercussão geral (nos moldes do CPC/73) acerca da matéria, pelo STF, no RE nº 565.160/SC ou 593.068, não obsta, automaticamente, o julgamento dos recursos de apelação pelas instâncias ordinárias. As disposições previstas nos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil/73 dirigem-se, apenas, aos recursos extraordinários e especiais, sem olvidar a ausência de determinação específica de sobrestamento.

7 - É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende questionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

8 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2196106 - 0002124-94.2015.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017).

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).*

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIALIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.*

*II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.*

*III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).*

*Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.).*

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos opostos por ambas as partes.

É como voto.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001029-52.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MERCADO JUQUICENTER LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JONATAS SEVERIANO DA SILVA - SP273842-A, ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001029-52.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MERCADO JUQUICENTER LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JONATAS SEVERIANO DA SILVA - SP273842-A, ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela União ao acórdão Id 107830336, assim ementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA/AACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E FÉRIAS PROPORCIONAIS. COMPENSAÇÃO.*

*I - Sentença que deve ser reduzida aos limites do pedido, anulando-se no tópico referente à restituição de valores.*

*II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, aviso prévio indenizado e férias proporcionais não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*III - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes.*

*IV - Recurso desprovido e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.*

Alega a embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados à orientação de inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado reputadas de caráter indenizatório, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica, ainda alegando violação à cláusula de reserva de plenário e ao procedimento de elaboração de súmula vinculante previstos nos artigos 97 e 103-A, ambos da CF.

É o relatório.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001029-52.2016.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: MERCADO JUQUICENTER LTDA  
Advogados do(a) APELADO: JONATAS SEVERIANO DA SILVA - SP273842-A, ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

Recurso e remessa oficial foram julgados na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão concluindo pela inexistência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros 15 dias de afastamento, terço constitucional de férias e férias proporcionais e não infirmar o entendimento de inexistência da exação sobre verbas de caráter indenizatório a decisão do STF no julgamento do RE nº 565.160/SC, consistente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Observe a impertinência da alegação de omissão quanto aos artigos 97 e 103-A, ambos da CF, configurando questões que não se põem no caso, as conclusões do acórdão, conforme inequivocamente demonstrado, estando assentadas em consolidadas orientações jurisprudenciais que por sua vez, a critério da Turma, podem ser aplicadas e não somente em caso de previsão do efeito vinculante como sem fundamento válido pretende a União.

Destaco os seguintes julgados da Corte de utilidade na questão:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CABIMENTO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL). NÃO INCIDÊNCIA: 15 DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAIS NOTURNO E DE PERICULOSIDADE. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.*

1. Após a prolação de decisão nos primeiros embargos, devidamente fundamentada e sem que houvesse qualquer omissão, contradição ou obscuridade, a oposição de novos embargos, reiterando o pedido deduzido em embargos anteriores sem que haja qualquer mudança no contexto fático anterior, se mostra passível da multa prevista no artigo 538, parágrafo único do CPC vigente à época de decisão.

2. Do mesmo modo, a mera discordância quanto ao teor de decisão proferida nos embargos anteriores não permite a interposição de novos embargos, fato que, ausente qualquer contradição, omissão ou obscuridade, caracteriza o caráter protetatório do novo recurso, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.

3. Preliminar rejeitada.

4. Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez, apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.

5. Ademais, em momento algum houve a negativa de vigência de qualquer dispositivo legal em decorrência de sua desconformidade com o texto constitucional, mas tão somente a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio na solução da presente lide.

6. Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença, ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, porém incide sobre os valores referentes ao salário maternidade.

7. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

8. A incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade decorre de expressa previsão legal assim como a transferência do ônus do pagamento do referido salário à previdência social decorre de opção legislativa de incentivo e proteção à mulher no mercado de trabalho, o que não possui o condão de afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a esse título.

9. Por sua vez, o caráter não remuneratório do aviso prévio indenizado decorre da necessidade de reparação do dano causado ao trabalhador pela rescisão do contrato de trabalho sem que houvesse a sua comunicação com a antecedência mínima prevista na Constituição Federal.

10. Já no que se refere ao terço constitucional de férias, trata-se de verba indenizatória e de caráter não habitual do empregado, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária, mesmo quando não decorre da rescisão do contrato de trabalho.

11. Do mesmo modo não há que se falar em remuneração decorrente do trabalho nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, considerando, inclusive, que o contrato de trabalho se encontra interrompido.

12. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Conseqüentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

13. Os adicionais noturno e de insalubridade que, por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem a incidência da contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial.

14. No tocante ao auxílio alimentação, o STJ firmou entendimento no sentido de que, quando pago em pecúnia, possui caráter remuneratório, de maneira que é lícita a incidência de contribuição previdenciária sobre o mesmo.

15. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 350610 - 0007904-65.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017);

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. HORAS EXTRAS, FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E NOTURNO INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA (ABONO PECUNIÁRIO), AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.*

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.

3 - O acórdão recorrido não afastou a aplicação da Lei 8.212/1991, CLT ou violou a Constituição, limitando-se o relator a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie, para concluir pela inexistência de natureza salarial, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

4 - Não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, a infringir os dispositivos constitucionais (art. 97 e 103-A, CF/88), mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

5 - Correta a incidência de contribuição previdenciária sobre as horas extras, férias gozadas, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, conversão de férias em pecúnia (abono pecuniário), aviso prévio indenizado e 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou acidente. Precedentes do STJ.

6 - O reconhecimento de repercussão geral (nos moldes do CPC/73) acerca da matéria, pelo STF, no RE nº 565.160/SC ou 593.068, não obsta, automaticamente, o julgamento dos recursos de apelação pelas instâncias ordinárias. As disposições previstas nos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil/73 dirigem-se, apenas, aos recursos extraordinários e especiais, sem olvidar a ausência de determinação específica de sobrestamento.

7 - É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende questionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

8 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2196106 - 0002124-94.2015.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017).

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP n° 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).*

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIALIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.*

*II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.*

*III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).*

*Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.)*

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015891-57.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A

Advogados do(a) APELANTE: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015891-57.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Etage Indústria e Comércio Ltda. ao acórdão Id 122861522, assim ementado:

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.*

*I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.*

*II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.*

*III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.*

Alega a embargante, em síntese, pontos omissos/contraditórios no acórdão, com questionamentos à luz de dispositivos constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica.

É o relatório.

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015891-57.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão rejeitando alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança e concluindo pela exigibilidade da contribuição do art. 1º da LC nº 110/2001, com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Era questão sujeita a deliberação e foi devidamente tratada, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

No tocante a alegada omissão quanto ao RE nº 878.313, observo que, em vista da dicção do artigo 543-B do CPC/73, o que há é a suspensão dos recursos extraordinários em trâmite em segunda instância até o julgamento definitivo pelo STF e não impedimento ao julgamento de recurso que é de apelação. Neste sentido, julgado do E. STJ em caso análogo:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.*

*13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.143.677-RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, j. 02/12/09, DJ 04/02/2010).

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).*

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Assevero que o acórdão com clara e coerente fundamentação conclui pela exigibilidade da contribuição do art. 1º da LC nº 110/2001, e o que ocorre é que a embargante proclama como contradição o que não passa de divergência como que sustenta em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convindo anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.*

*II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.*

*III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).*

*Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.)*

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

**É como voto.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000752-67.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: APOLO TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANA CECILIA FIGUEIREDO HONORATO - SP330385-A, ELIANE ESTEVES SALUSTIANO - SP171448-A, JANAINA CAVALCANTE DOS SANTOS

CHIARELLI - SP166046-A, GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000752-67.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: APOLO TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ANA CECILIA FIGUEIREDO HONORATO - SP330385-A, ELIANE ESTEVES SALUSTIANO - SP171448-A, JANAINA CAVALCANTE DOS SANTOS

CHIARELLI - SP166046-A, GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela União ao acórdão Id 107830145, assim ementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.546/2011. INCLUSÃO DE VALORES DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.*

*I - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação, no regime dos recursos repetitivos, no sentido de que os valores de ICMS não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta - CPRB - prevista na Lei 12.546/11.*

*II - Compensação que somente pode ser realizada com parcelas relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional. Inteligência do art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.*

*III - Compensação que somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado. Inteligência do art. 170-A, do CTN. Precedente.*

*IV - Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.*

*V - Recurso parcialmente provido.*

Alega a embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados à orientação de inexistência da exação, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica.

É o relatório.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao início, fica rejeitada a alegação de que "*a solução mais prudente é o sobrestamento do feito*" vez que não se verifica nos autos do RE 1.187.264 determinação de sobrestamento dos fatos que versem sobre a matéria ora debatida.

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

O recurso foi julgado na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão, que foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão concluindo que os valores de ICMS não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta – CPRB – prevista na Lei 12.546/11, com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Era questão sujeita a deliberação e foi devidamente tratada, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

*"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).*

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIALIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.*

*II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.*

*III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).*

*Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.).*

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "*Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade*".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.
- II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, preside a questão.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.
- VI - Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001312-26.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A.  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001312-26.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A.  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por Equipar Tecnologia Industrial S/A e pela União ao acórdão de Id 122861524, assim ementado:

*CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS E 13º SALÁRIO.*

*I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.*

*II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*III - É devida a contribuição previdenciária sobre as férias gozadas e 13º salário, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.*

*IV - Sentença reformada no ponto em que determinou a aplicação do artigo 26-A da Lei 11.457/07, na redação da Lei 13.680, de 30 de maio de 2018, vez que a presente ação foi ajuizada anteriormente à entrada em vigor da novel legislação e, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de recurso repetitivo, em matéria de compensação tributária deve ser aplicado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda (REsp 1137738/SP). Aplicação do artigo 26, § único, da Lei 11.457/07, vigente à época do ajuizamento da demanda.*

*V - Sucumbência recíproca que se reconhece.*

*VI - Recursos desprovidos, com majoração da verba honorária. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.*

Alega Equipar Tecnologia Industrial S/A, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados à orientação de exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre as férias gozadas e 13º salário, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica.

A seu turno, sustenta a União, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados à orientação de inexistência das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado reputadas de caráter indenizatório, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica, ainda alegando violação à cláusula de reserva de plenário e ao procedimento de elaboração de súmula vinculante previstos nos artigos 97 e 103-A, ambos da CF.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001312-26.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EQUIPAR TECNOLOGIA INDUSTRIAL S.A.  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE CESAR FERRARO SILVA - SP156062-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

Recursos e remessa oficial foram julgados na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões, as pretensões foram motivadamente examinadas e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão concluindo pela inexistência das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento e pela exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas às entidades terceiras sobre as férias gozadas e 13º salário e não infirmar o entendimento de inexistência da exação sobre verbas de caráter indenizatório a decisão do STF no julgamento do RE nº 565.160/SC, com suficiente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Observe a impertinência da alegação da União de omissão quanto aos artigos 97 e 103-A, ambos da CF, configurando questões que não se põem no caso, as conclusões do acórdão, conforme inequivocamente demonstrado, estando assentadas em consolidadas orientações jurisprudenciais que por sua vez, a critério da Turma, podem ser aplicadas e não somente em caso de previsão do efeito vinculante como sem fundamento válido pretende a União.

Destaco os seguintes julgados da Corte de utilidade na questão:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CABIMENTO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL). NÃO INCIDÊNCIA: 15 DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAIS NOTURNO E DE PERICULOSIDADE. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO EMPECÚNIA. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.*

1. Após a prolação de decisão nos primeiros embargos, devidamente fundamentada e sem que houvesse qualquer omissão, contradição ou obscuridade, a oposição de novos embargos, reiterando o pedido deduzido em embargos anteriores sem que haja qualquer mudança no contexto fático anterior, se mostra passível da multa prevista no artigo 538, parágrafo único do CPC vigente à época de decisão.
2. Do mesmo modo, a mera discordância quanto ao teor de decisão proferida nos embargos anteriores não permite a interposição de novos embargos, fato que, ausente qualquer contradição, omissão ou obscuridade, caracteriza o caráter protetatório do novo recurso, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.
3. Preliminar rejeitada.
4. Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez, apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.
5. Ademais, em momento algum houve a negativa de vigência de qualquer dispositivo legal em decorrência de sua desconformidade com o texto constitucional, mas tão somente a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio na solução da presente lide.
6. Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença, ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, porém incide sobre os valores referentes ao salário maternidade.
7. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.
8. A incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade decorre de expressa previsão legal assim como a transferência do ônus do pagamento do referido salário à previdência social decorre de opção legislativa de incentivo e proteção à mulher no mercado de trabalho, o que não possui o condão de afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a esse título.
9. Por sua vez, o caráter não remuneratório do aviso prévio indenizado decorre da necessidade de reparação do dano causado ao trabalhador pela rescisão do contrato de trabalho sem que houvesse a sua comunicação com a antecedência mínima prevista na Constituição Federal.
10. Já no que se refere ao terço constitucional de férias, trata-se de verba indenizatória e de caráter não habitual do empregado, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária, mesmo quando não decorre da rescisão do contrato de trabalho.
11. Do mesmo modo não há que se falar em remuneração decorrente do trabalho nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, considerando, inclusive, que o contrato de trabalho se encontra interrompido.
12. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.
13. Os adicionais noturno e de insalubridade que, por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem a incidência da contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial.
14. No tocante ao auxílio alimentação, o STJ firmou entendimento no sentido de que, quando pago em pecúnia, possui caráter remuneratório, de maneira que é lícita a incidência de contribuição previdenciária sobre o mesmo.
15. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 350610 - 0007904-65.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. HORAS EXTRAS, FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E NOTURNO INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA (ABONO PECUNIÁRIO), AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.

3 - O acórdão recorrido não afastou a aplicação da Lei 8.212/1991, CLT ou violou a Constituição, limitando-se o relator a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie, para concluir pela inexistência de natureza salarial, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

4 - Não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, a infringir os dispositivos constitucionais (art. 97 e 103-A, CF/88), mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

5 - Correta a incidência de contribuição previdenciária sobre as horas extras, férias gozadas, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, conversão de férias em pecúnia (abono pecuniário), aviso prévio indenizado e 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou acidente. Precedentes do STJ.

6 - O reconhecimento de repercussão geral (nos moldes do CPC/73) acerca da matéria, pelo STF, no RE nº 565.160/SC ou 593.068, não obsta, automaticamente, o julgamento dos recursos de apelação pelas instâncias ordinárias. As disposições previstas nos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil/73 dirigem-se, apenas, aos recursos extraordinários e especiais, sem olvidar a ausência de determinação específica de sobrestamento.

7 - É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende questionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

8 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2196106 - 0002124-94.2015.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017).

Anoto que não haveria o acórdão de se pronunciar sobre o RE 593.068 referido pela parte autora, porquanto não aplicável nos presentes autos, vez que o precedente versa sobre contribuição previdenciária devida por servidor público e o Pretório Exceco decidiu a questão não na consideração da natureza indenizatória ou salarial da verba, mas de que "somente devem figurar como base de cálculo da contribuição previdenciária as remunerações/ganhos habituais que tenham 'repercussão em benefícios'".

Igualmente, fica rejeitada a alegação da parte autora de que "por prudência, devem sobrestar o feito para evitar atos processuais que possam restar prejudicados" vez que não se verifica nos autos do RE nº 1.072.485/PR determinação de sobrestamento dos feitos que versem sobre a matéria em debate.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de prequestionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.

III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.).

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos opostos por ambas as partes.

É como voto.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006667-95.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LOGMA DISTRIBUIDORA DE CARTOES E RECARGAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006667-95.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: LOGMA DISTRIBUIDORA DE CARTOES E RECARGAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela União ao acórdão Id 107830356, assim ementado:

*MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. COMPENSAÇÃO.*

*I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*II - Sentença reformada no ponto em que determinou a aplicação do artigo 26-A da Lei 11.457/07, na redação da Lei 13.680, de 30 de maio de 2018, vez que a presente ação foi ajuizada anteriormente à entrada em vigor da novel legislação e, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmada em sede de recurso repetitivo, em matéria de compensação tributária deve ser aplicado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda (REsp 1137738/SP). Aplicação do artigo 26, § único, da Lei 11.457/07, vigente à época do ajuizamento da demanda.*

*III - O mandado de segurança é via inadequada para o exercício do direito de restituição decorrente do pagamento indevido de tributo, posto não ser substitutivo de ação de cobrança.*

*IV - Recurso desprovido e remessa oficial parcialmente provida.*

Alega a embargante, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados à orientação de inexistência das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado reputadas de caráter indenizatório, com questionamentos à luz de dispositivos legais, constitucionais e precedentes jurisprudenciais que indica, ainda alegando violação à cláusula de reserva de plenário e ao procedimento de elaboração de súmula vinculante previstos nos artigos 97 e 103-A, ambos da CF.

É o relatório.

Peixoto Junior

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006667-95.2018.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOGMA DISTRIBUIDORA DE CARTOES E RECARGAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE FARIAS JULIAO - SP174609-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O acórdão embargado não contém quaisquer irregularidades que justificassem a declaração do julgado.

Recurso e remessa oficial foram julgados na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões, a pretensão foi motivadamente examinada e não há base jurídica para a declaração pretendida.

Tudo quanto efetivamente posto para discussão foi devidamente analisado, o acórdão concluindo pela inexistência das contribuições previdenciárias (cota patronal e SAT/RAT) sobre o aviso prévio indenizado, auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento e terço constitucional de férias e não infringir o entendimento de inexistência da exação sobre verbas de caráter indenizatório a decisão do STF no julgamento do RE nº 565.160/SC, consistente e inequívoca fundamentação das conclusões alcançadas.

Eram questões sujeitas a deliberação e foram devidamente tratadas, sendo, portanto, matéria de julgamento estranha ao objeto dos embargos de declaração, que a lei instituiu para situações de efetiva omissão etc, no entanto utilizando-se o recurso para questionar o valor das conclusões do acórdão.

Observo a impertinência da alegação de omissão quanto aos artigos 97 e 103-A, ambos da CF, configurando questões que não se põem no caso, as conclusões do acórdão, conforme inequivocamente demonstrado, estando assentadas em consolidadas orientações jurisprudenciais que por sua vez, a critério da Turma, podem ser aplicadas e não somente em caso de previsão do efeito vinculante como sem fundamento válido pretende a União.

Destaco os seguintes julgados da Corte de utilidade na questão:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CABIMENTO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTELATÓRIOS. MULTA. CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL). NÃO INCIDÊNCIA: 15 DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA: HORAS EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ADICIONAIS NOTURNO E DE PERICULOSIDADE. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. PRELIMINAR REJEITADA. RECURSOS IMPROVIDOS.*

1. Após a prolação de decisão nos primeiros embargos, devidamente fundamentada e sem que houvesse qualquer omissão, contradição ou obscuridade, a oposição de novos embargos, reiterando o pedido deduzido em embargos anteriores sem que haja qualquer mudança no contexto fático anterior, se mostra passível da multa prevista no artigo 538, parágrafo único do CPC vigente à época de decisão.

2. Do mesmo modo, a mera discordância quanto ao teor de decisão proferida nos embargos anteriores não permite a interposição de novos embargos, fato que, ausente qualquer contradição, omissão ou obscuridade, caracteriza o caráter protelatório do novo recurso, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça.

3. Preliminar rejeitada.

4. Descabida, também, a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97, da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.

5. Ademais, em momento algum houve a negativa de vigência de qualquer dispositivo legal em decorrência de sua desconformidade com o texto constitucional, mas tão somente a interpretação sistemática do ordenamento jurídico pátrio na solução da presente lide.

6. Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento referente aos quinze dias que antecedem o auxílio doença, ao terço constitucional de férias e ao aviso prévio indenizado, porém incide sobre os valores referentes ao salário maternidade.

7. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

8. A incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário maternidade decorre de expressa previsão legal assim como a transferência do ônus do pagamento do referido salário à previdência social decorre de opção legislativa de incentivo e proteção à mulher no mercado de trabalho, o que não possui o condão de afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre os valores pagos a esse título.

9. Por sua vez, o caráter não remuneratório do aviso prévio indenizado decorre da necessidade de reparação do dano causado ao trabalhador pela rescisão do contrato de trabalho sem que houvesse a sua comunicação com a antecedência mínima prevista na Constituição Federal.

10. Já no que se refere ao terço constitucional de férias, trata-se de verba indenizatória e de caráter não habitual do empregado, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária, mesmo quando não decorre da rescisão do contrato de trabalho.

11. Do mesmo modo não há que se falar em remuneração decorrente do trabalho nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, considerando, inclusive, que o contrato de trabalho se encontra interrompido.

12. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

13. Os adicionais noturno e de insalubridade que, por possuírem evidente caráter remuneratório, sofrem a incidência da contribuição previdenciária, consoante pacífico entendimento jurisprudencial.

14. No tocante ao auxílio alimentação, o STJ firmou entendimento no sentido de que, quando pago em pecúnia, possui caráter remuneratório, de maneira que é lícita a incidência de contribuição previdenciária sobre o mesmo:

15. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 350610 - 0007904-65.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 24/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2017);

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. HORAS EXTRAS, FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E NOTURNO INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA (ABONO PECUNIÁRIO). AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU ACIDENTE. NÃO INCIDÊNCIA.

1 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.

3 - O acórdão recorrido não afastou a aplicação da Lei 8.212/1991, CLT ou violou a Constituição, limitando-se o relator a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie, para concluir pela inexistência de natureza salarial, em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

4 - Não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, a infringir os dispositivos constitucionais (art. 97 e 103-A, CF/88), mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

5 - Correta a incidência de contribuição previdenciária sobre as horas extras, férias gozadas, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, conversão de férias em pecúnia (abono pecuniário), aviso prévio indenizado e 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou acidente. Precedentes do STJ.

6 - O reconhecimento de repercussão geral (nos moldes do CPC/73) acerca da matéria, pelo STF, no RE nº 565.160/SC ou 593.068, não obsta, automaticamente, o julgamento dos recursos de apelação pelas instâncias ordinárias. As disposições previstas nos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil/73 dirigem-se, apenas, aos recursos extraordinários e especiais, sem olvidar a ausência de determinação específica de sobrestamento.

7 - É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende questionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

8 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios. Rejeição."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2196106 - 0002124-94.2015.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017).

Impertinente também a alegação de omissão em relação à "contribuição destinada a Terceiros" (Id 117461162), tendo em vista que as contribuições destinadas às entidades terceiras não constam do pedido e, portanto, versam matéria estranha à lide.

Verifica-se que o Acórdão abordou a causa sob seus fundamentos jurídicos, não havendo que se falar em omissão do julgado porquanto a omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou constitucionais, mas à não-apreciação das questões jurídicas pertinentes.

A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

A propósito, já decidiu o C. STJ:

"Esta Egrégia Corte não responde a questionário e não é obrigada a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos utilizados pelas partes e sim somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão". (STJ, EDRESP nº 92.0027261, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, DJ 22.03.93, p. 4515).

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

Manifestamente não padece o v. Acórdão de quaisquer irregularidades que ensejassem válidos questionamentos em sede de embargos declaratórios, convido anotar que mesmo nos embargos de declaração opostos com finalidade exclusiva de questionamento para superação de óbice a interposição de recursos excepcionais deve-se atentar para as hipóteses de cabimento estabelecidas no art. 1.022 do CPC.

Nesse sentido, precedente do Eg. STJ a seguir transcrito:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, LEGAIS E SÚMULAS DO STF. REEXAME DA CAUSA. INVIALIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos de declaração quando houver na decisão vício consistente em: omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

II - Na espécie, observa-se a exclusiva intenção de prequestionamento da matéria para fins de novo recurso, porém não há na decisão embargada qualquer vício.

III - Não compete a este eg. STJ se manifestar explicitamente sobre dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento. (Precedentes).

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EAR 3732/SP, rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 24/08/2016, publ. DJe 31/08/2016, v.u.)

Cabe ainda sublinhar que, nos expressos termos do art. 1.025 do CPC, "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

O acórdão expõe clara e inteligível exegese das questões aduzidas e não padece de quaisquer irregularidades que ensejassem a declaração do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É como voto.

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013448-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

AGRAVADO: ISAEL VIOLIN, LUCIANA APARECIDA MASSERA, LUIZ CARLOS DINIZ LOPES, ZOALDINO DOS SANTOS

PROCURADOR: CARLOS ALBERTO BRANCO

INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911-A

Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 133215500 (decisão da lavra do Desembargador Federal Carlos Francisco) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão que reconheceu a ausência de interesse da parte agravante em relação aos autores ISAEL VIOLIN, LUCIANA APARECIDA MASSERA BARBOSA E LUIZ CARLOS DINIZ LOPES, declinando da competência em favor da Justiça Estadual e determinando o prosseguimento do feito apenas em relação ao autor ZOALDINO DOS SANTOS.

A ação principal foi ajuizada pela parte agravada em face da SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, objetivando a indenização por danos ocorridos em imóveis de sua propriedade, decorrentes de vícios de construção.

Aduz a parte agravante, em apertada síntese, que: é incontestável o interesse do FCVS e, por conseguinte, a legitimidade da Caixa para representá-lo nos feitos em que se discute o seguro habitacional cuja apólice possui garantia pelo FCVS; a Lei nº 13.000/2014 não trouxe qualquer limitação ou condicionante à legitimidade da Caixa para atuar em defesa do interesse do FCVS; há interesse da União Federal em ingressar no feito.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Inicialmente, destaco que o assunto em tela pode ser julgado, diante da inexistência de determinação de efeito suspensivo no RE 1210115 (Tema 1011), pendente de julgamento no E.STF.

O presente feito cuida de cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH), sobre discussão sobre o interesse da Caixa Econômica Federal (CEF) na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), e, em havendo, se esse interesse se dá como parte ou como terceiro (assistente litisconsorcial ou como assistente simples). Subjacente a essa questão está a própria competência da Justiça Federal para processar e julgar este feito.

Para fundamentar meu entendimento, vejo necessário expor a evolução legislativa da cobertura securitária no âmbito do SFH, notadamente no que tange ao Seguro Habitacional (SH/SFH), cuja apólice tem natureza pública pertencente ao denominado "ramo 66".

Inicialmente lembro que, instituído pela Lei nº 4.380/1964, o SFH é voltado às políticas de fomento à moradia popular, contexto no qual o Banco Nacional da Habitação (BNH) editou a Resolução RC 27/1967, criando o FCVS, com a finalidade de garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes das habitações financiadas. Nesse propósito, a redação originária do art. 2º do Decreto-Lei nº 2.046 (DOU de 06/01/1988) reforçou que o FCVS será utilizado para quitar, junto aos agentes financeiros, os saldos devedores remanescentes de contratos de financiamento habitacional firmados com mutuários finais do SFH.

Logo na sequência, o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.476 (DOU de 19/09/1988) alterou a redação do art. 2º e do art. 6º, IV, ambos do Decreto-Lei nº 2.406/1988, prevendo que FCVS deve ser empregado não só para a quitação de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, mas também para garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (SH/SFH), permanentemente e a nível nacional, de modo que, desde então, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66" (de natureza pública, cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS) era a única possibilidade para o mutuário.

Com rápida modificação legislativa na transição da ordem constitucional promulgada em 05/10/1988, esse Decreto-Lei nº 2.476/1988 foi submetido à aprovação do Congresso Nacional pela MP nº 04/2008, posteriormente reeditada pela MP 1ª da MP 14 (DOU 04/11/1988), gerando o art. 1º da Lei nº 7.682/1988 (DOU de 05/12/1988). Disso tudo resulta que, com as novas redações dadas por esses atos legislativos ao art. 2º e ao art. 6º, IV, ambos do Decreto-Lei nº 2.406/1988, coube ao FCVS manter o equilíbrio de sua apólice pública do "ramo 66" (de forma permanente e em nível nacional), ainda que com alguma contrapartida (transferência da reserva técnica do SH/SFH para esse Fundo), eliminando do mercado segurador o risco do "ramo 66".

Com o art. 2º da Medida Provisória nº 1.691-1 (DOU de 30/06/1998), sucessivamente reeditada até o art. 2º da MP nº 2.197-43/2001 (cujos efeitos se prolongaram nos moldes do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), os novos contratos do SFH passaram a contar com a possibilidade de apólices de seguro vinculadas ao "ramo 68" (de natureza privada); para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

*Art.2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.*

É verdade que a redação do art. 2º da MP nº 2.197-43/2001 foi alterada pelo art. 35 da MP nº 459 (DOU de 26/03/2009), convertido no art. 79 da Lei nº 11.977/2009, mas manteve a situação jurídica para o que interessa a este feito. Esse regramento perdurou até a edição do art. 1º, do art. 2º e do art. 14, V, todos da MP nº 478 (DOU de 29/12/2009), que revogou o art. 2º da MP 2.197-43/2001, ao mesmo tempo em que, desde 29/12/2009, vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66" com garantia do FCVS, bem como proibiu a migração (para esse ramo) das apólices privadas já existentes, extinguindo a Apólice SH/SFH a partir de 1º/01/2010:

*Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.*

*Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.*

(...)

*Art. 14. Ficam revogados:*

(...)

*V - o art. 2º da Medida Provisória nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001.*

Propondo-se a regularizar e reestruturar esse modelo securitário, o art. 3º e seguintes da MP nº 478/2009 deram nova conformação à cobertura (sobretudo confiando ao FCVS a responsabilidade pela regulação dos sinistros do SH/SFH), mas esse ato legislativo provisório não foi aprovado, sendo objeto do Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 18/2010, reconhecendo que teve seu prazo de vigência encerrado no dia 1º/06/2010. Em verdade, devem ser mantidos os efeitos jurídicos de atos praticados com base em medidas provisórias não convertidas, caso o Congresso Nacional não os regule (o que não foi feito, art. 62, §§ 3º e 11, da Constituição Federal), mas, de todo modo, em razão da não conversão da MP nº 478/2009, foi reestabelecida a eficácia jurídica da até então suspensa legislação alterada pela MP nº 478/2009 não convertida.

Então, sobreveio o art. da MP 513 (DOU de 26/11/2010), convertida na Lei nº 12.409/2011, que em parte renovou os propósitos da MP nº 479/2009, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta apólice pública do SH/SFH até 31/12/2009, sendo então admitida apenas a contratação da modalidade "privada" (por certo, fora do âmbito de interesse do FCVS e de responsabilidade apenas das respectivas companhias seguradoras):

*Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CFCFVS, a:*

*I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;*

*II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e*

*III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.*

*Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:*

*I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e*

*II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.*

Foi nesse período e em face dessa sequência de atos legislativos (geradores de importantes controvérsias judiciais) que o E.STJ se pronunciou, inicialmente em 11/03/2009, no REsp 1091363/SC, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 25/05/2009, mas, sobretudo, em embargos de declaração correspondentes, julgados em 10/10/2012:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

*1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).*

*2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.*

*3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.*

*4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*

*5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, DJe 14/12/2012).*

A partir desses embargos de declaração em face do REsp 1091363/SC, o E.STJ firmou a seguinte Tese nos Temas 50 e 51:

*Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.*

*Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica da FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.*

*Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*

*(Informação atualizada em 18/08/2016 com transcrição do trecho do voto vencedor proferido pela Min. Nancy Andrighi no julgamento dos segundos embargos declaratórios em que Sua Excelência estabelece a tese jurídica repetitiva - página 10 - REsp 1091363/SC - DJe de 14/12/2012).*

Enfim, segundo orientação firmada pelo E.STJ em sistema de precedentes, em ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF pode ingressar na lide como assistente simples, desde que, cumulativamente: 1) os contratos tenham sido celebrados entre 02/12/1988 e 29/12/2009 (período compreendido entre a Lei nº 7.682/1988 e a MP nº 478/2009); 2) o instrumento estiver vinculado ao FCVS mediante apólices públicas ("ramo 66"), excluídas as apólices privadas ("ramo 68"); 3) a CEF demonstre seu interesse jurídico mediante comprovação documental tanto da existência de apólice pública como do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA (subconta desse Fundo). Em razão disso, na figura de terceiro (assistência simples), a CEF ingressará no estado em que o processo judicial se encontrar no instante da efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. A desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente prejudica a faculdade prevista no art. 55, I, do CPC/1973 e, agora, no art. 123 do CPC vigente. E, por óbvio, inexistindo interesse da CEF, a mesma deve ser excluída do feito, com consequente competência da Justiça Estadual para processar e julgar a lide sobre cobertura securitária.

Sabendo da dinâmica de julgamentos repetitivos, o E.STJ tinha acesso pleno aos fundamentos normativos de regência da matéria, notadamente a MP 513 (DOU de 26/11/2010), convertida na Lei nº 12.409/2011, senão ao tempo da análise do REsp 1091363/SC, julgado em 11/03/2009, por certo quando do julgamento dos segundos embargos de declaração correspondentes ao acórdão recorrido (mesmo reconhecendo os limites desses recursos), em 10/10/2012, momento em que foi firmada a Tese nos Temas 50 e 51.

Ocorre que, posteriormente, foi editada a MP nº 633 (DOU de 26/12/2013), convertida na Lei nº 13.000/2014, incluindo o art. 1º-A na Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da CEF na representação (judicial e extrajudicial) dos interesses do FCVS:

*Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.*

*§ 1º A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.*

*§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.*

*§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.*

*§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.*

*§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.*

*§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.*

*§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.*

*§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.*

*§ 9º (VETADO).*

*§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo.*

Em sendo possível superar a vedação constitucional no sentido de medidas provisórias não cuidarem de processo civil (art. 62, §1º, I, "b", da Constituição de 1988), parece-me claro que, desde a MP nº 633 (DOU de 26/12/2013), a CEF tem o dever de intervir em quaisquer ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico, porque deve ser considerada para tanto a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas. Sendo notória a quantidade de ações envolvendo temas como o presente, por certo há risco ou impacto econômico importante no FCVS ao ponto de justificar essa intervenção da CEF.

Porém, constato que o E.STJ vem mantendo seu entendimento firmado nos Tema 50 e 51, em julgamentos muito após a MP nº 633/2013, convertida na Lei nº 13.000/2014:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO RECURSO ESPECIAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, I, DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE DIVERGÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECLAMADO E O ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RESP 1.091.393 E NO RESP 1.091.363, SOB O RITO DOS REPETITIVOS. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. TEMA 1.011 DE REPERCUSSÃO GERAL.*

*1. Trata-se de agravo interno contra decisão monocrática que negou seguimento a reclamação constitucional da ora agravante, ajuizada sob alegado descumprimento, pelo Tribunal local, dos precedentes REsp 1.091.393 e no REsp 1.091.363, julgados sob a sistemática dos recursos repetitivos.*

*2. Nas razões do agravo interno, a parte não logrou comprovar o descumprimento suscitado. Sustenta, em síntese, a necessidade de remessa do feito para a Justiça Federal. No ponto, no acórdão a Corte local consignou, expressamente, a ausência de documentos comprobatórios do direito alegado. Trata-se da prova de existência de apólice pública, bem como de comprometimento do FCVS, com risco de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, a justificar interesse da Caixa Econômica Federal no processo. Entender em sentido contrário exige o revolvimento de material fático-probatório, o que encontra limite nas Súmulas 5 e 7, do STJ.*

*3. Agravo interno improvido.*

*(AgInt na Rcl 32.558/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 17/03/2020, DJe 19/03/2020).*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial Repetitivo 1.091.393/SC (Rel. p/ Acórdão Min. Nancy Andrighi, DJe de 14/12/2012), consolidou que "o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico mediante demonstração, não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice FESA".*

*2. Na hipótese, as instâncias ordinárias, com fundamento no contexto fático-probatório dos autos, asseguraram que não há prova da existência de apólice pública (ramo 66) e da possibilidade de comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).*

*3. O reexame da conclusão do aresto impugnado acerca do interesse da Caixa Econômica Federal (CEF) na demanda encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*4. A inovação introduzida pela edição da Lei 13.000/2014 não altera o entendimento de que deve ser demonstrado o comprometimento do FCVS para que seja incluída a CEF na lide e, consequentemente, haja deslocamento da competência. Precedente: EDcl no AREsp 606.445/SC, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 2/2/2015.*

*5. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1759156/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 27/11/2018).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*1. O Tribunal de Justiça "a quo" com base na interpretação do acervo fático-probatório constante dos autos e das cláusulas do contrato celebrado entre as partes, afastou a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação securitária, bem assim a competência da Justiça Federal para processar e julgar o processo, sob o fundamento de que, na análise dos documentos juntados aos autos, constatou-se que não houve comprovação do comprometimento do FCVS no negócio jurídico em apreço.*

*2. Nesse contexto, a revisão do julgado esbarra nos óbices previstos nos Enunciados n.º 5 e 7, da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*(AgRg no AREsp 642.349/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 31/08/2018).*

*PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.*

*I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.*

*II - Hipótese dos autos de contrato de financiamento imobiliário celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.*

*III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.*

*IV - Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009420-55.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 19/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/11/2019).*

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. APÓLICES NÃO GARANTIDAS PELO FCVS. INTERESSE DA CEF NA LIDE: INEXISTENTE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.*

*1. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.*

*2. O interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS, somente se verifica para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas. Precedentes.*

*3. No caso dos autos, o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, quando as apólices públicas ainda não eram garantidas pelo FCVS. Desse modo, resta afastado o interesse da Caixa Econômica Federal na lide e, com fundamento no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito.*

*4. Apelação provida.*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0012497-62.2011.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - ESPÉCIE DE APÓLICE - COMPROMETIMENTO DO FCVS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.*

*1. O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.*

*2. Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.*

*3. "In casu", não se encontra devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.*

*4. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo, os relatórios e documentos trazidos não são suficientes a comprovar o enquadramento nas hipóteses legais, devendo ser mantida a decisão recorrida.*

*5. A CEF não logrou êxito em comprovar o interesse jurídico a justificar a sua participação na lide.*

*6. Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000066-69.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2020).*

Embora particularmente tenha pequena divergência desse entendimento firmando pelo E.STJ (em face da data de publicação de atos legislativos que regem a matéria e dos efeitos da não conversão da MP nº 478/2009), e, notadamente após a MP nº 633/2013, curvo-me à orientação contida nos Temas 50 e 51, não por mero pragmatismo mas pela segurança jurídica e igualdade reveladas pelo sistema de precedentes, bem como pela afirmação da jurisprudência como fonte do Direito.

O art. 489, § 1º, VI do CPC assegura a demonstração de "distinção" (*distinguishing*) e de "superação" (*overruling*), mas, nos moldes da mesma lei processual, impõe-se a observância de Súmulas Vinculantes e de Teses fixadas em Temas por todas as instâncias judiciárias (art. 932 e art. 1.030), cabendo a revisão das mesmas ao Tribunal que as pronunciou (no rito do art. 927), evitando reclamações (art. 988), retratações (art. 1.041), impugnações ao cumprimento de sentença (art. 525) e ações rescisórias (art. 966), dentre outras medidas possíveis. Se o E.STJ tem reafirmado, explicitamente, a aplicação da Tese nos Temas 50 e 51 muito após a MP nº 633/2013 (convertida na Lei nº 13.000/2014), cumpre a esta Corte Federal também aplicá-la, inclusive em favor do art. 5º, LXXVIII, da Constituição.

No caso dos autos, os contratos de financiamento imobiliário foram todos celebrados em 01/1984 (Id 132945698, p. 3).

Assim, em se tratando de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, resta afastado o interesse da CEF.

Por fim, em relação à intervenção da União Federal na lide, a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico" (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009).

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012439-35.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JORGE ANTONIO MASSON, MARIA MARGARIDA BERNARDES FERREIRA, RODNEIDE DOS SANTOS FERNANDES BOLDRIN, ANTONIO RODRIGUES, MARIA ANGELA DE ALMEIDA, MARIA VILANI DE ALMEIDA, MARIA CARDOSO DE OLIVEIRA, MARIA TERCAL MINELLI, TEREZINHA DE SOUZA BEZERRA, HAMILTON JUNIOR ALVES, MIGUEL PUERTA TONELO  
INTERESSADO: SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS  
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S  
Advogado do(a) INTERESSADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a impossibilidade de inclusão do advogado da parte interessada no cabeçalho do documento ID: 133218037 (decisão da lavra do Desembargador Federal Carlos Francisco) procedo à sua intimação quanto aos termos da r. decisão ora reproduzida:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão que reconheceu a ausência de interesse da parte agravante para ingressar no feito e determinou a devolução dos autos à Justiça Estadual.

A ação principal foi ajuizada pela parte agravada em face da SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, objetivando a indenização por danos ocorridos em imóveis de sua propriedade, decorrentes de vícios de construção.

Aduz a parte agravante, em apertada síntese, que: com a publicação da Lei nº 13.000/2014, restou pacificada a discussão existente quanto à possibilidade de ingresso da CEF nas ações em que se discute a responsabilidade securitária em imóveis financiados pelo SFH; o risco de prejuízo ao FCVS, mediante o esgotamento do FESA, passou a ser presumido, na medida em que o art. 1º-A, §1º, da Lei nº 13.000/2014 determina o ingresso da Caixa na qualidade de representante do FCVS em todas as ações que representem risco ou impacto ao FCVS ou às suas subcontas; é premente e incontestável o ingresso da Caixa nos feitos em que se discute seguro habitacional; há interesse da União Federal em ingressar no feito.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Inicialmente, destaco que o assunto em tela pode ser julgado, diante da inexistência de determinação de efeito suspensivo no RE 1210115 (Tema 1011), pendente de julgamento no E.STF.

O presente feito cuida de cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH), sobre discussão sobre o interesse da Caixa Econômica Federal (CEF) na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), e, em havendo, se esse interesse se dá como parte ou como terceiro (assistente litisconsorcial ou como assistente simples). Subjacente a essa questão está a própria competência da Justiça Federal para processar e julgar este feito.

Para fundamentar meu entendimento, vejo necessário expor a evolução legislativa da cobertura securitária no âmbito do SFH, notadamente no que tange ao Seguro Habitacional (SH/SFH), cuja apólice tem natureza pública pertencente ao denominado "ramo 66".

Inicialmente lembro que, instituído pela Lei nº 4.380/1964, o SFH é voltado às políticas de fomento à moradia popular, contexto no qual o Banco Nacional da Habitação (BNH) editou a Resolução RC 27/1967, criando o FCVS, com a finalidade de garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes das habitações financiadas. Nesse propósito, a redação originária do art. 2º do Decreto-Lei nº 2.046 (DOU de 06/01/1988) reforçou que o FCVS será utilizado para quitar, junto aos agentes financeiros, os saldos devedores remanescentes de contratos de financiamento habitacional firmados com mutuários finais do SFH.

Logo na sequência, o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.476 (DOU de 19/09/1988) alterou a redação do art. 2º e do art. 6º, IV, ambos do Decreto-Lei nº 2.406/1988, prevendo que FCVS deve ser empregado não só para a quitação de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, mas também para garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (SH/SFH), permanentemente e a nível nacional, de modo que, desde então, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66" (de natureza pública, cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS) era a única possibilidade para o mutuário.

Com rápida modificação legislativa na transição da ordem constitucional promulgada em 05/10/1988, esse Decreto-Lei nº 2.476/1988 foi submetido à aprovação do Congresso Nacional pela MP nº 04/2008, posteriormente reeditada pela MP nº 14 (DOU 04/11/1988), gerando o art. 1º da Lei nº 7.682/1988 (DOU de 05/12/1988). Disso tudo resulta que, com as novas redações dadas por esses atos legislativos ao art. 2º e ao art. 6º, IV, ambos do Decreto-Lei nº 2.406/1988, coube ao FCVS manter o equilíbrio de sua apólice pública do "ramo 66" (de forma permanente e em nível nacional), ainda que com alguma contrapartida (transferência da reserva técnica do SH/SFH para esse Fundo), eliminando do mercado segurador o risco do "ramo 66".

Com o art. 2º da Medida Provisória nº 1.691-1 (DOU de 30/06/1998), sucessivamente reeditada até o art. 2º da MP nº 2.197-43/2001 (cujos efeitos se prolongaram nos moldes do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), os novos contratos do SFH passaram a contar com a possibilidade de apólices de seguro vinculadas ao "ramo 68" (de natureza privada); para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68".

*Art. 2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.*

É verdade que a redação do art. 2º da MP nº 2.197-43/2001 foi alterada pelo art. 35 da MP nº 459 (DOU de 26/03/2009), convertido no art. 79 da Lei nº 11.977/2009, mas manteve a situação jurídica para o que interessa a este feito. Esse regramento perdurou até a edição do art. 1º, do art. 2º e do art. 14, V, todos da MP nº 478 (DOU de 29/12/2009), que revogou o art. 2º da MP 2.197-43/2001, ao mesmo tempo em que, desde 29/12/2009, vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66" com garantia do FCVS, bem como proibiu a migração (para esse ramo) das apólices privadas já existentes, extinguindo a Apólice SH/SFH a partir de 1º/01/2010:

*Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.*

*Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.*

(...)

*Art. 14. Ficam revogados:*

(...)

Propondo-se a regularizar e reestruturar esse modelo securitário, o art. 3º e seguintes da MP nº 478/2009 deram nova conformação à cobertura (sobretudo confiando ao FCVS a responsabilidade pela regulação dos sinistros do SH/SFH), mas esse ato legislativo provisório não foi aprovado, sendo objeto do Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 18/2010, reconhecendo que teve seu prazo de vigência encerrado no dia 1º/06/2010. Em verdade, devem ser mantidos os efeitos jurídicos de atos praticados com base em medidas provisórias não convertidas, caso o Congresso Nacional não os regule (o que não foi feito, art. 62, §§ 3º e 11, da Constituição Federal), mas, de todo modo, em razão da não conversão da MP nº 478/2009, foi reestabelecida a eficácia jurídica da até então suspensa legislação alterada pela MP nº 478/2009 não convertida.

Então, sobreveio o art. da MP 513 (DOU de 26/11/2010), convertida na Lei nº 12.409/2011, que em parte renovou os propósitos da MP nº 479/2009, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta apólice pública do SH/SFH até 31/12/2009, sendo então admitida apenas a contratação da modalidade “privada” (por certo, fora do âmbito de interesse do FCVS e de responsabilidade apenas das respectivas companhias seguradoras):

*Art. 1º Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:*

*I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;*

*II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e*

*III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.*

*Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:*

*I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e*

*II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.*

Foi nesse período e em face dessa sequência de atos legislativos (geradores de importantes controvérsias judiciais) que o E.STJ se pronunciou, inicialmente em 11/03/2009, no REsp 1091363/SC, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 25/05/2009, mas, sobretudo, em embargos de declaração correspondentes, julgados em 10/10/2012:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.*

*1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).*

*2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.*

*3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.*

*4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*

*5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, DJe 14/12/2012).*

A partir desses embargos de declaração em face do REsp 1091363/SC, o E.STJ firmou a seguinte Tese nos Temas 50 e 51:

*Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.*

*Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior:*

*Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*

*(Informação atualizada em 18/08/2016 com transcrição do trecho do voto vencedor proferido pela Min. Nancy Andrighi no julgamento dos segundos embargos declaratórios em que Sua Excelência estabelece a tese jurídica repetitiva - página 10 - REsp 1091363/SC - DJe de 14/12/2012).*

Enfim, segundo orientação firmada pelo E.STJ em sistema de precedentes, em ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF pode ingressar na lide como assistente simples, desde que, cumulativamente: 1) os contratos tenham sido celebrados entre 02/12/1988 e 29/12/2009 (período compreendido entre a Lei nº 7.682/1988 e a MP nº 478/2009); 2) o instrumento estiver vinculado ao FCVS mediante apólices públicas (“ramo 66”), excluídas as apólices privadas (“ramo 68”); 3) a CEF demonstre seu interesse jurídico mediante comprovação documental tanto da existência de apólice pública como do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA (subconta desse Fundo). Em razão disso, na figura de terceiro (assistência simples), a CEF ingressará no estado em que o processo judicial se encontrar no instante da efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. A desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente prejudica a faculdade prevista no art. 55, I, do CPC/1973 e, agora, no art. 123 do CPC vigente. E, por óbvio, inexistindo interesse da CEF, a mesma deve ser excluída do feito, com consequente competência da Justiça Estadual para processar e julgar a lide sobre cobertura securitária.

Sabendo da dinâmica de julgamentos repetitivos, o E.STJ tinha acesso pleno aos fundamentos normativos de regência da matéria, notadamente a MP 513 (DOU de 26/11/2010), convertida na Lei nº 12.409/2011, senão ao tempo da análise do REsp 1091363/SC, julgado em 11/03/2009, por certo quando do julgamento dos segundos embargos de declaração correspondentes ao acórdão recorrido (mesmo reconhecendo os limites desses recursos), em 10/10/2012, momento em que foi firmada a Tese nos Temas 50 e 51.

Ocorre que, posteriormente, foi editada a MP nº 633 (DOU de 26/12/2013), convertida na Lei nº 13.000/2014, incluindo o art. 1º-A na Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da CEF na representação (judicial e extrajudicial) dos interesses do FCVS:

*Art. 1º-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.*

*§ 1º A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.*

*§ 2º Para fins do disposto no § 1º, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.*

§ 3º Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4º Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5º As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6º A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7º Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo.

Em sendo possível superar a vedação constitucional no sentido de medidas provisórias não cuidarem de processo civil (art. 62, §1º, I, "b", da Constituição de 1988), parece-me claro que, desde a MP nº 633 (DOU de 26/12/2013), a CEF temo o dever de intervir em quaisquer ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico, porque deve ser considerada para tanto a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas. Sendo notória a quantidade de ações envolvendo temas como o presente, por certo há risco ou impacto econômico importante no FCVS ao ponto de justificar essa intervenção da CEF.

Porém, constato que o E.STJ vem mantendo seu entendimento firmado nos Tema 50 e 51, em julgamentos muito após a MP nº 633/2013, convertida na Lei nº 13.000/2014:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO RECURSO ESPECIAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, I, DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE DIVERGÊNCIA ENTRE O ACÓRDÃO RECLAMADO E O ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RESP 1.091.393 E NO RESP 1.091.363, SOB O RITO DOS REPETITIVOS. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. TEMA 1.011 DE REPERCUSSÃO GERAL.*

1. Trata-se de agravo interno contra decisão monocrática que negou seguimento a reclamação constitucional da ora agravante, ajuizada sob alegado descumprimento, pelo Tribunal local, dos precedentes RESP 1.091.393 e no RESP 1.091.363, julgados sob a sistemática dos recursos repetitivos.

2. Nas razões do agravo interno, a parte não logrou comprovar o descumprimento suscitado. Sustenta, em síntese, a necessidade de remessa do feito para a Justiça Federal. No ponto, no acórdão a Corte local consignou, expressamente, a ausência de documentos comprobatórios do direito alegado. Trata-se da prova de existência de apólice pública, bem como de comprometimento do FCVS, com risco de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, a justificar interesse da Caixa Econômica Federal no processo. Entender em sentido contrário exige o revolvimento de material fático-probatório, o que encontra limite nas Súmulas 5 e 7, do STJ.

3. Agravo interno improvido.

(AgInt na Rcl 32.558/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 17/03/2020, DJe 19/03/2020).

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. A Segunda Seção do STJ, no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial Repetitivo 1.091.393/SC (Rel. p/ Acórdão Min. Nancy Andrighi, DJe de 14/12/2012), consolidou que "o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico mediante demonstração, não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice FESA".

2. Na hipótese, as instâncias ordinárias, com fundamento no contexto fático-probatório dos autos, asseguraram que não há prova da existência de apólice pública (ramo 66) e da possibilidade de comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

3. O reexame da conclusão do aresto impugnado acerca do interesse da Caixa Econômica Federal (CEF) na demanda encontra óbice na Súmula 7/STJ.

4. A inovação introduzida pela edição da Lei 13.000/2014 não altera o entendimento de que deve ser demonstrado o comprometimento do FCVS para que seja incluída a CEF na lide e, consequentemente, haja deslocamento da competência. Precedente: EDcl no AREsp 606.445/SC, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 2/2/2015.

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1759156/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 27/11/2018).

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

1. O Tribunal de Justiça "a quo" com base na interpretação do acervo fático-probatório constante dos autos e das cláusulas do contrato celebrado entre as partes, afastou a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação securitária, bem assim a competência da Justiça Federal para processar e julgar o processo, sob o fundamento de que, na análise dos documentos juntados aos autos, constatou-se que não houve comprovação do comprometimento do FCVS no negócio jurídico em apreço.

2. Nesse contexto, a revisão do julgado esbarra nos óbices previstos nos Enunciados n.º 5 e 7, da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 642.349/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 31/08/2018).

A jurisprudência deste E.TRF da 3ª Região tem acompanhado o entendimento do C.STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. FCVS. COMPETÊNCIA.*

I - Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009, se a apólice for pública, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (Ramo 66) e mediante comprovação de comprometimento do FCVS. Recurso Especial n.º 1.091.363/SC.

II - Hipótese dos autos de contrato de financiamento imobiliário celebrado antes do advento da Lei 7.682 de 02.12.1988. Intervenção da CEF na lide. Impossibilidade.

III - A Lei 13.000/14 em nada altera o quadro fixado pela jurisprudência do E. STJ tendo em vista que continua sendo exigida a comprovação de comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, prova esta ausente nos autos.

IV - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009420-55.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal OTAVIO PEIXOTO JUNIOR, julgado em 19/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/11/2019).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. APÓLICES NÃO GARANTIDAS PELO FCVS. INTERESSE DA CEF NA LIDE: INEXISTENTE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

2. O interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS, somente se verifica para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas. Precedentes.

3. No caso dos autos, o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, quando as apólices públicas ainda não eram garantidas pelo FCVS. Desse modo, resta afastado o interesse da Caixa Econômica Federal na lide e, com fundamento no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, patente a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito.

4. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0012497-62.2011.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - ESPÉCIE DE APÓLICE - COMPROMETIMENTO DO FCVS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

2. Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

3. "In casu", não se encontra devidamente comprovado o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

4. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo, os relatórios e documentos trazidos não são suficientes a comprovar o enquadramento nas hipóteses legais, devendo ser mantida a decisão recorrida.

5. A CEF não logrou êxito em comprovar o interesse jurídico a justificar a sua participação na lide.

6. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000066-69.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2020).

Embora particularmente tenha pequena divergência desse entendimento firmando pelo E. STJ (em face da data de publicação de atos legislativos que regem a matéria e dos efeitos da não conversão da MP nº 478/2009), e, notadamente após a MP nº 633/2013, curvo-me à orientação contida nos Temas 50 e 51, não por mero pragmatismo mas pela segurança jurídica e igualdade reveladas pelo sistema de precedentes, bem como pela afirmação da jurisprudência como fonte do Direito.

O art. 489, § 1º, VI do CPC assegura a demonstração de "distinção" (*distinguishing*) e de "superação" (*overruling*), mas, nos moldes da mesma lei processual, impõe-se a observância de Súmulas Vinculantes e de Teses fixadas em Temas por todas as instâncias judiciárias (art. 932 e art. 1.030), cabendo a revisão das mesmas ao Tribunal que as pronunciou (no rito do art. 927), evitando reclamações (art. 988), retratações (art. 1.041), impugnações ao cumprimento de sentença (art. 525) e ações rescisórias (art. 966), dentre outras medidas possíveis. Se o E. STJ tem reafirmado, explicitamente, a aplicação da Tese nos Temas 50 e 51 muito após a MP nº 633/2013 (convertida na Lei nº 13.000/2014), cumpre a esta Corte Federal também aplicá-la, inclusive em favor do art. 5º, LXXVIII, da Constituição.

No caso dos autos, os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados em 1981 (Id 132478227, p. 9/18).

Assim, em se tratando de apólices não garantidas pelo FCVS, na medida em que os respectivos contratos foram firmados anteriormente à vigência da Lei nº 7.682/1988, resta afastado o interesse da CEF.

Por fim, em relação à intervenção da União Federal na lide, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já firmou entendimento no sentido de que "A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico" (Resp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009).

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo "a quo".

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010217-35.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A, RENATA ZEULI DE SOUZA - SP304521-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Advogados do(a) APELADO: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A, RENATA ZEULI DE SOUZA - SP304521-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010217-35.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL

Advogados do(a) APELANTE: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A, RENATA ZEULI DE SOUZA - SP304521-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Advogados do(a) APELADO: ALAN APOLIDORIO - SP200053-A, RENATA ZEULI DE SOUZA - SP304521-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença que, nos autos da ação coletiva por esta última proposta,  julgou parcialmente procedente o pedido, "para determinar a manutenção ou o restabelecimento da pensão por morte recebida pelas representadas da Autora em decorrência do falecimento dos respectivos genitores durante a vigência da Lei nº 3.373/1958, anulando todos os processos administrativos instaurados e julgados com base nos Acórdãos 892/2012 e 2780/2016 do TCU ou que tenham adotado o entendimento de necessidade de outro requisito para a manutenção da pensão que não a manutenção da condição de solteira e de não ocupação de cargo público permanente" (Num. 65188977 – pág. 04).

Em suas razões de apelação, a União sustenta, em síntese, que a comprovação da dependência econômica constitui requisito legal implícito para a concessão da pensão por morte na hipótese.

A UNAFISCO, em suas razões de apelação, postula a determinação de ampliação territorial da eficácia da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvinimento do recurso de apelação da União Federal e pelo parcial provimento da apelação da autora.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010217-35.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE: UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) APELANTE: RENATA ZEULI DE SOUZA - SP304521-A, ALAN APOLIDORIO - SP200053-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL, UNAFISCO NACIONAL - ASSOCIACAO NACIONAL DOS AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL  
Advogados do(a) APELADO: RENATA ZEULI DE SOUZA - SP304521-A, ALAN APOLIDORIO - SP200053-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Anoto, de início, que este relator e esta Segunda Turma seguem entendimento consolidado pela jurisprudência pátria no sentido de que, em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a lei vigente à época do óbito do instituidor. Nesse sentido:

**“ADMINISTRATIVO MILITAR. SERVIDOR CIVIL DA AERONÁUTICA PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 3.765/60. IMPOSSIBILIDADE. INVALIDEZ NÃO DEMONSTRADA. ART. 373, I, NOVO CPC.** 1 - Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a legislação vigente na data do óbito do instituidor. Precedentes. O instituidor do benefício veio a óbito em 17/04/1992 (fl. 18). Dessa maneira, para fins de pensão militar, incide a redação original da Lei nº 3.765/60, antes das alterações promovidas pelo advento da Medida Provisória nº 2.215-10/2001. 2 - O instituidor nunca foi, stricto sensu, um militar, temporário ou de carreira, à luz do art. 3º da Lei nº 6.880/80, pois era servidor civil da Aeronáutica. Assim, a apelante não faz jus à pensão militar. Malgrado as alegações acerca da doença de Lesão de esforço repetitivo (LER), apelante não logrou demonstrar a existência de invalidez para as atividades laborativas civis, não se desincumbindo, pois, do ônus probatório do art. 373, I, do Novo CPC. 3 - Apelação a que se nega provimento. (AC 00121734320094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:01/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:).”

**“ADMINISTRATIVO MILITAR. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. LEI Nº 4.242/63. FILHAS. REQUISITOS DO ART. 30 NÃO VERIFICADOS.** Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incide a legislação vigente na data do óbito do instituidor. Precedentes. O instituidor do benefício veio a óbito em 27/09/1980. Aplicação do art. 30 da Lei nº 4.242/63, antes da revogação ocorrida com a vigência da Lei nº 8.059/90. Na reversão da pensão especial de ex-combatentes para os herdeiros legalmente habilitados, estes também devem comprovar os requisitos do art. 30. Precedentes: (AGRESP 201501765223, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2016 ..DTPB:). Não há qualquer elemento probatório a atestar a existência de incapacidade de proverem o próprio sustento. Duas das coapeladas indicaram receber aposentadoria paga pelo estado de São Paulo (fls. 19 e 24), o que implica na situação de recebimento de valores dos cofres públicos. Apelação a que se nega provimento. (AC 00102028120134036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial1 DATA:01/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:).”

Trata-se de aplicação do princípio *Tempus regit actum*.

No entanto, isso não significa que as particularidades históricas, sociais, culturais e econômicas da época do óbito do instituidor do benefício e, principalmente, da promulgação da lei instituidora, assim como aquelas do requerimento administrativo, do ajuizamento da ação e, sobretudo, do exercício da tutela jurisdicional não possam ser confrontadas. É fundamental que haja ponderação da realidade social em vigor, na medida em que o direito não existe no vácuo.

Portanto, embora continue a seguir o aludido entendimento jurisprudencial, não deixarei de ponderar as características dos contextos históricos, atual e pretérito, para tratar de assuntos relativos à pensão instituída pela Lei nº 3.373/58, de modo a chegar a uma solução mais condizente com os preceitos de razoabilidade.

A situação vislumbrada originalmente pela Lei nº 3.373/58 já não subsiste diante das rápidas transformações sociais ocorridas no Brasil e no mundo desde a metade do século passado. Malgrado a força normativa e axiológica do artigo 5º, I, da Constituição Federal de 1988, ainda não se pode afirmar que, no Brasil atual, homens e mulheres usufruam de situação de igualdade condizente com o aludido direito fundamental, de modo que ainda há muito a ser corrigido.

De qualquer modo, não se pode perder de vista que, comparativamente ao fim da década de 1950, houve inegáveis avanços na inserção das mulheres no mercado de trabalho – que é o que importa para o caso em comento. Entre 1950 e 2010, a participação da mulher na População Economicamente Ativa variou de 13,6% para 49,9% ([http://www2.camara.leg.br/a-camara/documentos-e-pesquisa/estudos-e-notas-tecnicas/areas-da-conle/tema7/2016\\_12416\\_mulheres-no-mercado-de-trabalho\\_tania-andrade](http://www2.camara.leg.br/a-camara/documentos-e-pesquisa/estudos-e-notas-tecnicas/areas-da-conle/tema7/2016_12416_mulheres-no-mercado-de-trabalho_tania-andrade)), conquanto ainda persistam discriminações, como, por exemplo, remuneração em média menor em relação aos homens.

Por conseguinte, não é razoável que a presunção de dependência econômica e financeira de mulheres solteiras acima de 21 anos e não ocupantes de cargos públicos permanentes continue a produzir efeitos diante de uma realidade socioeconômica e cultural distinta.

Embora o artigo 5º, parágrafo único, da Lei nº 3.373/58 não exija, expressamente, a comprovação da dependência econômica, não se pode ignorar que esse aspecto está contido na própria norma. A legislação partia do pressuposto de que mulheres naquelas condições eram incapazes de proverem autonomamente o próprio sustento. Porém, diante das transformações sociais acima referidas, o ordenamento jurídico pátrio deixou de as considerar como beneficiárias da pensão. Trata-se de inovação trazida pela Lei nº 8.112/90 e reforçada pela Lei nº 13.135/2015, pelas quais se presume dependência econômica dos filhos, independentemente do gênero, até os 21 anos de idade.

É equivocado afirmar que a dependência econômica não era um parâmetro, um requisito do artigo 5º, parágrafo único, da Lei nº 3.373/58. Ainda que implícito, tratava-se de elemento essencial da legislação, devendo ser assim considerado em relação a uma realidade social modificada. Dessa maneira, ao seguir o entendimento jurisprudencial de incidência da legislação vigente à época do óbito do instituidor do benefício, não pode o magistrado ficar preso a uma presunção absolutamente anacrônica nos dias atuais.

Posteriormente, assim como ocorre nas pensões alimentícias no âmbito do direito de família, os benefícios de natureza previdenciária, por serem de trato continuado, renovando-se no tempo, submetem-se à cláusula *Rebus sic stantibus*. Nesse sentido, apresento precedente deste Tribunal Regional Federal:

**“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COISA JULGADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. GENITORES. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. COMPANHEIRA. DEPENDENTE DE PRIMEIRA CLASSE. EXCLUSÃO DAS CLASSES SEGUINTE. CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS. 1. A sentença que concede benefício de pensão por morte aos genitores do segurado falecido não prejudica terceiro pensionista que teve seu direito ao benefício reconhecido na via administrativa. 2. A existência de companheira, dependente de primeira classe, exclui o direito dos genitores ao recebimento de pensão por morte. 3. A cláusula *rebus sic stantibus* é inerente às relações de trato continuado, como é o caso dos benefícios previdenciários. 4. Nada é devido aos exequentes embargados em razão da exclusão de classes nos termos do Art. 16, § 1º da Lei 8.213/91. 5. Apelação desprovida. (AC 00066474220154036183, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/07/2016 ..FONTE \_REPUBLICACAO:).”** (Grifo nosso)

Dessa maneira, as posteriores modificações no estado de fato devem ser levadas em consideração também nas hipóteses a envolver concessão de benefícios previdenciários. No que importa para o caso destes autos, as transformações socioeconômicas e culturais desde a década de 1950 a que se fez referência acima acabaram por revogar a dependência econômica presumida.

Assim, não se pode, a pretexto de observar os princípios da legalidade e da segurança jurídica, chegar a uma solução não condizente com a realidade social vigente.

**Contudo, em que pese o meu entendimento em sentido contrário**, cumpre observar que a matéria foi recentemente enfrentada pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica do seguinte precedente, *verbis*:

**CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU). EXCLUSÃO DE PENSÃO DE FILHA MAIOR E SOLTEIRA COM BASE EM REQUISITO NÃO PREVISTO NA LEI 3.373/1958. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 23 da Lei 12.016/2009, conta-se da ciência inequívoca do ato impugnado. 2. Segundo o art. 5º, parágrafo único, da Lei 3.373/1958, as hipóteses de exclusão são restritas ao casamento ou posse em cargo público permanente. Dessa forma, a criação de hipótese de exclusão não prevista pela Lei 3.373/1958 (demonstração de dependência econômica) fere o princípio da legalidade. 3. Essa conclusão reflete a posição, recentemente, fixada pela 2ª Turma (Sessão Virtual de 8.3.2019 a 14.3.2019), ao apreciar 265 Mandados de Segurança, todos de relatoria do Ministro EDSON FACHIN, que concluiu pela ilegalidade do mesmo Acórdão 2.780/2016 TCU. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STF, 1ª Turma, Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 35414, Rel. Min. Alexandre de Moraes - grifei)**

Entendo que os honorários advocatícios foram fixados dentro de parâmetros razoáveis e de acordo com a legislação de regência, razão pela qual não merece reforma a sentença também nesse tópico.

Diante deste quadro, ressalvado o meu entendimento pessoal a respeito da matéria, adoto a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

No tocante à extensão territorial e ao alcance subjetivo da eficácia da sentença, acolho o parecer ministerial, do qual destaco:

Ainda, há entendimento doutrinário e jurisprudencial nas Cortes Superiores no sentido de que a eficácia territorial da sentença em ação coletiva não segue as regras do CPC, mas se atenta à representatividade e ao pedido, devendo ser interpretados de forma sistemática os dispositivos pertinentes, à luz do Código de Defesa do Consumidor, consoante se observa dos julgados abaixo ementados: PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. EFEITOS DA SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. ART. 2º-A DA LEI 9.494/1997. INCIDÊNCIA DAS NORMAS DE TUTELA COLETIVA PREVISTAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI 8.078/1990), NA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA (LEI 7.347/1985) E NA LEI DO MANDADO DE SEGURANÇA (LEI 12.016/2009). INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA AO TERRITÓRIO SOB JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA SENTENÇA. IMPROPRIEDADE. [...] 2. A res judicata nas ações coletivas é ampla, em razão mesmo da existência da multiplicidade de indivíduos concretamente lesados de forma difusa e indivisível, não havendo que confundir competência do juiz que profere a sentença com o alcance e os efeitos decorrentes da coisa julgada coletiva. 3. Limitar os efeitos da coisa julgada coletiva seria um mitigar ex drólculo da efetividade de decisão judicial em ação supraindividual. Mais ainda: reduzir a eficácia de tal decisão à "extensão" territorial do órgão prolator seria confusão atécnica dos institutos que balizam os critérios de competência adotados em nossos diplomas processuais, mormente quando - por força do normativo de regência do Mandado de Segurança (higido neste ponto) - a fixação do Juízo se dá (deu) em razão da pessoa que praticou o ato (ratione personae). 4. Por força do que dispõem o Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Ação Civil Pública sobre a tutela coletiva, sufragados pela Lei do Mandado de Segurança (art. 22), impõe-se a interpretação sistemática do art. 2º-A da Lei 9.494/97, de forma a prevalecer o entendimento de que a abrangência da coisa julgada é determinada pelo pedido, pelas pessoas afetadas e de que a imutabilidade dos efeitos que uma sentença coletiva produz deriva de seu trânsito em julgado, e não da competência do órgão jurisdicional que a proferiu. 5. Incide, in casu, o entendimento firmado no REsp. 1.243.887/PR representativo de controvérsia, porquanto naquele julgado já se vaticinara a interpretação a ser conferida ao art. 16 da Lei da Ação Civil Pública (alterado pelo art. 2º-A da Lei 9.494/1997), de modo a harmonizá-lo com os demais preceitos legais aplicáveis ao tema, em especial às regras de tutela coletiva previstas no Código de Defesa do Consumidor. 6. No mesmo sentido os seguintes precedentes do STJ e do STF: REsp 1.614.263/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12.9.2016; AgInt no REsp 1.596.082/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13.3.2017; e RE 609.043 AgR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 14.6.2013. [...] 9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (REsp 1671741/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 12/09/2017) PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. EFEITOS DA SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. artigo 2º-A DA LEI 9.494/97. INCIDÊNCIA DAS NORMAS DE TUTELA COLETIVA PREVISTAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI 8.078/90), NA LEI DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA (LEI 7.347/85) E NA LEI DO MANDADO DE SEGURANÇA (LEI 12.016/2009). INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. LIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA COISA JULGADA AO TERRITÓRIO SOB JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR DA SENTENÇA. IMPROPRIEDADE. OBSERVÂNCIA AO ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RESp. 1.243.887/PR, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, E PELO STF QUANTO AO ALCANCE DOS EFEITOS DA COISA JULGADA NA TUTELA DE DIREITOS COLETIVOS. 1. Na hipótese dos autos, a questão iuris diz respeito ao alcance e aos efeitos de sentença deferitória de pretensão agitada em Ação coletiva pela Associação Nacional dos Servidores da Previdência e da Seguridade Social. A controvérsia circunscreve-se, portanto, à subsunção da matéria ao texto legal inserido no artigo 2º-A da Lei 9.494/1997, que dispõe sobre os efeitos de sentença proferida em ação coletiva, haja vista que o acórdão objurado firmou entendimento no sentido de que o decísum alcança apenas aqueles substituídos que, no momento do ajuizamento da ação, tinham endereço na competência territorial do órgão julgador (fl. 318/e-STJ). 2. A res judicata nas ações coletivas é ampla, em razão mesmo da existência da multiplicidade de indivíduos concretamente lesados de forma difusa e indivisível, não havendo que confundir competência do juiz que profere a sentença com o alcance e os efeitos decorrentes da coisa julgada coletiva. 3. Limitar os efeitos da coisa julgada coletiva seria um mitigar ex drólculo da efetividade de decisão judicial em ação coletiva. Mais ainda: reduzir a eficácia de tal decisão à extensão territorial do órgão prolator seria confusão atécnica dos institutos que balizam os critérios de competência adotados em nossos diplomas processuais, mormente quando por força do normativo de regência do Mandado de Segurança (higido neste ponto) a fixação do Juízo se dá (deu) em razão da pessoa que praticou o ato (ratione personae). 4. Por força do que dispõem o Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Ação Civil Pública sobre a tutela coletiva, sufragados pela Lei do Mandado de Segurança (artigo 22), impõe-se a interpretação sistemática do artigo 2º-A da Lei 9.494/97, de forma a prevalecer o entendimento de que a abrangência da coisa julgada é determinada pelo pedido, pelas pessoas afetadas e de que a imutabilidade dos efeitos que uma sentença coletiva produz deriva de seu trânsito em julgado, e não da competência do órgão jurisdicional que a proferiu. 5. Incide, in casu, o entendimento firmado no REsp. 1.243.887/PR representativo de controvérsia, porquanto naquele julgado já se vaticinara a interpretação a ser conferida ao artigo 16 da Lei da Ação Civil Pública (alterado pelo artigo 2º-A da Lei 9.494/97), de modo a harmonizá-lo com os demais preceitos legais aplicáveis ao tema, em especial às regras de tutela coletiva previstas no Código de Defesa do Consumidor. 6. O Supremo Tribunal Federal ratificou o entendimento de que os efeitos da substituição processual em ações coletivas extravasam o âmbito simplesmente individual para irradiarem-se a ponto de serem encontrados no patrimônio de várias pessoas que formam uma categoria, sendo desnecessária a indicação dos endereços onde se encontram domiciliados os substituídos, uma vez que, logicamente, os efeitos de eventual vitória na demanda coletiva beneficiará todos os integrantes desta categoria, independente de onde se encontrem domiciliados. (MS 23.769, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 3/4/2002), DJe (30/4/2004). [...] 9. Agravo Regimental não provido. (STJ - AgRg no AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.419.534 - DF (2011/0099468-4) RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN DJe: 03/02/2016. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. INTEGRANTE DE CARREIRA POLICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECEPÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 51/85. PRECEDENTES DO PLENÁRIO DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...] 3. In casu, assim decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região: "EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR QUE EXECUTA ATIVIDADES DE RISCO. DIREITO À PERCEPÇÃO DO "ABONO PERMANÊNCIA" INSTITUÍDO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003, INTRODUZINDO O § 19 DO ART. 40 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LIMITE TERRITORIAL DA SENTENÇA. 1. Emprestício a uma interpretação analógica extensiva, também devem ser incluídos na possibilidade de percepção do abono de permanência instituído pela EC 41/2003 os servidores que executam atividades de risco, eis que, na essência, não existente distinção entre aposentadoria voluntária comum e voluntária especial. Não é justo nem razoável haja um discrimen quanto ao deferimento de um benefício também de índole previdenciária só porque há tratamento diferenciado quanto aos critérios para a aposentação. Não pode o intérprete desigualar os que na essência são iguais. Precedentes do STJ. 2. A limitação territorial da eficácia da sentença prolatada em ação coletiva, prevista no art. 2º-A da Lei 9.494/97, deve ser interpretada em sintonia com os preceitos contidos no Código de Defesa do Consumidor, entendendo-se que os "limites da competência territorial do órgão prolator" de que fala o referido dispositivo, não são aqueles fixados na regra de organização judiciária, mas, sim, aqueles previstos no art. 93 daquele diploma legislativo consumerista. In casu, o sindicato autor representa a categoria em todo o Estado do Paraná, pelo que a sentença deve favorecer a todos os seus filiados." 4. Agravo regimental não provido. (RE 609043 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-112 DIVULG 13-06-2013 PUBLIC 14-06-2013) Desse modo, imperioso a reforma parcial da sentença para que os efeitos do decísum não estejam adstritos somente ao território do órgão julgador do primeiro grau de jurisdição (São Paulo - Capital), eis que a autora é Associação Nacional - e o dano se estendeu a associadas de todo o país - mas sem olvidar que alcança somente as associadas que deram autorização expressa para o ajuizamento da demanda e cujos nomes constam da lista que instruiu a petição inicial.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União e dou parcial provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

É como voto.

## EMENTA

**SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO. FILHA MAIOR DE VINTE E UM ANOS E SOLTEIRA. BENEFÍCIO CONCEDIDO COM FUNDAMENTO NA LEI Nº 3.373/1958. PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ACÓRDÃO Nº 2.780/2016 DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ILEGALIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DO RELATOR.**

I – Pensão concedida à filha maior de vinte e um anos e solteira, com fundamento na Lei nº 3.373/1958, cuja comprovação de dependência econômica passou a ser exigida após o Acórdão nº 2.780/2016 do Tribunal de Contas da União, medida que, de acordo com o entendimento do Relator deste recurso, mostra-se razoável, tratando-se de requisito implícito a determinados benefícios previdenciários que devem observar modificações culturais, sociais, econômicas e históricas.

II – Contudo, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firmada em diversos precedentes recentes das suas duas Turmas, firmou-se no sentido da ilegalidade da exigência de comprovação de dependência econômica formulada pelo Tribunal de Contas da União, entendimento este que, embora despido de força vinculante, observa-se por razões de segurança jurídica, coma ressalva do entendimento pessoal do Relator deste recurso.

III – Recurso da União desprovido. Apelação da parte autora parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012072-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 759/2298

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogiu na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrosos presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tanpouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Quanto às decisões proferidas pela Suprema Corte, comprovadamente que todos os esforços orçamentários são dedicados ao combate à pandemia, não se tratando de conferir, pois, benefício ou vantagem no interesse privado de atividades econômicas específicas, como é o caso dos autos. De sua vez, o alegado reconhecimento pela Lei de Responsabilidade Fiscal da possibilidade de suspensão de prazos para ajuste de despesas de pessoal, limite de endividamento e metas fiscais, em caso de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, não torna dispensável a atuação normativa própria dos entes políticos para justificar e amparar a adoção de política ou programa de prorrogação de prazos para pagamento de tributos como regulamentação geral a ser dada no contexto do enfrentamento da crise.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Nem se alegue que a Resolução CGSN 152, de 18/03/2020, revogada pela Resolução 154 de 03/04/2020, serve de exemplo ao postulado no presente caso. Primeiramente porque tais atos normativos foram expedidos no contexto excepcional da pandemia da Covid-19, como consta de seu enunciado e, de outra parte, para disciplinar a situação jurídico-tributária de microempresas e empresas de pequeno porte, com fundamento no artigo 146, III, *d*, da Constituição Federal, e do artigo 6º da Lei Complementar 123, de 14/12/2006. Além da evidência de que, dentro da cadeia econômica, tais empresas são as hipossuficientes, outro fato jurídico releva para impedir que seja deferida a providência requerida a título de isonomia. Trata-se, como sabido, da interpretação dada pela Suprema Corte segundo a qual a quebra da isonomia entre iguais - pressuposto este sequer existente no presente caso - não se resolve através de tratamento normativo extensivo que pudesse, pois, acarretar proveito e utilidade aos postulantes. Ao contrário, como assentado, eventual quebra da isonomia levaria à adoção de provimento judicial supressivo direcionado, portanto, a eliminar a diferenciação em vez de criar, sem lei ou ato normativo próprio, equiparação inexistente na respectiva redação.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou cabam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **DEFIRO** a antecipação de tutela recursal **para suspender a decisão agravada**.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012003-76.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: JAPH SERVICOS ANALITICOS LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente ao decidido na origem, relativamente à prorrogação de datas de vencimento de tributos federais, durante o estado de calamidade pública, nos termos do artigo 1º da Portaria MF 12/2012.

DECIDO.

Sem prejuízo de exame ulterior e mais aprofundado das questões suscitadas, é possível formular, em juízo sumário e provisório pertinente a esta etapa processual, a conclusão de que a tutela, requerida pelo contribuinte, na inicial da ação originária é inviável.

Primeiramente, no plano do *periculum in mora*, o que se verifica é a existência de dano irreparável inverso ao narrado na petição inicial da ação originária, a demonstrar que incabível a liminar pleiteada na instância *a quo*, cuja decisão foi devolvida ao exame da Corte. Além disto, é perceptível, na providência requerida perante o Juízo agravado, a temeridade da ingerência do Judiciário, de maneira casuística, pulverizada e em sede liminar, no fluxo de caixa do Tesouro Nacional durante este momento de crise, potencialmente afetando o planejamento das ações em curso na complexa ambiência da atualidade.

O conjunto de medidas adotadas ou discutidas nas instâncias próprias dos poderes constituídos, sem precedentes na história recente do país, impede que, desde logo, se defina, na forma proposta, calendário alternativo e diferenciado de pagamento e vencimento de tributos, não sendo esta, perceptivelmente, uma atribuição constitucional do Poder Judiciário a ser exercida, sobretudo, em juízo liminar.

Mesmo na percepção de que haveria omissão do Poder Público - embora, de fato, inexistente conforme adiante exposto -, ainda assim, não caberia ao Judiciário, se fosse este o caso, agir ou decidir em nome da Administração, mas, quando muito, apenas impor o cumprimento do dever legal se efetivamente existente. Ainda nesta seara de cogitação a suposta omissão do administrador - no caso, a Receita Federal e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - não transferiria ao Judiciário a competência para definir cronograma de quitação de obrigações tributárias de forma individual, em tratamento casuístico dado o risco sistêmico do impacto que decisões judiciais individuais podem produzir no caixa orçamentário da União, quando desta é, inclusive, exigido grande esforço de destinação de recursos para programas e projetos de caráter excepcional de combate à pandemia da COVID-19.

Disto resulta o que mais importa ao caso concreto: a hipótese vertente não se situa na execução rotineira de política administrativa, a envolver portarias, resoluções e atos normativos de escalão inferior em procedimentos administrativos mera e estritamente individuais, pois coloca-se em causa, frente à dimensão e complexidade das causas, fatores, medidas e providências a serem considerados, verdadeira **política de Estado**, a ser definida, para além da legislação ordinária de que se cogitou na espécie.

Se projetos, leis e emendas constitucionais são discutidos, votados ou aprovados neste contexto de excepcionalidade para que se possa dispender vultosos recursos do orçamento público, não se pode permitir que, descontextualizadamente, prevaleçam soluções casuísticas com efeito de compressão sobre fontes de custeio que possam inibir a eficácia do esforço atualmente em curso.

A postergação ou adiamento de prazos de vencimentos de tributos é, por certo, uma das medidas que podem ser consideradas, além da série de intervenções de liquidez, inclusive para capital de giro e fluxo de caixa de empresas, porém trata-se de solução a ser atingida não por decisão judicial isolada, com base em norma sem eficácia com o contexto de crise vivenciado, mas com respeito e observância ao devido processo constitucional, pois além do aspecto jurídico da questão, o mais problemático resulta do risco que tal postura geraria de comprometimento dos próprios esforços de destinar recursos excepcionais para financiar despesas emergenciais como os vislumbrados presentemente.

As instâncias competentes para decidir questão de tal natureza são as políticas, tanto Executivo como Legislativo, conforme definido pela Constituição, dependendo, pois, de fonte normativa própria e específica a alteração do calendário de vencimento e pagamento de tributos.

Não se trata, porém, de afirmar que prazo de vencimento do tributo constitua elemento integrante do tipo tributário (artigo 97, CTN), em linha com o entendimento firmado pela Suprema Corte que veio, inclusive, a validar, no julgamento do RE 140.669, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, o disposto no próprio artigo 66 da Lei 7.450/1985.

Tampouco é caso, em contrapartida, de reputar aplicável, no contexto, o artigo 1º da Portaria MF 12, de 20/01/2012, com supedâneo no artigo 66 da Lei 7.450/1985 diante da própria excepcionalidade do contexto atual.

De fato, se, de um lado, contribuintes alegam dificuldades extraordinárias a ponto de pleitear a postergação do vencimento e pagamento de tributos, não escapa ao senso comum que o Poder Público, a seu turno, empreende enorme esforço orçamentário para fazer frente às despesas extraordinárias realizadas ou por realizar.

O equilíbrio de tal relação tênue, que extrapola aspecto puramente orçamentário e envolve verdadeira ação de Estado na esfera político-legislativa, deve ser definido e exercido por meio dos instrumentos constitucional e legalmente previstos, não servindo, no presente contexto extraordinário de que se cuida, a disposição da Portaria 12, de 20/01/2012, instituído em outra ambiência jurídica, econômica e social, que não se ajusta à realidade atual.

Basta ver, a propósito, que a portaria ministerial foi instituída para situações pontuais de calamidade pública em municípios conforme abrangidos por decreto estadual, cabendo, assim, à RFB e à PGFN expedir atos necessários à implementação do benefício de prorrogação das datas de vencimento de tributos federais.

O contexto atual é substancialmente distinto, não envolvendo calamidade pública de localização pontual em um, outro ou alguns poucos municípios, que possa ser tratado no âmbito da competência subalterna dos órgãos executivos da administração fazendária.

Ao contrário, a dimensão nacional e internacional da pandemia é de inquestionável evidência e, portanto, soluções casuísticas, que pretendam apenas beneficiar uns em detrimento de toda a coletividade não podem ser admitidas, seja no plano estritamente jurídico, seja no plano, que ora se revela mais importante, da **ética social da solidariedade**.

Não é no âmbito da Receita Federal do Brasil, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, nem do Ministério da Economia, que o tema deve ser tratado. Não é através de mera portaria ministerial de alcance limitado e expedida em 2012, que se deve equacionar o problema de que se cogita, cuja gravidade sistêmica não pode ser analisada apenas pelo ângulo de uma das partes, o do contribuinte, sem atentar para as responsabilidades exigidas do Estado, neste contexto, diante da excepcionalidade do quadro atual.

Configuraria provável usurpação de competência constitucional e legal transferir para o âmbito estrito de órgãos administrativos a deliberação sobre tal matéria no contexto específico da pandemia e da extraordinária situação que tem levado à edição de medidas provisórias, exame e discussão de projetos de leis e até mesmo de emendas constitucionais. Também não compete ao Judiciário prover decisões casuísticas que não se alinhem ao momento extraordinário atualmente vivenciado.

A edição da Medida Provisória 927, de 22/03/2020 apenas comprova o quanto acima exposto, colocando a discussão do problema na esfera da competência político-institucional cuja preservação é necessária neste quadro concreto evidenciado. Neste sentido, por exemplo, autorizar o diferimento do recolhimento do FGTS, providência à consideração do Congresso Nacional, foi atrelado à política de preservação do emprego e da renda, cabendo, assim, ao próprio Executivo e Legislativo a definição das providências serem adotadas em outras searas.

Não cabe, portanto, ao Judiciário valer-se de portaria ministerial, de alcance restrito e pontual como se denota de seu teor, norma de hierarquia inferior no contexto de toda a dinâmica de ações, programas, projetos e políticas adotadas no Executivo e Legislativo para enfrentamento da crise em referência e atendimento de interesses pontuais. O campo de incidência da norma invocada é bem distinto do que se apura atualmente existente, fato que não pode ser desconhecido pelo julgador e, portanto, não se pode vislumbrar, em liminar, violação a direito líquido e certo por parte das autoridades impetradas.

Percebe-se, pois, em suma, que as razões acima expedidas são suficientes, a despeito de outras alegações que possam ou caibam ser tratadas no julgamento do recurso pelo colegiado, para, em juízo sumário e provisório da controvérsia, demonstrar a inexistência dos requisitos exigidos para o deferimento da providência formulada na inicial da ação originária.

Ante ao exposto, sem embargo da oportuna análise com maior profundidade da causa controvertida ora suscitada, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

A seguir, ao MPF, para parecer.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016643-93.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: HENRIQUE MALTA FREIRE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MILENA DA COSTA FREIRE REGO - SP189638-A  
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E S P A C H O**

Intime-se o agravante para que, no prazo de 15 (quinze) dias, traga à colação cópia do extrato da conta na qual ocorreu o bloqueio, bem como demais documentos que comprovem suas alegações, como a percepção de benefício previdenciário na conta atingida e o bloqueio de valores decorrentes de poupança.

Após, conclusos.

**São Paulo, 19 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006275-54.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: LUCIMEIRE APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCILENE APARECIDA DA SILVA - SP284848  
AGRAVADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de ação ordinária, por meio da qual pretende compelir a ré a validar os documentos que comprovam sua deficiência e realizar sua matrícula no curso de Medicina, cota portadores de deficiência, sob pena de multa no valor de R\$500,00.

Nas razões recursais, narrou a agravante LUCIMEIRE APARECIDA DA SILVA, deficiente física, promoveu a inscrição em processo vestibular na Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, para concorrer a uma vaga no Processo Seletivo Vestibular UFMS 2020 (PSV-UFMS 2020) - EDITAL DE SELEÇÃO Nº 202/2019 - PROGRAD/UFMS - VESTIBULAR UFMS 2020, para concorrer as vagas do curso de Graduação em Medicina oferecidas pela Universidade ré, utilizando-se o regramento da Lei nº 12.711/2012 (Lei de Cotas); que foi aprovada em 1º lugar para o curso de Medicina com nota de aproveitamento nº 584,26, conforme Edital de Convocação nº 21/2020 - PROGRAD/UFMS.

Ressaltou, todavia, que sua matrícula foi indeferida por não se enquadrar nos termos do decreto Lei nº. 3.298/1999, conforme EDITAL DE DIVULGAÇÃO Nº 31/2020 - PROGRAD/UFMS, mesmo após a interposição de recurso administrativo.

Alegou que *“o presente recurso é eivado de fundamento relevante e a não reforma da decisão que indeferiu a liminar poderá resultar em ineficácia da medida, sendo ainda verossímil a alegação do agravante, conforme bem menciona o art. 300 do Código de Processo Civil”*.

Pugnou pela antecipação da tutela para determinar que seja autorizada para compelir a agravada que realize, incontinenti, a validação dos documentos efetivando a matrícula da requerente no Curso de Graduação de Medicina, para o campus da cidade de Três Lagoas/MS, além dos benefícios da justiça gratuita.

Ao final, requereu o provimento do agravo, com a condenação de eventuais honorários sucumbenciais, nos termos dos arts. 85 e seguintes do Código de Processo Civil.

Decido.

De início, verifica-se que os **benefícios da justiça gratuita foram deferidos pelo MM Juízo a quo**, permanecendo sua concessão perante esta instância.

No mais, não logrou êxito em esclarecer a agravante o motivo de indeferimento da matrícula pela Universidade-ré, limitando-se a arguir sua condição de deficiente física.

Assim, não se infere, de inopino, a probabilidade do direito alegado.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

**São Paulo, 8 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021205-48.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: DALMAZZO & CASTRO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO - SP201990-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 132153383: Tendo em vista que os autos de origem são físicos e que os trabalhos presenciais nas unidades judiciárias estão suspensos, defiro a dilação do prazo conforme requerido.

**São Paulo, 18 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017868-85.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
APELADO: LETICIA SANTOS ABREU  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, tendo em vista a petição ID n. 132625323, noticiando o advogado estar diligenciando no sentido de encontrar a autora para apresentar a proposta de acordo da Caixa Econômica Federal, renovo a sua intimação, concedendo-lhe o prazo suplementar de 15 (quinze) dias, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008865-38.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO - SP139458-N  
AGRAVADO: PASCÓN TRANSPORTES LTDA - ME  
Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANE DE CAMARGO FERNANDES - SP348057, TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

**São Paulo, 18 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004350-23.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: MARIA INES PALADINO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIR AYRES BORBA - SP66800  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DESPACHO**

Intime-se a recorrente para que, no prazo de 5 (cinco) dias, comprove o recebimento do benefício previdenciário na agência e conta corrente em que foi realizado o bloqueio.

Após, conclusos.

**São Paulo, 18 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013214-21.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: ALUPAR INVESTIMENTO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL LUIZ FERNANDES - SP209032-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se o embargante para que se manifeste acerca do seu interesse no julgamento dos embargos de declaração, tendo em vista que o agravo de instrumento perdeu seu objeto com a prolação da sentença, em sede de mandado de segurança.

Após, conclusos.

**São Paulo, 19 de maio de 2020.**

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 0035040-04.2012.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
REQUERENTE: NASCAR IMPORT VEICULOS LTDA - ME  
Advogado do(a) REQUERENTE: ANTONIO CARLOS GONCALVES - SP63460-A  
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Certifique-se o trânsito em julgado.

Após, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se

**São Paulo, 15 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017508-53.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
APELANTE: JOSE CARLOS GIRALDES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
APELADO: JOSE CARLOS GIRALDES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO APARECIDO DE JESUS - SP223581  
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao DD Relator para prosseguimento do feito.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009807-07.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: CESAR ANTONIO CANHEDO AZEVEDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o embargante para que se manifeste acerca do seu interesse no julgamento dos embargos de declaração, tendo em vista a prolação da sentença, em sede de embargos à execução fiscal.  
Após, conclusos.

**São Paulo, 19 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001213-38.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: WALDIR GOVINO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZILDA APARECIDA DE LIMA - SP92639-A  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se os advogados renunciantes para esclarecer se a Dra. Daniela Di Paula Fermino continua a representar o agravante. Prazo: 5 (cinco) dias.

**São Paulo, 19 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018329-57.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
APELADO: ZAANE MARIA MARTINS PRATES DE CASTRO, CLOVIS RIBEIRO DE CASTRO  
Advogado do(a) APELADO: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S  
Advogado do(a) APELADO: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao DD Relator para prosseguimento do feito.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032738-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: TS SHARA TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENISE RODRIGUES - SP251214-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Diante da notícia de depósito integral, perante o juízo de primeiro grau, dos débitos objetos da ação originária, manifeste-se a agravante acerca de seu interesse no julgamento deste agravo de instrumento.

Int.

**São Paulo, 19 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006980-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: BELENUS DO BRASIL S.A.  
Advogados do(a) AGRAVANTE: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Petição id 132869032: Manifeste-se a agravante acerca do quanto alegado e de seu interesse no julgamento deste recurso de agravo de instrumento.

Int.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006379-46.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: LICEU CORACAO DE JESUS, EDUARDO AUGUSTO CAPUCHO GONCALVES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA BUOSI CARLINI - SP210489  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA BUOSI CARLINI - SP210489  
AGRAVADO: HIGOR DA SILVA FERNANDES  
Advogado do(a) AGRAVADO: GISELE APARECIDA FELICIO - SP287040  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009946-85.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA CONQUISTA DO PONTAL S.A., DESTILARIA ALCIDIA SA  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALISSON DOS SANTOS MOREIRA - BA28414, VITOR DE SOUZA ANDRADE - BA19578  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALISSON DOS SANTOS MOREIRA - BA28414, VITOR DE SOUZA ANDRADE - BA19578  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Por fim, conclusos.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009946-85.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA CONQUISTA DO PONTAL S.A., DESTILARIA ALCIDIA SA  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALISSON DOS SANTOS MOREIRA - BA28414, VITOR DE SOUZA ANDRADE - BA19578  
Advogados do(a) AGRAVADO: ALISSON DOS SANTOS MOREIRA - BA28414, VITOR DE SOUZA ANDRADE - BA19578  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Para a análise das questões do agravante necessária a oitiva da parte agravada.

Intime-se a parte contrária, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Por fim, conclusos.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017229-67.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
APELADO: RUBENS HIROSHI IKEDA  
Advogado do(a) APELADO: HEIZER RICARDO IZZO - SP270602-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, reitero a intimação da parte autora, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, para que se manifeste sobre a proposta de acordo apresentada pela Caixa Econômica Federal ID 123349189.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos a DD Relator para prosseguimento do feito.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000415-22.2018.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: ELEKTRO REDES S/A, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL  
Advogados do(a) APELANTE: JACK IZUMI OKADA - SP90393-A, BRAZ PESCE RUSSO - SP21585-A  
APELADO: MUNICIPIO DE BANANAL  
Advogado do(a) APELADO: SAMUEL RODRIGUES GUIMARAES - SP278139

#### DESPACHO

Intim-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012729-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: TEXTILFAVERO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Informação id 133036763: regularize o agravante as custas recursais, nos termos do artigo 1.017, § 1.º e § 3.º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5023290-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
REQUERENTE: RODRIGO OCTAVIO ULSON QUERCIA, EMPRESA JORNALISTICA E EDITORA REGIONAL LTDA, REDE CENTRAL DE COMUNICACAO LTDA, PANORAMA DIARIO COMERCIAL E PUBLICIDADE LTDA, RCC VIDEO PRODUTORA LTDA, SOL INVEST EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, SOL PANAMBY AGROEMPRESARIAL LTDA., ESCRITORIO TECNICO RAMOS DE AZEVEDO - ENGENHARIA, ARQUITETURA E CONSTRUCOES LTDA, SOL INVEST - HOTEL JARAGUA LTDA., SOL PANAMBY SPECIALTY COFFEES LTDA., TV DO POVO LTDA, TELEVISAO PRINCESA D OESTE DE CAMPINAS LTDA, EMPRESA GRAFICA E EDITORA JORNAL DE HOJE LIMITADA - ME, PANORAMA BRASIL EDITORA LTDA, REDE CENTRAL RADIO NO VA BRASIL LTDA, IMOBILIARIA JARDIM MYRIAN LIMITADA

Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) REQUERENTE: PEDRO AUGUSTO TARKIELTAUB ORDINE - SP408092, LUCIANO VELASQUE ROCHA - SP181153-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
REQUERIDO: PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DE SÃO PAULO - JUCESP, ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se os requerentes (Rodrigo Octavio Ulson Quercia e outros), qualificados na petição inicial, para manifestação se há interesse no prosseguimento do feito, tendo em vista a desistência recursal na ação principal (Mando de Segurança nº 5012891-15.2019.4.03.6100).

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012868-82.2004.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: VR VALES LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Intimem-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005943-24.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CLEONIS SIQUEIRA DE CARVALHO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO SQUASSONI DE MOLINA - SP415150  
AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, UNIAO FEDERAL  
Advogados do(a) AGRAVADO: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, informe se tem interesse no julgamento do presente agravo de instrumento, considerando que, conforme consulta junto ao sistema informatizado do TRF2, houve julgamento do MS (nº 5004336-66.2019.4.02.5120).

Após, conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002266-49.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: USINA CONQUISTADO PONTAL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012444-57.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: OFICINA DE CERAMICA E ARTES LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS - SP103918-A, FABIANY ALMEIDA CAROZZA - SP165084-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença denegatória de ordem no processo de origem (ID 32419850).

DECIDO.

A sobrevinda de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011553-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: CDRS ADMINISTRACAO DE BENS E PARTICIPACOES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA ASSOLARI ADAMO CORTEZ - SP156989-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013070-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: OXETIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ESTERILIZADOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO BARIANI GUIMARAES - SP405031-A, DANILO HORA CARDOSO - SP259805-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceituou seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012993-67.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: MV PARTICIPACOES & NEGOCIOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO NEGRAO - SP 138723  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001593-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CASA SANTA LUZIA IMPORTADORA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDREA MASCITTO - SP234594-A, LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A, BRUNO LORETTE CORREA - SP425126

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013445-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO ARMANDO ALVARES PENTEADO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THALISSON DE ALBUQUERQUE CAMPOS - DF31652-A, MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA - DF15816-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por FUNDAÇÃO ARMANDO ALVARES PENTEADO (FAAP) em face de decisão que indeferiu pedido de gratuidade de justiça.

Alega a embargante, em suma, a existência de obscuridade, posto que o agravo de instrumento se trata justamente da concessão da gratuidade, não restando claro se (i)se o indeferimento do benefício da gratuidade de justiça alcança o objeto da presente demanda, resolvendo o pleito do agravo de instrumento e indeferindo o benefício nos autos dos embargos à execução fiscal de origem; ou (ii)se o indeferimento apenas se refere às custas para o trâmite processual dos presentes autos nesta instância recursal.

Alega, também, existência de omissão, uma vez que ausente a demonstração da valoração dos documentos apresentados.

Intimada, a embargada UNIÃO FEDERAL apresentou resposta.

Decido.

De início, cumpre salientar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, cediço que, nos autos em que se discute a concessão da gratuidade de justiça, dispensado o recolhimento das custas.

Nesse sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - ACÓRDÃO DESTE ÓRGÃO FRACIONÁRIO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE AGRAVANTE. 1. É desnecessário o preparo do recurso cujo mérito discute o próprio direito ao benefício da assistência judiciária gratuita, conforme decidido pela Corte Especial no julgamento do AgRg nos EREsp 1.222.355/MG, de Relatoria do Ministro Raul Araújo. Não incidência da Súmula 187/STJ. 2. A desconstituição da presunção legal de hipossuficiência para fins de avaliar o deferimento do benefício da gratuidade de justiça exige perquirir, in concreto, a atual situação financeira do requerente. Assim, é inviável utilizar critérios exclusivamente objetivos, tais como, o recebimento de renda inferior a 6 salários mínimos, como foi o caso dos autos. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes. (STJ, EDcl no AgRg no AREsp 668605 / RS, Rel. Min. MARCO BUZZI, Quarta Turma, DJe 07/05/2020). (grifos)*

Destarte, infere-se que a decisão embargada diz respeito ao indeferimento da antecipação da tutela recursal (de concessão da gratuidade em relação aos embargos à execução fiscal).

Quanto à valoração dos documentos juntados para comprovar a alegada hipossuficiência, cumpre esclarecer que serão apreciados quando do julgamento do agravo, restando, por ora, indeferida a tutela recursal, nos termos da decisão recorrida, considerando que os embargos de declaração não se prestam para promover a rediscussão da questão.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração, sem, contudo, alterar a decisão embargada.

Intimem-se, também a agravante/embargante para que se manifeste acerca do seu interesse no julgamento do presente agravo de instrumento, uma vez que proferida sentença de parcial procedência dos embargos à execução fiscal.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009418-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JCB DO BRASIL LTDA, JCB DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE MENDES MOREIRA - SP250627-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE MENDES MOREIRA - SP250627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi deferida.

Houve contraminuta e manifestação do MPF.

É o relatório.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013);

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013)*

Diante da superveniente carência de interesse recursal, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015 e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010740-09.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: TRANSMISERVICE COMERCIO E SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004901-97.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: ANTONIO JOSE BELO SOARES - EPP, ANTONIO JOSE BELO SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: VANDERSON MATOS SANTANA - SP266175-A  
Advogado do(a) APELANTE: VANDERSON MATOS SANTANA - SP266175-A  
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal), e diante da possibilidade, em tese, de serem concedidos efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos nos autos (duplos Embargos de Declaração) abra-se vista às partes, para manifestação no prazo de cinco dias (art. 1.023, § 2º, do atual Código de Processo Civil).

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004901-97.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: ANTONIO JOSE BELO SOARES - EPP, ANTONIO JOSE BELO SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: VANDERSON MATOS SANTANA - SP266175-A  
Advogado do(a) APELANTE: VANDERSON MATOS SANTANA - SP266175-A  
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal), e diante da possibilidade, em tese, de serem concedidos efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos nos autos (duplos Embargos de Declaração) abra-se vista às partes, para manifestação no prazo de cinco dias (art. 1.023, § 2º, do atual Código de Processo Civil).

Intím-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011428-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: PALAZZO DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A  
INTERESSADO: DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

**São Paulo, 19 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003650-18.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: MIGUEL CALDERARO GIACOMINI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA ROSA GIMENES DE LIMA - SP117078-A  
AGRAVADO: MUNICIPIO DE FERRAZ DE VASCONCELOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCUS VINICIUS SANTANA MATOS LOPES - SP285353-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Petição id 132552612: Homologo o pedido de desistência, com fulcro no artigo 998, do Código de Processo Civil.

Após o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Int.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008558-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: SP BRASILATACADO E VAREJO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA

**DECISÃO**

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001281-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIMED PAULISTANA SOC COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE ALVES GOMES - SP387133

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Intimada para comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício da justiça gratuita, a agravante ficou-se inerte.

Ante o exposto, indefiro o pedido de justiça gratuita e fixo, com fulcro no art. 99, § 7º, CPC, prazo de 10 (dez) dias, para que a parte recorrente comprove o recolhimento das custas, sob pena de deserção.

Intime -se.

**São Paulo, 12 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000159-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: JOSE ALEXANDRE RANGEL DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ALEXANDRE RANGEL DOS SANTOS - SP130693

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de determinar à autoridade impetrada que disponibilize ao ora agravado o acesso aos serviços ofertados na repartição independentemente de agendamento.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRADO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).*

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007588-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANSPORTADORA CAPIVARI LIMITADA  
Advogado do(a) AGRAVADO: BITTENCOURT LEON DENIS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP314073-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi deferida.

Foram apresentadas contraminuta e manifestação do MPF.

É o relatório.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013);

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRADO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013)*

Diante da superveniente carência de interesse recursal, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015 e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011788-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: BACURITY COMERCIAL, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL DINIZ MANUCCI - MG86414-A, GUSTAVO FALCAO RIBEIRO FERREIRA - RJ148031-A, THIAGO GEOVANE ROCHA GONCALVES - MG179879,

ADRIANO ANDRADE MUZZI - MG116305-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte, sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

**São Paulo, 19 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011855-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ARIIVALDO CONDE JUNIOR - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art. 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008324-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: RODOGARCIA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SERGIO DE OLIVEIRA - SP165786-A, MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A, LIVIA FRANCINE MAION - SP240839-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de tutela de urgência, nos autos de ação ordinária, com o fim de "declarar a ilicitude da inclusão do valor do ICMS a recolher - e não sobre o destacado em notas fiscais - da base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS".

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013);

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, **implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória** (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).*

Diante da superveniente carência de interesse recursal, **não conheço** do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008157-22.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DA SILVA SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: CAROLINA FUSSI - SP238966-A

## DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025640-65.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: CENTURY DO BRASIL MAQUINAS INDUSTRIAIS EIRELI - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVID GOMES DE SOUZA - SP109751-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de penhora de 5% (cinco por cento) de seu faturamento mensal.

Logo, a questão debatida encontra-se afetada ao Tema 769, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos REsp 1.835.864, REsp 1.666.542 e REsp 1.835.865, havendo determinação de suspensão nacional, nos termos do art. 1.037, II, CPC.

Ante o exposto, **determino** a suspensão do agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012891-15.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: EMPRESA JORNALÍSTICA E EDITORA REGIONAL LTDA, REDE CENTRAL DE COMUNICACAO LTDA, PANORAMA DIARIO COMERCIAL E PUBLICIDADE LTDA, RCC VIDEO PRODUTORA LTDA, SOLINVEST EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, SOL PANAMBY AGROEMPRESARIAL LTDA., ESCRITORIO TECNICO RAMOS DE AZEVEDO - ENGENHARIA, ARQUITETURA E CONSTRUÇÕES LTDA, SOLINVEST - HOTEL JARAGUA LTDA., SOL PANAMBY SPECIALTY COFFEES LTDA., TV DO POVO LTDA, TELEVISAO PRINCESA DO OESTE DE CAMPINAS LTDA, EMPRESA GRAFICA E EDITORA JORNAL DE HOJE LIMITADA - ME, PANORAMA BRASIL EDITORA LTDA, IMOBILIARIA JARDIM MYRIAN LIMITADA, REDE CENTRAL RADIO NOVA BRASIL LTDA, RODRIGO OCTAVIO ULSON QUERCIA  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A, RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A  
APELADO: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO  
PROCURADOR: ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

1. ID 132377440 e ID 129669125: homologo o pedido dos apelantes Rodrigo Octavio Ulson Quercia e outros de desistência recursal, no bojo deste mandado de segurança, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e art. 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012891-15.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: EMPRESA JORNALÍSTICA E EDITORA REGIONAL LTDA, REDE CENTRAL DE COMUNICACAO LTDA, PANORAMA DIARIO COMERCIAL E PUBLICIDADE LTDA, RCC VIDEO PRODUTORA LTDA, SOL INVEST EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, SOL PANAMBY AGROEMPRESARIAL LTDA., ESCRITORIO TECNICO RAMOS DE AZEVEDO - ENGENHARIA, ARQUITETURA E CONSTRUÇÕES LTDA, SOL INVEST - HOTEL JARAGUA LTDA., SOL PANAMBY SPECIALTY COFFEES LTDA., TV DO POVO LTDA, TELEVISAO PRINCESA DO OESTE DE CAMPINAS LTDA, EMPRESA GRAFICA E EDITORA JORNAL DE HOJE LIMITADA - ME, PANORAMA BRASIL EDITORA LTDA, IMOBILIARIA JARDIM MYRIAN LIMITADA, REDE CENTRAL RADIO NOVA BRASIL LTDA, RODRIGO OCTAVIO ULSON QUERCIA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO MADRONA SAES - SP140202-A, JOAO CARLOS DUARTE DE TOLEDO - SP205372-A

## DECISÃO

1. ID 132377440 e ID 129669125: homologo o pedido dos apelantes Rodrigo Octavio Ulson Quercia e outros de desistência recursal, no bojo deste mandado de segurança, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e art. 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012398-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: LOCADORA DE VEICULOS MULTIMARCAS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLEIDIMARA DA SILVA FLORES - RS63984

AGRAVADO: PREGOEIRO DO BANCO DO BRASIL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar para suspensão dos atos de licitação eletrônica até o julgamento definitivo da ação, nos seguintes termos:

*"A impetrante pretende obter em sede liminar a suspensão do procedimento licitatório levado a efeito pela parte impetrada.*

*Não obstante, não vislumbro, de plano, a alegada ilegalidade perpetrada pela autoridade apontada como coatora que, dentro de seu âmbito de atuação, detém discricionariedade para realizar a licitação, sendo responsável desde a formulação do edital, até o término da execução do contrato administrativo pactuado.*

*A parte impetrante teve a oportunidade de trazer todas as alegações postas em Juízo no recurso, na via administrativa e, consoante se verifica na documentação acostada aos autos (Num. 29226001 e Num. 29225395), todas as alegações teriam sido analisadas pormenorizadamente e rechaçadas, concluindo pela inexistência de vícios, especificamente, quanto à alegação de não vinculação aos requisitos do edital.*

*Ressalte-se que, em regra, a autoridade administrativa detém presunção de veracidade e legalidade em seus atos, sendo que somente é possível ao Poder Judiciário adentrar no mérito do ato administrativo acaso se verifique situação de ilegalidade ou inconstitucionalidade, o que efetivamente não verifico ter ocorrido no caso em tela.*

*Assim, apesar dos argumentos apresentados pela parte impetrante, verifico que os documentos ora apresentados não são suficientes para demonstrar seu direito líquido e certo e, tampouco a ilegalidade, abusividade ou arbitrariedade do ato tido como coator de forma a gerar convicção a ponto de permitir a concessão de liminar pleiteada.*

*Ante o exposto INDEFIRO o pedido liminar."*

Em razões de agravo, sustentou-se, em suma, que: (1) houve violação ao edital ao ser declarada vencedora a proposta licitante CS BRASIL FROTAS LTDA., vez que não atenderia os requisitos técnicos previstos no edital; (2) não são admissíveis as alegações de discricionariedade da Administração e de presunção de veracidade de seus atos, pois adstrita ao princípio da legalidade, especificamente, ao artigo 56, II, da Lei 13.303/2016.

Foi requerida antecipação de tutela recursal.

DECIDO.

Indefiro a antecipação de tutela recursal, pois genérica a alegação de dano imediato, ante a possibilidade de realização de contrato com a licitante vencedora. Em primeiro lugar, a higidez e presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos da agravada não foi desconstituída de forma inequívoca, ao menos neste juízo sumário, sendo necessária melhor apuração dos fatos em regime de contraditório para elucidação mínima da controvérsia. Ademais, a empresa declarada vencedora no certame integra a lide como litisconsorte do Banco do Brasil, e em sendo procedente as alegações da agravante, resultará em anulação do procedimento licitatório, com retorno ao *status quo ante*, não havendo, portanto, risco ao resultado útil da demanda.

Ante o exposto, nego a medida postulada.

Aos agravados para contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011078-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: MARIA CLEIVA DE SOUZA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP, UNIÃO FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação declaratória, reconheceu a competência federal para processamento do feito e indeferiu antecipação de tutela para declarar a validade do diploma da agravante.

Segundo exposto, a agravante concluiu o curso de Licenciatura em Pedagogia pela CEALCA/FALC, sendo o diploma expedido em 15/12/2012 e registrado pela agravada UNIG em 16/12/2014, porém, após intervenção do Ministério da Educação, a universidade cancelou milhares de diplomas, entre os quais o da agravante.

Alegou que: (1) não há pedido em face da União, tratando-se de relação consumerista entre agravante e agravadas, a justificar a competência da Justiça Estadual, conforme decisões elencadas; (2) o diploma, emitido por instituição de ensino reconhecida pelo MEC, permanece válido, devendo ser registrado por outra universidade; e (3) trata-se de ato jurídico perfeito o registro do diploma pela UNIG, pois anterior à portaria de suspensão da autonomia universitária da instituição.

DECIDO.

Indefiro a antecipação de tutela recursal, pois a complexidade do caso, a envolver, ao menos no contexto fático, a atuação de órgão federal de regulação e supervisão do ensino superior, além de procedimentos administrativos de apuração de irregularidades, obsta a concessão da medida, ao menos neste juízo sumário, sendo necessária melhor apuração dos fatos em regime de contraditório para a elucidação mínima da controvérsia.

Ante o exposto, nego a medida postulada.

Aos agravados para contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011864-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ALUTAL CONTROLES INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLARISSA BREITBARTH AYRES - SP276005-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de Mandado de Segurança impetrado para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para a prorrogação do vencimento dos tributos.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir; ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art. 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0021882-37.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: LUIZ FERNANDO ALVARENGA MARCONDES JUNQUEIRA

Advogado do(a) INTERESSADO: JOSE RENA - SP49404-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, J R ESTACIONAMENTO GARAGEM E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA, MARIA IGNEZ ALVARENGA JUNQUEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento tirado de decisão que acolheu em parte a exceção de pré-executividade, para reconhecer a ocorrência de prescrição do crédito tributário relativo unicamente à declaração nº 0000.100.199.40043441, mas afastando a alegação da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

No acórdão embargado, foi reconhecida a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal, de modo a excluir o agravante do polo passivo da execução fiscal.

Alega o embargante LUIZ FERNANDO ALVARENGA MARCONDES JUNQUEIRA omissão em relação ao artigo 85, § 11, CPC, devendo a verba honorária fixada pelo Juízo *a quo* ser majorada, considerando o trabalho adicional de interposição do agravo de instrumento.

Decido.

Em que pese o argumento do embargante, no sentido da existência de omissão em relação ao art. 85, § 11, CPC, a questão viabiliza a discussão a ser dirimida pelo Superior Tribunal de Justiça, afetado sob o Tema 961 (*"Discute-se a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta."*), relacionado aos REsp 1.358.837, REsp 1.764.349 e REsp 1.764.405, no qual há determinação de suspensão nacional, nos termos do art. 1.037, II, CPC.

Ante o exposto, **determino** a suspensão do feito.

Intím-se.

Após, ao sobrestamento.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008486-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MEGABARRE INDUSTRIA DE EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI

MALDONADO - SP228109-A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intím-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5010962-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

REQUERENTE: CPFL ENERGIAS A.

Advogados do(a) REQUERENTE: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Civil Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, formulado por CPFL ENERGIA S.A., com fulcro no art. 1.012, §3º, II e §4º e, subsidiariamente, no art. 300, todos do Código de Processo

Sustenta que o pedido tem cabimento, porquanto os Embargos à Execução Fiscal foram julgados improcedentes, contra qual decisão foi interposta apelação, existindo risco de dano grave e potencialmente irreversível, consubstanciado na execução da garantia ofertada.

Ressalta que Seguradora já foi intimada para efetuar a substituição da apólice de seguro por depósito judicial, no montante de R\$ 1.615.253,56, o que vai de encontro com cenário econômico que o mundo enfrenta, em razão do COVID-19, e esbarra no posicionamento atual de todos os Tribunais, inclusive na recente decisão Plenária proferida pelo Conselho Nacional de Justiça – e (iii) Portaria PGFN nº 7.821, de 18 de março de 2020 e Portaria Conjunta.

Defende que a manutenção de apólice de seguro idônea, em conformidade com a Portaria da PGFN, não trará nenhum prejuízo à União e encontra respaldo legal nos artigos 805 e 835, § 2º do CPC, bem como no artigo 9º, II e §3º da Lei de Execução Fiscal.

No que concerne à probabilidade do direito, afirma que encontra amparo no fato de que as compensações “não homologadas” no PAF nº 2009-81 (saldo negativo de IRPJ do ano calendário 2002) que deu origem às CDAs, ainda está pendente de conclusão quanto ao mérito da existência dos créditos (validade ou não da glosa de prejuízo fiscal), razão pela qual essa “não homologação” não pode ser definitiva até julgamento, também definitivo, do PAF nº 2007-12, impactando, desta forma, a própria exigibilidade do título executivo.

Destaca, ainda, a existência de preliminar de nulidade, uma vez que o Juízo sentenciante adotou premissa equivocada (entendeu que definitiva a esfera administrativa), além da existência de contradição entre o indeferimento da produção de prova pericial e a prolação de sentença, afirmando a inexistência de prova nos autos.

Quanto à mencionada crise, argumenta que se a própria PGFN suspendeu seus atos de execução administrativa em virtude da pandemia Covid-19 (Portaria PGFN 7.821/2020) e seus efeitos, e ainda admitiu a concessão de certidão de regularidade fiscal (Portaria Conjunta nº 555, de 23 de março de 2020) para quem eventualmente não a tenha, não há sentido, com a devida vênia, na execução precipitada da apólice de seguro-garantia nesse momento que prejudicará sobremaneira o caixa da CPFL.

Por fim, argumenta que o referido depósito determinado não ocasionará qualquer efeito prático à quitação do débito, tendo em vista a disposição do artigo 32, §2º da Lei nº 6.830/80.

Desta forma, requer a atribuição de efeito suspensivo à apelação.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, vislumbro relevância na argumentação expendida pela requerente, a justificar a atribuição de efeito suspensivo à apelação.

A sentença recorrida julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, tendo, entre outros fundamentos, a ausência de provas do direito alegado, ao mesmo tempo que indeferiu a produção de prova pericial, requerida pela embargante.

Neste contexto, cumpre ressaltar que entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de acolhimento da tese de cerceamento de defesa, nestas hipóteses, conforme se depreende do aresto abaixo colacionado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REGIME ADUANEIRO DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. RETIRADA DE BENS DE BORDO SEM AUTORIZAÇÃO. IRREGULARIDADE QUE DEVE SER ANALISADA MEDIANTE PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. RETORNO DOS AUTOS PARA REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O Tribunal de origem entendeu que não se caracterizava o cerceamento de defesa e manteve a negativa da prova pericial, mesmo a parte alegando que lhes foi tolhido o direito de comprovar que não haveria dolo no desembarque de mercadoria, pois não haveria como ser feito o teste a que o navio foi submetido sem o desembarque de equipamentos componentes do ativo fixo de uma embarcação submetida ao REPETRO. 2. Não é admissível indeferir o pedido de produção de prova pericial, para, posteriormente, desprover a pretensão com fundamento em ausência de prova. Precedentes: REsp. 1.449.894/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 2.9.2014 AgRg no REsp. 1.396.201/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 18.6.2014. 3. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento. (STJ, AgRg no AREsp 681655/RJ, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 27/04/2016). (grifos)*

Assim, infere-se, **em princípio**, a probabilidade do direito alegado, justificando a atribuição de efeito suspensivo à apelação, considerando, ainda, o perigo de dano como iminente execução da garantia prestada.

Ante o exposto, **de firo** a suspensividade postulada, nos termos do art. 1.012, § 4º, CPC.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, a requerida para resposta.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005953-47.2014.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RODOBENS ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO - SP88601-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Id.130057188: Trata-se de pedido formulado por RODOBENS ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA. “com fundamento no art. 4º, inciso VI, da Resolução do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) n. 313, de 19 de março de 2020, a Apelada requer que a presente tutela de urgência cautelar seja concedida na forma do art. 300 do CPC para autorizar o imediato levantamento dos depósitos judiciais vinculados ao presente feito.” e “Na forma do art. 300, § 1º, do CPC, sendo admitida a substituição, a Apelada apresentará em até 5 (cinco) dias a apólice do seguro garantia, que observará à risca todas as formalidades exigidas pela Portaria PGFN n. 164/2014.”

É o Relatório. DECIDO:

O compulsar dos autos revela que trata-se, na origem, de “mandado de segurança para ver reconhecido o direito de deduzir, das bases de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (“IRPJ”) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (“CSLL”) de 2013, valores pagos a título de juros sobre capital próprio (JCP) apurados com base nos resultados do ano-calendário de 2008. Por conservadorismo, em 23 de dezembro de 2014, a Apelada depositou judicialmente o valor dos tributos discutidos no montante de R\$ 7.140.000,00 (sete milhões, cento e quarenta mil reais). No entanto, referido numerário, assim como o montante depositado em outras ações, vêm se mostrando imprescindível para a manutenção das atividades da Apelada, que foi fortemente afetada pela crise econômica causada pela disseminação do Covid-19, o que vem comprometendo sobremaneira seu faturamento e, conseqüentemente, sua disponibilidade de caixa.”

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, já possuía o entendimento no sentido de admitir a substituição da penhora de dinheiro por seguro garantia em hipóteses excepcionais, em que seja necessário evitar dano grave ao devedor, sem causar prejuízo ao exequente (AgInt no AREsp nº 1.004.742/SP, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 31/3/2017; AgInt no AREsp 1066079/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 17/08/2017).

Necessário apontar, também, há existência de precedentes sobre este tema sob o enfoque do princípio da menor onerosidade para o devedor (art. 620 do CPC/1973; art. 805 do CPC/2015), no qual ponderou-se que a retenção de grande numerário poderá causar severos prejuízos às atividades da empresa executada, sendo recomendável a aceitação da fiança bancária ou do seguro garantia. (REsp nº 1.116.647/ES, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 25/3/2011).

Com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, houve a equiparação, para fins de substituição da penhora, entre o dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial da execução, acrescido de 30% (art. 835, § 2º).

Com efeito, diante da pandemia do Covid-19, que exige o isolamento social, o qual acarretou a redução ou paralisação das atividades econômicas, o princípio da menor onerosidade ao devedor e o princípio da universalidade da jurisdição conferem ao Poder Judiciário uma amplitude de ação para zelar pelas garantias individuais do devedor.

*In casu*, a pretendida substituição visa amenizar os impactos econômicos decorrentes do estado de calamidade pública gerado pela pandemia do Covid-19, na medida em que o requerente, deve arcar com o pagamento de funcionários e outras despesas necessárias à manutenção de suas atividades empresariais, ainda que em operação reduzida.

Com efeito, em virtude da excepcional situação de emergência vivida e da inexistência de prejuízo à União, e de modo a evitar dano grave ou irreparável à requerente, inexistente razão para indeferir a substituição dos valores já depositados, pelo pretendido seguro garantia judicial.

Ante o exposto, DEFIRO a substituição dos valores depositados judicialmente pela requerente, pelo seguro garantia ofertado, com a imediata liberação da quantia depositada, bem como a decretação de sigilo dos documentos referidos nos id 130057031 e id 131816751.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 18 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011703-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CBRP COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIO RAFAEL GAZZINEO - CE23495-A, DANIEL CIDRAO FROTA - CE19976-A, NELSON BRUNO DO REGO VALENCA - CE15783-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010787-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE ASSISTENCIA AS PESSOAS COM CANCER - ABRAPEC  
Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA CRISTINA DA SILVA - SP278216  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão lavrada nos seguintes termos:

Vistos.

*Compulsando os autos, verifico que a parte autora requereu a concessão de Justiça Gratuita, deixando de recolher as custas processuais.*

*Com efeito, a presunção de veracidade de insuficiência somente é aplicada à pessoa natural, nos moldes do art. 99, §3º, do CPC.*

*A concessão do benefício da justiça gratuita só é possível às pessoas jurídicas que exerçam atividade de fins tipicamente filantrópicos ou de caráter beneficente, se comprovada, nos termos da lei, a sua impossibilidade financeira para arcar com as custas do processo.*

*O Superior Tribunal de Justiça pacificou sua jurisprudência no sentido de que "o benefício da gratuidade pode ser concedida às pessoas jurídicas apenas se comprovarem que dele necessitam, independentemente de terem ou não fins lucrativos" (EREsp 1.015.372/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, CJ 1º/7/2009).*

*Sendo a autora pessoa jurídica, deveria comprovar com documentos hábeis a impossibilidade de arcar com as custas do processo, o que não restou comprovado.*

*Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de Justiça Gratuita.*

*Sendo assim, concedo o prazo de 15 (quinze) dias, para que comprove o recolhimento das custas judiciais devidas, sob pena de extinção.*

*Somente após, cite-se a Ré, com urgência, para contestar o feito no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 306 do NCPC, por se tratar de tutela cautelar antecedente, bem como para ciência e manifestação acerca da garantia apresentada.*

*Em seguida, voltem os autos conclusos para análise do pedido de tutela.*

Int.

Em suas razões recursais, alega a agravante que "o argumento utilizado, pelo juízo, para negar a gratuidade da justiça, está combatido no novo CPC, pois conforme citado abaixo no corpo deste recurso, artigo 99, parágrafo 2º do Novo CPC: "§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos", no caso em tela a empresa ora agravante é uma empresa filantrópica sem fins lucrativos, conforme documentos acostados na inicial" e que "o pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente (STJ. REsp 901.685/DF. Rel. Min. Eliana Calmon. Dje 6/8/08)".

Sustentou, ainda, que "o novo CPC deixa claro que não é preciso que a parte comprove sua situação de hipossuficiência para que seja concedido o benefício, bastando apenas sua declaração nesse sentido, documento bastante para comprovar a necessidade de que trata o parágrafo único do artigo 2º da Lei de Assistência Judiciária", que "referida declaração goza, portanto, de presunção juris tantum de veracidade, podendo ser elidida somente através de prova em contrário ou através de procedimento próprio de impugnação ao pedido de justiça gratuita, exigindo-se prova cabal a demonstrar que o assistido não faz jus ao benefício" e que "ausente prova em contrário, prevalecem os termos da declaração".

Por fim, ressalta que "no que tange a contratação de advogado particular pela parte beneficiária, esta não é razão suficiente para o indeferimento da justiça gratuita, pois, para gozar do benefício desta, a parte não está obrigada a recorrer aos serviços da Defensoria Pública, o que resta comprovado a teor da Lei 1060/50 e da Constituição Federal, que garantem o direito à gratuidade de justiça sem esse requisito de representação processual".

É o relatório. Decido.

O agravo de instrumento merece ter seu provimento negado.

Tratando-se de pessoa jurídica, é seu o ônus da prova acerca da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade, inexistindo, em seu favor, presunção de insuficiência de recursos (CPC/2015, art. 99, § 3º), nos exatos termos apontados pela decisão agravada.

Sobre o tema, destaque-se o teor da Súmula n.º 481, do Superior Tribunal de Justiça:

"Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, com fulcro no artigo 932, IV, "a", do CPC.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Após o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009827-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: E. LORENZATO EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN STELLA MORAES - SP236818-A, RICARDO AJONA - SP213980-A, SAMUEL PASQUINI - SP185819-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de agravo de instrumento no qual "requer seja concedida a ANTECIPAÇÃO DE TUTELA pleiteada, para determinar a suspensão da decisão ora agravada, suspendendo-se os efeitos do ato da autoridade coatora, ora agravada, para afastar a inclusão do ICMS destacado na nota fiscal da base de cálculo do PIS e da COFINS, no intuito de evitar qualquer prejuízo de natureza irreparável à agravante".

Narra a agravante, em síntese, ter impetrado mandado de segurança visando a exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS e que a matéria do caso concreto já foi julgada em regime de repercussão geral pelo STF.

Sustenta, ainda, que "o ato impugnado resultará na ineficácia do provimento final, caso os seus efeitos não sejam suspensos, visto que a agravante será compelida ao pagamento das contribuições além do montante legalmente devido" e que "o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação se mostra caracterizado na medida em que a agravante está compelida a pagar as contribuições periodicamente além do que é legalmente devido, prejudicando o desenvolvimento de sua atividade, diante do sensível prejuízo financeiro que vem suportando, além do risco de ter seu nome inscrito no CADIN e, ainda, sofrer execução fiscal, com bloqueios de ativos financeiros, caso deixe de cumprir a exigência da agravada".

É a síntese do necessário.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária, entendo demonstrado os requisitos à concessão da medida liminar requerida, nos termos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil.

Sobre o tema veiculado nestes autos, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"*

*(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)*

No mesmo sentido, colaciono, dentre todos, dois julgados da E. Terceira Turma desta C. Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

*1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.*

*2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*

*3. A pacificação do tema, por meio de julgamento proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.*

*4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ: AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apelo por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*

*5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgamento proferido pelo STF em sede de repercussão geral.*

*6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.*

*7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.*

*8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.*

*9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).*

*10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apelo, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).*

*11. Apelação da Impetrante provida."*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)*

*"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.*

*1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.*

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.
5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.
6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei n.º 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.
7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do C. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o C. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime de não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Ante o exposto, defiro a medida pleiteada para que a agravada se abstenha de exigir a inclusão do ICMS destacado nas notas fiscais na base de cálculo do PIS e da COFINS nas operações da agravante e suspendo a exigibilidade do crédito tributário até o julgamento do mandado de segurança na primeira instância, nos termos do inciso IV, do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Comunique-se. Publique-se.

Intime-se, inclusive nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Por fim, conclusos.

São Paulo, 7 de maio de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5011750-88.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
REQUERENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

REQUERIDO: GLOBALPACK PLASTICASE EMBALAGENS PLASTICAS S.A.  
Advogado do(a) REQUERIDO: MARCELO DA SILVA PRADO - SP162312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu parcialmente o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceituou seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5008893-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
REQUERENTE: GRID SOLUTIONS TRANSMISSÃO DE ENERGIA LTDA  
Advogado do(a) REQUERENTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação da tutela recursal em apelação interposta contra sentença que concedeu parcialmente a segurança em Mandado de Segurança impetrado por **GRID SOLUTIONS TRANSMISSÃO DE ENERGIA LTDA.**, contra ato do **DELEGADO ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO/SP**, objetivando fosse determinado à autoridade coatora a conclusão da análise dos pedidos administrativos de ressarcimento protocolados sob os nºs 11582.23911.180718.1.1.18-4824 e nº 32575.82623.180718.1.1.19-1190, no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias, e, em caso de decisão administrativa favorável, por consequência, determinada a efetiva conclusão dos processos de ressarcimento, em todas as suas etapas, conforme procedimentos previstos na IN RFB nº 1.717/17, com a adoção dos procedimentos de sua competência necessários à efetiva disponibilização/liberação dos créditos deferidos, devidamente corrigidos pela taxa SELIC, a incidir desde a data do protocolo dos referidos pedidos até a data da efetiva disponibilização/compensação, abstendo-se de realizar os procedimentos da compensação e da retenção de ofício com débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151 do CTN.

Liminar deferida parcialmente nos autos do *mandamus*, tão somente para determinar à autoridade impetrada a análise dos pedidos administrativos protocolizados sob os nºs 11582.23911.180718.1.1.18-4824 e 32575.82623.180718.1.1.19-1190.

Interposto Agravo de Instrumento pela requerente, sob o nº 5030873-09.2019.4.03.0000. Intimada, deixou a agravada de se manifestar.

O magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, confirmando a liminar parcialmente deferida, apenas para determinar à autoridade impetrada que procedesse à análise dos pedidos administrativos protocolizados sob os nºs 11582.23911.180718.1.1.18-4824 e 32575.82623.180718.1.1.19-1190 – o que já fora cumprido. No tocante ao pleito de restituição mediante a aplicação de correção monetária e sem a realização de compensação de ofício, reconheceu encontrar óbice na Súmula 271 do STF, devendo a impetrante, caso não obtenha em tempo razoável a restituição na forma pretendida, utilizar-se da via processual adequada para tanto.

Interposta a apelação, aguarda distribuição nesta Egrégia Corte.

Pugna a requerente pela antecipação da tutela recursal, *inaudita altera pars*, a fim de que seja determinado à autoridade coatora que se abstenha de proceder à compensação e à retenção de ofício dos créditos a serem reconhecidos em favor da contribuinte com débitos cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos do artigo 151 do CTN, e que devam ser corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, a partir do 361º dia de protocolo. Ao final, requer seja confirmada a antecipação de tutela recursal, dando-se integral provimento à apelação, reformando-se parcialmente a sentença para que seja determinado à autoridade impetrada que se abstenha de proceder à compensação e à retenção de ofício dos créditos a serem reconhecidos em favor da requerente com débitos cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos do artigo 151 do CTN e corrija-os monetariamente pela Taxa SELIC a partir do 361º dia de protocolo. Sustenta, em síntese, estarem presentes os requisitos ensejadores da medida, quais sejam, a aparência do bom direito, representada pela alta probabilidade de que o recurso venha a ser provido pela instância competente, e o perigo de grave dano ao seu patrimônio jurídico enquanto pendente a inconformidade, na medida em que a apelação interposta aguarda distribuição junto ao *órgão ad quem*.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Dispõe o art. 300 do Código de Processo Civil que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

*In casu*, a antecipação da tutela recursal comporta deferimento.

A ilegalidade da compensação de ofício nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151 do CTN é matéria pacificada no Superior Tribunal de Justiça, conforme reconhecido no âmbito do Recurso Especial 1213082/PR, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC, AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADADO SE ENCONTRA COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN). 1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado. 2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos incluídos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. Nº 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. Nº 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. Nº 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. Nº 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. Nº 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. Nº 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010. 3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.*

Assim é que a compensação de ofício pelo Fisco apenas encontra guarida nos casos de dívidas certas, líquidas e exigíveis, não estando abarcados pela medida de ofício os débitos tributários em situação de exigibilidade suspensa na forma do art. 151 do CTN, inclusive aqueles parcelados sem a exigência de garantias. Tal entendimento remanesce, inclusive, após a entrada em vigor da Lei nº 12.844/13, que deu nova redação ao art. 73, parágrafo único, da Lei nº 9.430/96.

A este respeito, no mesmo sentido, é o posicionamento do Egrégio Tribunal Regional da Terceira Região, cuja jurisprudência da Egrégia Terceira Turma passo a transcrever:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DÉBITOS. EXIGIBILIDADE SUSPensa. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.*

*I - Observe-se que os documentos juntados aos autos demonstram que a impetrante, pessoa jurídica de direito privado, requereu administrativamente o ressarcimento de créditos do PIS e da COFINS, nos termos da IN/SRF 1.497/14. O art. 2º da IN 1.497/14 estabelece que a Receita Federal efetuará o pagamento antecipado de 70% do valor pleiteado por pessoa jurídica, no prazo de até 60 dias.*

*II - A parte impetrante protocolizou alguns dos pedidos de ressarcimento, o prazo fixado pela legislação já estava ultrapassado.*

*III - A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

*IV - A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).*

V - Assim, concluiu-se que havendo mora da Administração Pública na análise do pedido de ressarcimento deve incidir correção monetária pela Taxa Selic, a contar do fim do prazo para análise do pedido administrativo, no caso presente após o 61º dia. Com relação ao pedido para que a autoridade impetrada abstenha-se de realizar a compensação de ofício com os débitos que estejam com a exigibilidade suspensa, mantenho a r. sentença para que seja vedada a compensação de ofício.

VI - Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5031270-38.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 05/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2020)

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. PEDIDOS DE RESSARCIMENTO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ARTIGO 73, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 9.430/96, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº. 12.844/2013. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. CRÉDITO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. IMPOSSIBILIDADE. MORA CONFIGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO FINAL. EFETIVO PAGAMENTO.

1. A duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

2. Na hipótese dos autos, depreende-se que os pedidos eletrônicos de ressarcimento (PER n.º 38586.25833.031103.1.01-0416, 34159.28890.031103.1.1.01-8034 e 101.65216.03.11.03.1.1.01-0523), correspondentes aos processos administrativos de crédito n.º 13888.901970/2010-18, 13888.901969/2010-93 e 13888.901968/2010-49, respectivamente, foram deflagrados pela autora/apelada em 03/11/2003, tendo sido proferida decisão administrativa com o reconhecimento da totalidade dos créditos pleiteados em 30/09/2010 e cientificação do contribuinte a respeito da existência dos créditos tributários e de débitos em seu nome que impediriam pagamento da restituição pretendida somente em 30/10/2013, ou seja, 10 (dez) anos após o protocolo dos pedidos.

3. Consta dos autos informação de que na época em que proferida a decisão administrativa, os apontados créditos fazendários invocados pela apelante como fundamento para afastar a caracterização de sua mora "resistência injustificada" eram objeto de discussão judicial no bojo do processo n.º 0014688-19.2013.403.6134, perante o Juízo sentenciante (fl. 109, ID 35376230). Deftui-se dos autos, ainda, que os aludidos débitos imputados ao contribuinte foram incluídos em parcelamento, conforme se infere dos documentos (fls. 64/71, ID 35376230), fato que obstaculiza a pretendida compensação de ofício.

4. Impende asseverar, nesse ponto, que a compensação de ofício somente é viável se as dívidas são certas, líquidas e exigíveis. No caso em tela, a existência de débitos tributários em situação de exigibilidade suspensa, inclusive débitos parcelados, não configura motivo apto a justificar a demora na disponibilização dos créditos a que faz jus o contribuinte, revelando-se ilegítima a conduta do Fisco de eventual compensação ou retenção de ofício com débitos na referida condição.

5. Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.213.082/PR, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/73, cuja ementa se reproduz abaixo, consolidou entendimento no sentido de ser incabível a compensação de ofício dos débitos do sujeito passivo que se encontrem com a exigibilidade suspensa, nos moldes do art. 151 do CTN.

6. Esta E. Corte, em linha com o referido entendimento, tem se manifestado pela impossibilidade de se efetivar a compensação de ofício, inclusive em relação à modalidade preconizada pelo art. 73, parágrafo único, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 12.844/2013. Precedentes.

7. No tocante aos honorários advocatícios, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015, tendo em conta o trabalho adicional realizado pelos patronos da parte autora em grau de recurso, determino o acréscimo do percentual de 1% (um por cento) ao importe fixado na sentença a título de verba honorária.

8. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0000504-19.2017.4.03.6134, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 19/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)

E ainda:

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE DE OBSTAR A RESTITUIÇÃO SE EXISTENTES DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PARCELADOS COM SUA EXIGIBILIDADE SUSPensa. RESP 1.213.082/PR. A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 12.844/13 E A REDAÇÃO CONFERIDA AO PAR. ÚNICO DO ART. 73 DA LEI 9.430/96 NÃO AFASTAM O ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO STJ. VISTO QUE O PARCELAMENTO IMPÕE A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE GARANTIA. REEXAME E RECURSO DESPROVIDOS.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5029370-20.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020)

A temática igualmente encontra aplicação neste Tribunal em sede de Tutela Antecipada Antecedente, consoante se observa da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO INTERNO EM TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. FINALIZAÇÃO E INCLUSÃO EM FILA DE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa EM RAZÃO DE PARCELAMENTO. INVIABILIDADE. DECISÃO QUE NÃO VIOLA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em admissão indevida do parcelamento na medida em que a própria agravante afirma que esta condição é óbice ao ressarcimento pretendido pelo contribuinte, o que atesta a sua existência.

2. Conforme salientado nas decisões anteriores, no que tange à possibilidade do Fisco compensar créditos tributários com débitos cuja exigibilidade esteja suspensa, inclusive com aqueles inseridos em pedido de parcelamento, o Superior Tribunal de Justiça, de forma oposta ao que afirma a União Federal, em recente decisão se manifestou no sentido de que extrapola os ditames legais a compensação de ofício com débitos que ostentem tal condição.

3. É possível concluir que havendo débitos da requerente com a exigibilidade suspensa, é certo que após finalizada a análise do pedido de ressarcimento, deve a RFB, por ora, se abster de compensar os créditos reconhecidos com débitos que ostentem referida condição.

4. A impossibilidade de compensar, diversamente do que afirma a União Federal, não colide com o disposto no artigo 300, § 3º, do CPC. Inexiste o propalado perigo de irreversibilidade da medida uma vez que, procedido o ressarcimento, poderá a União Federal lançar mão dos meios ordinários de cobrança caso o parcelamento venha a ser inadimplido.

5. No que tange à alegada necessidade de observância do artigo 97 da Constituição Federal e da Súmula Vinculante nº 10 do STF (cláusula de reserva de plenário) na hipótese de se afastar a aplicação do dispositivo legal em discussão - parágrafo único do artigo 73 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 12.844/2013 -, é de se considerar que a presente decisão é de cunho cautelar, não imprimindo definitividade à questão.

6. No mais, trata-se de técnica de hermenêutica apta conferir interpretação dos dispositivos legais em debate dentro do contexto do Código Tributário Nacional, Lei de natureza Complementar; notadamente artigo 151, não havendo que se falar em submissão à reserva de plenário, ainda mais quando se considera a conduta do contribuinte em harmonia com o sistema tributário.

7. É a decisão, portanto, clara, tendo-se nela apreciado e decidido todas as matérias em relação às quais estava o julgador obrigado a pronunciar-se segundo seu convencimento.

8. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, TutAntAntec - TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE - 5023197-44.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado ELIANA BORGES DE MELLO MARCELO, julgado em 16/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2019)

No caso dos autos, resta caracterizada a mora do Fisco, consoante reconhecido pelo juízo a quo que, já no âmbito liminar, determinou o processamento análise dos pedidos administrativos protocolizados sob os n.º 11582.23911.180718.1.1.18-4824 e 32575.82623.180718.1.1.19-1190, de modo que se impõe e a atualização do quantum a partir da aplicação da taxa SELIC, conforme pacificado neste Egrégia Terceira Turma (TRF3 - Ap 00112977220114036119, Des. Federal Nelson dos Santos, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2016), a contar do dia seguinte ao esaurimento do prazo de 360 dias a que alude o art. 24 da Lei 11.457/07, consoante recentemente firmado junto ao Superior Tribunal de Justiça, por meio da Tese 1003 e do julgamento dos Recursos Especiais 1767945/PR, 1768060/RS e 1768415/SC, pelo rito dos artigos 1.036 e seguintes do Novo Código de Processo Civil.

TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015.

1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos escriturais, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: (a) "A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal" (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - Tema 164/STJ); (b) "É devida a correção monetária ao crédito do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco" (Súmula 411/STJ); e (c) "Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)" (REsp 1.138.206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - Temas 269 e 270/STJ).

2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à "Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007".

3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo "resistência ilegítima" (a que alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte.

4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.

5. Precedentes: REsp 1.461.607/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; AgInt no REsp 1.239.682/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; AgInt no REsp 1.737.910/PR, Rel.

Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; AgRg no REsp 1.282.563/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; AgInt no REsp 1.724.876/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; AgInt nos EDel nos EREsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; AgInt no REsp 1.665.950/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; AgInt no AREsp 1.249.510/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; REsp 1.722.500/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; AgInt no REsp 1.697.395/RS, Rel.

Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e AgInt no REsp 1.229.108/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018.

6. TESE FIRMADA: "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)".

7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1767945/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2020, DJe 06/05/2020)

Presente a probabilidade do direito consistente no fato de a matéria se encontrar pacificada no âmbito desta Corte, consoante farta jurisprudência colacionada, bem assim demonstrado o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, na medida em que a apelação interposta aguarda distribuição junto ao órgão ad quem, podendo a demora de fato comprometer a eficácia da tutela jurisdicional a ser prestada, resultando em evidente prejuízo patrimonial ao impetrante, somados à possibilidade de eventual reversão da medida decorrente de eventual enfrentamento do apelo em sentido contrário, de rigor a concessão da medida antecipatória.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal pleiteada, para o fim de determinar que a Fazenda Nacional se abstenha de proceder à compensação e à retenção de ofício dos créditos a serem reconhecidos em favor da contribuinte com débitos cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos do artigo 151 do CTN, e que devam ser corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, a partir do 361º dia de protocolo.

Publique-se. Intimem-se. Ofício-se.

Com a distribuição da apelação, certifique-se.

São Paulo, 5 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014994-30.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: JOAO PAULO COSTA CARVALHO E SILVA

AGRAVADO: MAXIMILER MANOEL CANTAREIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: PILAR CASARES MORANT - SP47637  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que determinou o sobrestamento do feito, considerando o tema afetado no REsp n.º 1.358.837/SP.

Alega a embargante UNIÃO FEDERAL que não se discute a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta, mas a impossibilidade de condenação da União em honorários quando a União reconhece o pedido da parte adversa, nos termos do art. 19, Lei nº 10.522/02, havendo, portanto, omissão na decisão embargada.

Instada, a embargada quedou-se inerte.

Decido.

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, cumpre ressaltar que a discussão da possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta, está sendo discutida pelo Superior Tribunal de Justiça, nos REsp L.358.837/SP, REsp 1.764.349/SP e REsp 1.764.405/SP (Tema 961), havendo orientação de suspensão nacional, nos moldes do art. 1.037, II, CPC.

Entretanto, o caso em apreço não se subsume à hipótese submetida à sistemática da repercussão geral.

Isto porque não se discute, neste recurso, o cabimento da condenação em honorários em exceção de pré-executividade, em razão da exclusão do sócio, mas o afastamento da condenação da União Federal, com fundamento no art. 19, Lei nº 10.522/02, pela concordância da excipiente com a exclusão.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO DE MULTA E JUROS. CONCORDÂNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 19, § 1º DA LEI 10.522/02. REDAÇÃO DA LEI 11.033/04.

1- O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão dos processos nos quais se discute a possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal (REsp nº. 1.358.837/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 03/10/2016).

2- No caso concreto, a discussão é diversa: a União objetiva a incidência de isenção legal, porque concordou com a exclusão dos excipientes, nos termos do artigo 19, § 1º, da Lei Federal nº. 10.522/02.

3- A Lei Federal nº. 10.522/02 é norma especial, que prevalece sobre as regras gerais do Código de Processo Civil.

4- É indevida a condenação da União em honorários advocatícios.

5- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004428-85.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA, julgado em 05/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2018)

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para determinar o prosseguimento do presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012146-65.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AB CONSULT CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram a mesma.

Pelo exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010374-67.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FADEL TRANSPORTES E LOGISTICALTA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO RACHED JORGE - SP208520  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Alega a União que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes bem como pode trazer sérios prejuízos ao Estado.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refere;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Art 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, defiro o efeito suspensivo.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013113-13.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: ANDREI AGUIAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREI AGUIAR - RS64468  
AGRAVADO: FUJIFILM DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS NOVELLI VAZ - SP71345-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, por ora, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Após, retomemos autos conclusos.

Intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013207-58.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: NOVA CAMPINAS DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS CARLOS CIOFFI BALTRAMAVICIUS - SP123851-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Em atenção ao princípio do contraditório, por ora, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Após, retomemos autos conclusos.

Intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012503-45.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: REDRASFER INDUSTRIA DE AUTO PECAS EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL PAVANI DARIO - SP257612-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Em atenção ao princípio do contraditório, por ora, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Após, retomemos autos conclusos.

Intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012627-28.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: MASSA FALIDA SEMENTES COBEC INDUSTRIA E COMERCIO DE IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME  
Advogados do(a) AGRAVADO: EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL - SP84362-A, EDUARDO NAUFAL - SP46300  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Em atenção ao princípio do contraditório, por ora, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Após, retomemos autos conclusos.

Intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013306-28.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: SUPERMERCADO MARINO DE AGUAI LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA CORREA PINTO - SP221601-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138/2017 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados do comprovante original do recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento de custas no valor de R\$ 64,26, **sob o código de receita 18720-8, unidade gestora do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - UG 090029/00001**, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente aos autos o comprovante, da via original com autenticação bancária ou acompanhada do respectivo comprovante de pagamento.

Assim, comprove o agravante, no prazo de 05 dias, ser beneficiário da justiça gratuita, ou, a teor do disposto no artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, providencie, sob pena de deserção, o recolhimento em dobro das custas de preparo, nos termos da Resolução 138/2017.

Intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027643-56.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONTECH PRODUTOS BIODEGRADAVEIS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE HENRIQUE DONISETTE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A, EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Nos autos da ProAfr no REsp nº 1.767.631/SC, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, a questão relativa à "*possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido*", por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Tema 1008), nos termos dos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015, com determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional, de acordo com o disposto no artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015.

Assim, dê-se ciência às partes acerca do **sobrestamento do presente feito**.

Cumpra-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008152-97.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: MEGALIGAS COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO VENDITTI - SP207622-A

AGRAVADO: ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA - DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Nos autos da ProAfr no REsp nº 1.767.631/SC, de relatoria da Ministra Regina Helena Costa, a questão relativa à "*possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido*", por revelar caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Tema 1008), nos termos dos artigos 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil de 2015, com determinação de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão delimitada e tramitem no território nacional, de acordo com o disposto no artigo 1.037, inciso II, do CPC/2015.

Assim, dê-se ciência às partes acerca do **sobrestamento do presente feito**.

Cumpra-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de antecipação de Tutela em agravo de instrumento interposto pela *Indústria e Comércio de Produtos Alimentícios FRUTAP Ltda.* em face da decisão ID 31580195 que indeferiu a tutela antecipada de urgência requerida nos autos da AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA DE URGÊNCIA, movida em face da UNIÃO por ato do MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO – SUPERINTENDÊNCIA FEDERAL DA AGRICULTURA E ABASTECIMENTO NO ESTADO DE SÃO PAULO – SERVIÇO DE FISCALIZAÇÃO AGROPECUÁRIO.

Relata a requerente, em síntese, que em decorrência das multas aplicadas teve seu nome inscrito em Dívida Ativa da União, o que está lhe causando prejuízos em diversas negociações comerciais e financeiras, principalmente nesse momento de crise mundial enfrentado pela pandemia do coronavírus. Afirma que juntou mensagens eletrônicas e ofício que pontuam a necessidade de CND, em especial aquela lançada no e-mail, na qual está participando do Programa *Leite Mais Saudável*, que autoriza o levantamento de créditos de PIS/COFINS, onde o artigo 7º inciso V, do Decreto 8.533/2015, assim como e-mail da Caixa Econômica Federal - CEF exigiu a CND para renovar a linha de crédito da autora, sem o qual terá grande prejuízo ao seu funcionamento. Aduz que o Estado de Mato Grosso do Sul exigiu para o cadastramento de substituição tributária a CND para ampliar sua comercialização, sem a qual também estará impossibilitada de realizar de levantar crédito junto à CEF e expandir seus negócios. Requer a tutela de urgência para que seja expedida certidão negativa ou certidão positiva com efeitos negativos.

Na emenda a Inicial ID 132078354 alega a agravante que o MM Juiz da 1ª Vara Federal de Ourinhos não se atentou ao Manual de Procedimento Laboratorial elaborado pelo Ministério da Agricultura e Pecuária onde estabelece o que considera produto perecível (MEMO 55/2016) ANEXO, sendo obrigatória, portanto, a análise de contraprova de iogurte cujo prazo de validade é de 45 dias. Na segunda emenda a inicial ID 132162486 apresentou a comprovação do pagamento das custas.

É o relatório.

### DECIDO

De fato, conforme pondera a requerente, é deveras preocupante a situação do mundo frente à pandemia de COVID-19. Nessa conjuntura de absoluta imprevisibilidade é válido que o Julgador, atento aos acontecimentos, possa, eventualmente, mitigar as disposições do ordenamento, cujo rigor é construído no contexto da normalidade. Todavia, isso não significa que a mera alegação de necessidade ou vulnerabilidade frente aos acontecimentos seja suficiente para afrouxar as regras de direito material.

Nos termos do art. 300, do CPC, para a concessão das tutelas de urgência se exige a presença simultânea da constatação da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, desde que não haja risco de irreversibilidade da medida.

Aduz a requerente que em razão das multas aplicadas pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA está com seu nome inscrito em dívida ativa da União, correndo o risco de sofrer uma execução fiscal e impedida de obter a Certidão Negativa de Débitos Fiscais, sofrendo prejuízos em seus negócios.

A empresa teve contra si lavrados autos de infração em razão de seus produtos estarem em desacordo com limites oficialmente estabelecidos, conforme o disposto no Regulamento da Inspeção Industrial e Sanitária de Produtos de Origem Animal - RIISPOA (Decretos nº 9.013/2017 e 30.691/1952) e Instrução Normativa nº 46/2007.

Conforme a Lei nº 11.346/2006, que criou o Sistema Nacional de Segurança Alimentar, a fiscalização sanitária dos produtos de origem animal é instrumento relevante da política pública de garantia da segurança alimentar da população.

Confira-se:

*Art. 2º A alimentação adequada é direito fundamental do ser humano, inerente à dignidade da pessoa humana e indispensável à realização dos direitos consagrados na Constituição Federal, devendo o poder público adotar as políticas e ações que se façam necessárias para promover e garantir a segurança alimentar e nutricional da população.*

(...)

*Art. 4º A segurança alimentar e nutricional abrange:*

(...)

*IV - a garantia da qualidade biológica, sanitária, nutricional e tecnológica dos alimentos, bem como seu aproveitamento, estimulando práticas alimentares e estilos de vida saudáveis que respeitem a diversidade étnica e racial e cultural da população; grifou-se*

Portanto, não pode o fornecedor colocar no mercado de consumo um produto ou serviço que apresente qualquer grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança dos consumidores.

O Decreto-Lei nº 986/69, que trata da "defesa e a proteção da saúde individual ou coletiva, no tocante a alimentos, desde a sua obtenção até o seu consumo" (artigo 1º), prevê a análise de contraprova nos artigos 33 a 38. Todavia, a Lei nº 9.712/1998, que alterou a Lei nº 8.171/1991, trata sobre a "identidade e a segurança higiênico-sanitária e tecnológica dos produtos agropecuários finais destinados aos consumidores", nos termos do inciso IV do art. 27-A deste último diploma, trazendo as normas sobre a inspeção sanitária dos produtos de origem animal e vegetal.

Confira-se:

*Art. 29-A. A inspeção industrial e sanitária de produtos de origem vegetal e animal, bem como a dos insumos agropecuários, será gerida de maneira que os procedimentos e a organização da inspeção se façam por métodos universalizados e aplicados equitativamente em todos os estabelecimentos inspecionados.*

*§ 1º Na inspeção poderá ser adotado o método de análise de riscos e pontos críticos de controle.*

*§ 2º Como parte do Sistema Unificado de Atenção à Sanidade Agropecuária, serão constituídos um sistema brasileiro de inspeção de produtos de origem vegetal e um sistema brasileiro de inspeção de produtos de origem animal, bem como sistemas específicos de inspeção para insumos usados na agropecuária.*

O Decreto nº 5.741/2006, que regulamenta os arts. 27-A, 28-A e 29-A da Lei nº 8.171/1991 (que organiza o Sistema Unificado de Atenção à Sanidade Agropecuária), delega ao MAPA a edição de atos sobre a realização de contraprova e dispõe em seu artigo 91, § único, que fica afastada a necessidade de realização de contraprova quando se tratar de riscos associados a animais, vegetais e produtos agropecuários perecíveis, no que se enquadra o produto da requerente:

Confira-se:

*Art. 91. As autoridades competentes do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, como Instância Central e Superior, regulamentarão os procedimentos de contraprovas e estabelecerão procedimentos adequados para garantir o direito de os produtores de animais, vegetais, insumos, inclusive alimentos para animais, produtos de origem animal e vegetal, cujos produtos sejam sujeitos à amostragem e à análise, solicitarem o parecer de outro perito credenciado, na forma regulamentada, sem prejuízo da obrigação das autoridades competentes tomarem medidas rápidas, em caso de emergência.*

*Parágrafo único. Não se aplicam os procedimentos de contraprova e parecer de outro perito, quando se tratar de riscos associados a animais, vegetais e produtos agropecuários perecíveis (grifou-se)*

Nesse cenário, em análise preliminar, observa-se que não há que se falar em ilegalidade do ato administrativo, tampouco em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa pela ausência de realização de contraprova quando a análise foi realizada em produto altamente perecível, ou seja, havia impossibilidade material de realização da contraprova.

Ademais, os atos administrativos gozam de presunção de legalidade e legitimidade e a atuação das autoridades deu-se no estrito cumprimento do dever legal e no uso regular do seu poder de polícia sanitária.

Assim por ora, não se verifica a probabilidade do direito invocado pela agravante.

De outra parte, com relação ao *periculum in mora*, isto é, o perigo da ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação que justificaria a medida excepcional e imediata, possíveis prejuízos nestes autos, por serem de natureza financeira, estão sujeitos à recomposição pelo contribuinte, não se confundindo, portanto, com irreversibilidade jurídica da situação posta. Assim, no momento, não se observa o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Embora a execução seja pautada pelo princípio da menor onerosidade para o executado (art. 805 do CPC/2015), deve-se considerar que a mesma se realiza no interesse do credor (art. 797 do CPC/2015), o que significa dizer que o menor gravame ao devedor não pode ocasionar a ineficiência da execução. Aliás, a exequente não pode ser forçada a aceitar a nomeação de bens que não ostentam liquidez.

Nesse cenário, o depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código de Processo Civil, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discutí-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal

Ante o exposto, indefiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência ao agravante e ao Ministério Público Federal.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, retomem conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 25 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011506-62.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO DE ARAUJO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO GOMES DA SILVA - SP247517-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo a constrição sobre fração do bem imóvel de matrícula nº86.276.

Nas razões recursais, alegou o agravante LUIZ FERNANDO DE ARAÚJO DOS SANTOS que não é o proprietário de nenhuma fração do imóvel de matrícula nº86.276, localizado na Rua Pamplona, nº976, nº 21, JardimPaulistano, São Paulo –SP e que o bem é indisponível por se tratar de um bem de família.

Esclareceu que o imóvel foi adquirido por Fernando Aurélio Zilveti Arce Murillo, Carlos José Zilveti Arce Murillo e Maria José Zilveti Arce, com recursos financeiros da Sra. Maria Blanca Ynette Murillo Gutierrez de Zilveti Arce, que é a genitora dos referidos adquirentes e que, no mesmo ato de aquisição do imóvel, também foi registrada cláusula de usufruto do bem em favor da própria Sra. Maria Blanca Ynette Murillo Gutierrez de Zilveti Arce, tudo conforme escritura de Compra e Venda do bem.

Aduziu que, conforme Código Civil de 1916 (art. 269), mesmo diante do regime de comunhão parcial de casamento, como é o seu caso, o referido bem está excluído da comunhão de bens entre ele e sua esposa, a Sra. Maria José Zilveti Arce.

Ressaltou, ainda, que o imóvel é utilizado como sua residência e de sua esposa (Sra. Maria José Zilveti Arce) e sua sogra (Sra. Maria Blanca Ynette Murillo Gutierrez de Zilveti Arce), sendo, portanto, impenhorável, nos termos do art. 1º da Lei 8.009/90, além da existência de cláusula de usufruto.

Argumentou que, embora não seja proprietário do bem, a questão devolvida é matéria de ordem pública, sendo cognoscível de ofício.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, impedindo que a r. decisão agravada surta efeitos imediatos, a fim de suspender a sua execução até o julgamento do presente agravo de instrumento. Ao final, pugnou pelo cancelamento da ordem de penhora que recai sobre o imóvel indicado no presente feito.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pelo agravante, a justificar antecipação da tutela recursal, consoante fundamentação abaixo.

De início, cumpre observar que o coexecutado, ora agravante, contraiu matrimônio, em regime de comunhão parcial de bens, em 1991.

Desta forma, os bens adquiridos na vigência do casamento, como o imóvel questionado, cuja compra ocorreu em 1992, se comunicam.

Registre-se que o recorrente não logrou êxito em comprovar nenhuma das hipóteses do art. 269, CC/16, de modo que o bem não se inclui nessas exceções.

Compulsando os autos, mormente da matrícula do imóvel (Id 131990186), verifica-se que o bem em apreço encontra-se gravado com cláusula de usufruto em favor de Maria Blanca Ynette Murillo Gutierrez de Zilveti Arce.

Com efeito, não obstante a possibilidade de constrição da nua-propriedade, é certo que o direito real de usufruto vitalício remanescerá, ainda que o bem venha a ser alienado em hasta pública.

Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA SOBRE NUA-PROPRIEDADE DE IMÓVEL GRAVADO COM USUFRUTO VITALÍCIO. POSSIBILIDADE. CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE. IMPENHORABILIDADE E INCOMUNICABILIDADE DO BEM. 1. Ação de cobrança, em fase de cumprimento de sentença estrangeira, por carta rogatória, autuada em 18/02/2011, da qual foi extraído este recurso especial, interposto em 03/06/2014, conclusos ao gabinete em 30/11/2017. 2. O propósito recursal é dizer sobre a possibilidade de penhora de imóvel gravado com cláusulas de usufruto vitalício, inalienabilidade e incomunicabilidade. 3. A nua-propriedade pode ser objeto de penhora e alienação em hasta pública, ficando ressalvado o direito real de usufruto, inclusive após a arrematação ou a adjudicação, até que haja sua extinção. 4. A cláusula de inalienabilidade vitalícia implica a impenhorabilidade e a incomunicabilidade do bem (art. 1.911 do CC/02) e tem vigência enquanto viver o beneficiário. 5. Recurso especial desprovido. (STJ, REsp 1712097/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJe 13/04/2018) (grifos)*

*PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. NU-PROPRIETÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE REQUISITOS. EXPROPRIAÇÃO. MANUTENÇÃO DO USUFRUTO MESMO QUANDO ALIENADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. - A controvérsia dos autos gira em torno da necessidade, ou não, de se conferir a proteção da impenhorabilidade ao bem imóvel objeto da matrícula nº 55.245 (fls. 71/72). - Segundo o art. 1º da Lei 8.009/90, "o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei". - Nesse sentido, a impenhorabilidade prevista na legislação mencionada objetiva proteger bens patrimoniais familiares essenciais à adequada habitação, conferindo efetividade ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF). - De outra parte, o art. 5º da referida norma dispõe que "para efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou entidade familiar para moradia permanente". - Assim, para que o bem seja protegido pela impenhorabilidade prevista na Lei nº 8.009/90, faz-se necessária a comprovação de que se trata do único imóvel de sua propriedade ou, em caso de existirem outros, que sobre o qual recaiu a constrição judicial é utilizado como residência da entidade familiar. - No caso em comento, a penhora efetuada nos autos da ação principal incidu sobre 1/7 da nua-propriedade do bem pertencente ao agravante e a proteção conferida pela impenhorabilidade deve ser analisada em relação ao patrimônio exclusivamente dele, devendo este provar que se trata do único imóvel de sua propriedade. Assim, não cumprindo o seu ônus, não há óbice à penhora. - Em tempo, ressalto que, na persistência do gravame, este não tem força para desconstituir o usufruto vitalício em favor da genitora do recorrente ou utilizá-lo como sua moradia. Como bem salientado pela r. decisão agravada, acaso a parte ideal penhorada venha a ser alienada, o usufruto em favor da genitora do agravante permanecerá incólume. - Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, AI 0015984-43.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)*

Quanto à penhora de imóvel de bem de família, sob o qual recai cláusula de usufruto, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido pela extensão da proteção legal da Lei n. 8.009/90 ao único imóvel no qual reside o usufrutuário.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE. SÚMULA 283 DO STF.1. Hipótese em que a constrição judicial recaiu sobre a sua propriedade de bem imóvel do executado, sobre o qual fora constituída cláusula de usufruto vitalício em favor de sua genitora. 2. Em situação semelhante, esta Corte Superior estendeu a proteção legal conferida pela Lei n. 8.009/90 ao único imóvel no qual residia a genitora do proprietário, na condição de usufrutuária vitalícia (REsp 950.663/SC). 3. Impossibilidade de se constatar que se trata, no caso, do único imóvel de propriedade do executado, sem o reexame do contexto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7 do STJ. 4. Em observância ao princípio da dialeticidade recursal, é dever do recorrente impugnar todos os fundamentos do acórdão recorrido, suficientes para mantê-lo, sob pena de incidir o óbice da Súmula 283 do STF. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1052223 / MG, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 11/12/2014)*

No caso, entretanto, o agravante não comprovou que o imóvel em comento é utilizado como moradia da unidade familiar, não sendo possível, neste sumário exame cognitivo, tal ilação.

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006840-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: SERGIO LUIS BRAGHINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO RICOMINI - SP271425

AGRAVADO: LUZ PUBLICIDADE SP SULLTDA, SIDNEI CELSO COROCINE, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DA 6 REGIAO - CRP-06

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE - SP155105

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL KAKIONIS VIANA - SP215730

## DESPACHO

Vistos.

Intimem-se a parte embargada, e na sequência o Ministério Público Federal, para, querendo, manifestar-se sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003342-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO CENTRAL DO BRASIL

AGRAVADO: SILVIA MIYABARA LENS NUNES

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS KAZUKI ONIZUKA - SP104977-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

### O Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **BANCO CENTRAL DO BRASIL**, contra a r. decisão proferida nos autos de ação nº 0006538-84.1995.4.03.6100, em fase de cumprimento de sentença, em trâmite perante o Juízo Federal da 11ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo/SP, no âmbito da qual indeferido novo pedido de bloqueio de valores por meio do sistema Bacenjud.

Alega o agravante, em síntese, que o pleito seria razoável, considerando o prazo decorrido da última tentativa (cerca de cinco anos, entre a última pesquisa em março de 2013 - ID 13310883, p.56-61 - e o requerimento negado), assim como a ausência de localização de bens, de sorte que a decisão agravada violaria o art. 11 da Lei de Execuções Fiscais, que prevê que a primeira opção de penhora é o dinheiro.

Requer seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, diante da existência de probabilidade do direito e de risco de dano de difícil ou incerta reparação.

**É o relatório. Decido.**

O fato de ter restado infrutífera consulta anterior através do sistema BACENJUD, não inviabiliza nova tentativa. A execução se faz no interesse do credor e visa assegurar a efetiva satisfação do crédito.

Ademais, tendo em vista o lapso temporal transcorrido desde a última consulta de ativos financeiros, em 2011, é possível que a situação financeira da parte executada tenha se alterado, mostrando-se razoável a reiteração do pedido de bloqueio pelo sistema BACENJUD. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO CITADO POR EDITAL QUE NÃO PAGA, NEM NOMEIA BENS. PENHORA ON LINE FRUSTRADA. REITERAÇÃO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE.*

*1. Esta Turma, ao julgar o REsp 1.199.967/MG, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 4.2.2011), decidiu pela admissibilidade da reiteração do pedido de penhora eletrônica de dinheiro através do Sistema BacenJud. No ordenamento jurídico pátrio, não há nenhuma exigência ou condicionante para se tentar novamente a mesma medida já deferida há mais de ano; muito pelo contrário, o atual Regulamento do BacenJud, em seu art. 13, § 2º, prevê a possibilidade de nova ordem de bloqueio de valor para o mesmo executado, no mesmo processo.*

*2. Recurso especial provido."*

*(REsp 1273341/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 09/12/2011)*

Como se sabe, não podem ser tolhidos os mecanismos legais disponíveis à exequente para satisfação do seu crédito, sob pena de óbice ao prosseguimento da execução. Assim sendo, verifica-se a probabilidade do direito, necessária a antecipação dos efeitos da tutela. Igualmente, a não realização de nova pesquisa, no caso em análise, em que se verifica um lapso considerável de tempo entre a última busca e o pedido atual, pode ocasionar dano de difícil ou incerta reparação, haja vista que se impede o acesso a meio legal e célere de verificação do patrimônio do devedor em instituições financeiras.

Destarte, nos termos do art. 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, defiro a antecipação dos efeitos da tutela, *inaudita altera pars*, e determino a realização da pesquisa da existência de ativos financeiros por meio do sistema Bacenjud, e o bloqueio de montante suficiente para satisfazer o crédito em cobrança.

Comunique-se o Juízo de origem.

Intime-se a parte agravante.

Após, intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC.

Por fim, tomem conclusos.

**São Paulo, 9 de março de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002905-67.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: INFRAVIAS CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A, RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar requerida para garantir à impetrante o direito de excluir o ICMS e o ISS da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro – CSLL (calculados sobre percentual da receita bruta na sistemática do lucro presumido), bem como na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Requer a agravante a antecipação "dos efeitos da tutela recursal, com a finalidade de suspender a exigibilidade dos valores referentes à inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido, bem como das bases de cálculo do PIS e da COFINS, e assim determinar que a Autoridade Coatora se abstenha de impor qualquer medida coercitiva à Agravante, como por exemplo a lavratura de autos de infração, óbices à expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, até o julgamento final do mandado de segurança de nº 5001116-66.2020.403.6100".

Pugna pelo efeito suspensivo.

Houve contraminuta apresentada pela União.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a inclusão de ICMS na base de cálculo de IRPJ/CSLL apurados pela sistemática do lucro presumido.

Preliminarmente, ressalte-se que a base de cálculo dos mencionados tributos federais é a receita bruta, afastando, portanto, a aplicação do raciocínio desenvolvido pelo e. STF sobre o conceito de faturamento no tema 69. De fato, o entendimento da Suprema Corte é de que a questão em comento é de índole infraconstitucional.

Nesse sentido, o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão nos REsp 1767631/SC, REsp 1772634/RS e REsp 1772470/RS, vinculados ao tema nº 1008 do e. STJ - "Possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido" - e ainda pendentes de decisão.

Conquanto a questão deva ser pacificada no futuro pelo STJ, a natureza antecipatória e provisória deste recurso merece imediata apreciação.

Nesse sentido, ressalto que o e. STJ, outrora, pronunciava-se pela inclusão do ICMS na base de cálculo do IRPJ/CSLL apurados pelo lucro presumido:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS DEVE COMPOR AS BASES DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL APURADOS PELO LUCRO PRESUMIDO.**

*I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Neste sentido, confirmam-se: AgRg no REsp n. 1.522.729/RN, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 3/9/2015, DJe 16/9/2015; AgRg no REsp n. 1.495.699/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 26/6/2015; AgRg no REsp n. 1.449.523/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/6/2014, DJe 12/6/2014. II - Agravo interno improvido.*

*(AgInt no REsp 1761307/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 14/02/2019)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 31 DA LEI N. 8.981/95.**

*1. O contribuinte de direito do ICMS quando recebe o preço pela mercadoria ou serviço vendidos o recebe integralmente, ou seja, o recebe como receita sua o valor da mercadoria ou serviço somado ao valor do ICMS (valor total da operação). Esse valor, por se tratar de produto da venda dos bens, transita pela sua contabilidade como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido, notadamente o art. 31, da Lei n. 8.981/95 e o art. 279, do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).*

*2. A "receita bruta" desfalçada dos valores correspondentes aos impostos incidentes sobre vendas (v.g. ICMS) forma a denominada "receita líquida", que com a "receita bruta" não se confunde, a teor do art. 12, §1º, do Decreto-Lei n.º 1.598, de 1977 e art. 280 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).*

*3. As bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a "receita bruta" e não sobre a "receita líquida". Quisera o contribuinte deduzir os tributos pagos, no caso o ICMS, deveria ter feito a opção pelo regime de tributação com base no lucro real, onde tal é possível, a teor do art. 41, da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99). Precedente: REsp. Nº 1.312.024 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.05.2013.*

*4. "Não é possível para a empresa alegar em juízo que é optante pelo lucro presumido para em seguida exigir as benesses a que teria direito no regime de lucro real, mesclando os regimes de apuração" (AgRg nos EDcl no AgRg no AG nº 1.105.816 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010).*

*Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010).*

*5. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1420119/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 23/04/2014)*

**"TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EMPRESA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. LEGALIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA NO ÂMBITO DA SEGUNDA TURMA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*I. Na forma da jurisprudência, "a Segunda Turma desta Corte possui o entendimento firmado de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Para afastar tal incidência, a opção do contribuinte deve ser pelo regime de tributação com base no lucro real, situação permitida nos termos do art. 41 da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99" (STJ, AgRg no REsp 1.495.699/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/06/2015).*

*II. Agravo Regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1522729/RN, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 16/09/2015)*

Embora seja possível que, no julgamento do tema 1008, haja mudança de entendimento, fato é que, analisando a probabilidade do direito ante o entendimento pretérito, a agravada carece de fumaça do bom direito.

Em relação à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, necessária a observância da tese firmada no RE 574.706/PR ("O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS").

Tomo por norte a fundamentação do tema 69/STF para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.**

*1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País.*

*2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*

*3. Adota-se o entendimento majoritário perfilhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.*

*4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*

*5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.*

*6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei n. 11.457/07.*

*7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).*

*8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715236/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).*

*9. Apelação da União e remessa oficial não providas."*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)*

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

*1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.*

*2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.*

*3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.*

*4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.*

*5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.*

6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido. ”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022840-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Nesse sentido, defiro parcialmente o efeito suspensivo, apenas para excluir o ICMS e o ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ofício-se o Juízo de origem.

Ao MPF.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica não presencial, enviar email para [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br).

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos do dia 3 de junho de 2020, às 14:00 horas, a ser realizada em ambiente exclusivamente eletrônico. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

Nos termos da Portaria 01, de 08 de novembro de 2017, da Presidência da Terceira Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico (Seção Administrativa) desta Corte em 13/11/2017, ficam as partes intimadas para, querendo, manifestarem, até o início da sessão, através do site de internet: <http://web.trf3.jus.br/SistemasWeb/SustentacaoOralEletronica>, interesse em proferir sustentação oral (no campo item de pauta, repetir o número do processo), ou, em caso de discordância do julgamento do feito em sessão eletrônica não presencial, enviar email para [utu3@trf3.jus.br](mailto:utu3@trf3.jus.br).

Em ambos os casos, o feito será retirado de pauta, para ser pautado novamente em sessão presencial futura ou sessão por videoconferência.

Fica o MPF intimado por e-mail nesta data.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012475-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: BEMA-FUNDICAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIO NELSON RONDON PEREZ JUNIOR - SP108429-A, LEONARDO MIGLIATTI ZAGO - SP409201-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar para prorrogar vencimentos de tributos federais.

Sustenta a necessidade da medida diante da crise provocada pela pandemia do COVID-19, com sérios riscos à continuidade da empresa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A questão cinge-se sobre a possibilidade de postergação do pagamento de tributos federais durante a crise provocada pelo COVID-19.

Independentemente da gravidade da situação instalada ou da opinião deste magistrado sobre a necessidade de medidas regulatórias para amenizar os danos provocados pela pandemia, no âmbito deste processo limita-se a discussão sobre a legalidade ou não da cobrança do crédito tributário na data do vencimento.

Corroborando a adequada divisão dos Poderes, algumas medidas já foram editadas para regulamentar tributos específicos, como o diferimento do pagamento de FGTS (Medida Provisória nº 927/2020), do SIMPLES Nacional (Resolução CGSN nº 152/2020), da contribuição previdenciária patronal, da COFINS e da contribuição ao PIS/PASEP (Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020).

Saliente-se que, na forma da jurisprudência dominante do STJ, "a suspensão da exigibilidade do crédito tributário reclama, na forma do disposto no artigo 141, CTN, a observância das hipóteses previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal", sendo certo que, "a teor do art. 97, VI, a suspensão do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade estrita" (STJ, REsp 219.651/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 06/11/2000), bem como "interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN)" (STJ, AgRg na MC 15.496/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/08/2009).

Os instrumentos adequados às situações de calamidade pública são: a moratória, prevista no artigo 152 e seguintes do CTN, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, nos termos do artigo 66 da Lei nº 7450/85, postergação de vencimento por norma infralegal.

Seguem referidos artigos:

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral:*

*a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;*

*b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;*

*II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.*

*Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.*

*Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:*

*I - o prazo de duração do favor;*

*II - as condições da concessão do favor em caráter individual;*

*III - sendo caso:*

*a) os tributos a que se aplica;*

*b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;*

*c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.*

*Art. 66 - Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias.*

Não cabe ao Poder Judiciário, sob pena de se malferir o ditame constitucional da separação dos poderes, criar políticas públicas e resolver a situação das empresas caso a caso conforme a necessidade, crise ou força maior, por mais grave que seja a situação do contribuinte; sendo legal e constitucional a cobrança, não se deve obstá-la.

Esse é o entendimento do e. STF, sendo-lhe pacífica a Jurisprudência "no sentido de ser impossível ao Poder Judiciário, por não possuir função legislativa típica, conceder benefício fiscal sem amparo legal, ao fundamento de concretização do princípio da isonomia" (RE 949278 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 26/08/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 22-09-2016 PUBLIC 23-09-2016).

Nesse sentido é a lição do saudoso Hely Lopes Meirelles:

*"Controle judiciário ou judicial é o exercido privativamente pelos órgãos do Poder Judiciário sobre os atos administrativos do Executivo, do Legislativo e do próprio Judiciário, quando realiza atividade administrativa. É um controle a posteriori, unicamente de legalidade, por restrito à verificação da conformidade do ato com a norma legal que o rege" ("Direito Administrativo Brasileiro", Editora Revista dos Tribunais, 1991, São Paulo, SP, p. 601).*

No caso, não há qualquer ilegalidade na cobrança do crédito fazendário.

Por fim, observo que a Portaria nº 12/2012 do Ministério da Fazenda não possui aplicação imediata, conforme preceitua seu artigo 3º: "A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º".

A interpretação sistemática da supracitada norma infralegal também consigna sua eficácia limitada, posto que imprudente considerar desnecessárias a Medida Provisória nº 927/2020, a Resolução CGSN nº 152/2020 e a Portaria do Ministério da Economia nº 139/2020; muito mais razoável concluir que estas disciplinaram aquela.

Pelo exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao MPF.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010752-91.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: CRUZEIRO DO SUL CIA SEGURAD EM LIQUIDACAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ROSELLI NETO - SP122478-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que indeferiu benefício de justiça gratuita.

Alega a embargante CRUZEIRO DO SUL COMPANHIA SEGURADORA – EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL a existência de omissão na decisão embargada, considerando a existência de fato novo, sua falência, de modo que faz jus ao benefício pleiteado.

Instada, a embargada UNIÃO FEDERAL afirma o descabimento do benefício da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1060/50, posto que não comprovados os requisitos para sua concessão. Ainda, refuta os argumentos tecidos nas razões do agravo de instrumento.

Decido.

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, inexistente qualquer omissão, obscuridade, contradição ou erro que mereça ser sanada na decisão embargada, posto que a questão apresentada foi devidamente apreciada.

Não obstante, quanto ao alegado fato novo, cumpre ressaltar que a decretação de falência, por si só, não autoriza a concessão do almejado benefício.

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. 1. SÚMULA 481/STJ. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. BENEFÍCIO DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. INFIRMAR AS CONCLUSÕES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 2. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ OU INTUITO PROTETÓRIO PELA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. 3. MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC/2015. INAPLICABILIDADE. 4. AGRADO DESPROVIDO. 1. Segundo a orientação jurisprudencial desta Corte, sacramentada na Súmula 481/STJ, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais". Todavia, no caso dos autos, não houve a demonstração da incapacidade econômica da empresa recorrente, o que afasta a aplicação do verbete sumular e, por outro lado, atrai a incidência da Súmula 7/STJ. 1.1. Além disso, "o direito à gratuidade da justiça da pessoa jurídica em regime de liquidação extrajudicial ou de falência depende de demonstração de sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais, o que não ficou afigurado na espécie" (AgInt no REsp 1.619.682/RO, Relator o Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 15/12/2016, DJe 7/2/2017). 2. Conforme entendimento desta Corte, a interposição de recursos cabíveis não implica "litigância de má-fé nem ato atentatório à dignidade da justiça, ainda que com argumentos reiteradamente refutados pelo Tribunal de origem ou sem alegação de fundamento novo" (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.333.425/SP, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJe 4/12/2012). 3. O mero não conhecimento ou improcedência de recurso interno não enseja a automática condenação à multa do art. 1.021, § 4º, do NCPC, devendo ser analisado caso a caso. 4. Agravo interno desprovido. (STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 1476700 / SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Turma, DJe 19/09/2019). (grifos)*

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se, a embargante para que, no prazo 5 (cinco) dias, comprove o recolhimento das custas, nos termos do art. 1.007, CPC, sob pena de deserção.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, conclusos os autos.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013066-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: A E R A U T O T A P E C A R I A L T D A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE HENRIQUE DONISETTE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A, EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A Resolução nº 138/2017, da Presidência deste Tribunal, estabelece que o preparo recursal seja recolhido junto à Caixa Econômica Federal, observando-se os seguintes parâmetros: código: 18720-8; R\$64,26; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001.

Assim, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o correto recolhimento do valor destinado ao preparo.

Cumpra-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013173-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: LOGMIX TRANSPORTES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARLY DUARTE PENNALIMA RODRIGUES - RN6530-A, KARLA RAMISA SIQUEIRA RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP336974

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A Resolução nº 138/2017, da Presidência deste Tribunal, estabelece que o preparo recursal seja recolhido junto à Caixa Econômica Federal, observando-se os seguintes parâmetros: código: 18720-8; R\$64,26; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001.

Assim, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o correto recolhimento do valor destinado ao preparo.

Cumpra-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009434-28.2008.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A  
APELADO: ANTENOR RUGNO, MARINA FRANCISCA ALVES RUGNO  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001714-94.2009.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905-A  
APELADO: LUCIANO ROGERIO PASCHOALIM  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA OLIVEIRA LINIA - MS7761-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017457-42.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A  
APELADO: IRMA FURLANETO ALBERTI  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008119-39.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: NADIR FIGUEIREDO IND COM S A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nadir Figueiredo Indústria Comércio S.A. em face de decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para que fosse prorrogado, nos termos da Portaria MF n. 12 de 2012, o vencimento de tributos federais do exercício de 2020, inclusive prestações de parcelamento.

Sustenta que a exigibilidade dos tributos federais na vigência de estado de calamidade pública oriundo da propagação do novo coronavírus fere os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Alega que a pandemia configura força maior, impeditiva de mora do devedor.

Afirma que o diferimento das obrigações tributárias garante o valor constitucional do pleno emprego, a função social da empresa, e realiza o princípio da capacidade contributiva.

Acrescenta que a Portaria MF n. 12 de 2012 prevê a prorrogação de tributos federais em caso de calamidade pública, constituindo um ato normativo autoaplicável e permitindo a intervenção imediata do Poder Judiciário para defesa de direito líquido e certo do contribuinte.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

A prorrogação do vencimento de tributos federais por ordem judicial como consequência da disseminação do novo coronavírus não é possível.

A medida fere o princípio da separação dos Poderes (artigo 2º da CF). O diferimento de obrigações tributárias em resposta a um estado de calamidade pública representa uma decisão tipicamente político-administrativa, da alçada do Parlamento e da Presidência da Pública.

Enquanto órgãos de representação política, cabe a eles captarem os anseios populares num momento de instabilidade e traçarem os programas necessários ao enfrentamento dos efeitos sanitários e econômicos da pandemia, inclusive sob a perspectiva do orçamento público.

Coerentemente, a contribuição do poder tributário para o controle de emergência pública, como a moratória e a remissão, reclama expressamente lei específica, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo (artigo 150, § 6º, da CF e artigo 97, VI, do CTN). Não poderia o Judiciário instituir diretamente a renúncia de receita, sobrepondo-se a órgãos providos de mandato político e estabelecendo a política pública que seria mais adequada ao sistema de saúde e à economia do país.

A intervenção da Justiça não tem cabimento, mesmo sob o argumento de que a prorrogação de tributos federais fora concedida às microempresas e empresas de pequeno porte.

Além de a extensão do diferimento para as empresas em geral implicar violação da separação dos Poderes – o Judiciário aumentaria um benefício tributário previsto para determinada classe, à custa da vontade dos órgãos mandatários do povo e sem considerações de ordem orçamentária -, as microempresas e empresas de pequeno porte fazem jus a um tratamento diferenciado por imposição constitucional.

Se a distinção abrange obrigações tributárias, naturalmente inclui as ferramentas de desoneração, como a moratória (artigo 179 da CF). As empresas em geral não podem questionar o regime reservado aos pequenos empreendedores sob a justificativa egoísta de que foram negligenciados na resposta do Estado à crise econômica e sanitária.

O tratamento diferenciado encontra apoio constitucional e não pode ser invalidado pela ausência de contemplação de classe remanescente de contribuintes.

A qualificação da calamidade pública decorrente do alastramento da COVID-19 como caso fortuito, força maior ou fato do príncipe também não fundamenta isoladamente a exoneração tributária, enquanto direito do contribuinte. Trata-se de institutos apropriados para as obrigações em geral, inclusive as provenientes de contratos administrativos (artigo 393 do CC e artigo 65, II, d, da Lei n. 8.666 de 1993).

A relação tributária, diferentemente, não cede de forma tão impassível a eventos imprevisíveis e extraordinários, já que é marcada diretamente pelo fundamento da soberania, por deveres inerentes à sociedade política – contribuição dos cidadãos para o financiamento de serviços públicos.

Com a suspensão total ou parcial da arrecadação ordinária, o Estado se vê desprovido da fonte maior de suprimento de recursos financeiros, inviabilizando o próprio combate da pandemia, a institucionalidade política.

A CF, inclusive, na condição de fonte do sistema tributário nacional, se mostra hostil à exoneração generalizada de tributos, na medida em que prevê fonte adicional de arrecadação – empréstimo compulsório para calamidade pública – e, no rol de medidas cabíveis no estado de defesa e estado de sítio – casos de anormalidade institucional mais severos -, nem chega a cogitar de renúncia de receita ou de providência semelhante (artigos 148, I, e 136 a 139).

Tampouco se pode dizer que a capacidade contributiva, como garantia individual do contribuinte, reste violada. Se há retração ou estagnação da atividade econômica, o sujeito passivo recolherá o tributo na mesma dimensão, sem avanço para tributação da própria existência, do núcleo do patrimônio.

A capacidade contributiva é eminentemente dinâmica, condicionando a tributação no espaço-tempo. Com a retração ou estagnação da economia, o contribuinte praticará fato gerador compatível como quadro ou simplesmente deixará de praticá-lo. Se realizar operação tributável, ostentará o nível de riqueza que justifica a colaboração para o suprimento de recursos financeiros ao Estado.

Os encargos diversos da empresa não subtraem autonomia da operação econômica e do fato gerador correspondente. A capacidade contributiva subjetiva resta preservada (artigo 145, §1º, da CF).

As obrigações em geral dizem respeito, na verdade, ao confisco, enquanto forma de apropriação da fonte de riqueza, do núcleo do patrimônio. Não é o que ocorre, porém, na manutenção da essência da tributação, em que as atividades são tributadas segundo a dimensão real e o dever de recolhimento de tributos constitui projeção da soberania - poder supremo e independente voltado a preservar a sociedade política e, num momento de instabilidade, garantir o próprio enfrentamento dos efeitos da crise.

Já a Portaria MF n. 12 de 2012, que assegura a prorrogação do vencimento de tributos federais por três meses na vigência de estado de calamidade pública, não pode ser aplicada.

O ato normativo, além de ser demarcado historicamente por crise distinta, sem possibilidade de extensão a outras conjunturas político-econômicas, sob pena de violação da interpretação literal de benefícios tributários (artigo 111 do CTN), abrange apenas calamidade local ou regional, como se pode afeirar da menção a municipalidades específicas:

*PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012 D.O.U.: 24.01.2012 Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica. O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”.*

O diferimento é concedido para localidade e regiões individualizadas, representando uma contribuição do governo federal para o enfrentamento de emergência nos Estados e Municípios. A prorrogação retrata um sacrifício parcial da arrecadação para a superação de crise local e regional.

Se a calamidade, porém, assumir dimensões continentais, ultrapassando qualquer noção de localidade e regionalidade, como é o caso da COVID-19 – nenhum Estado deixou de registrar a contaminação -, a prorrogação de tributos seria nacional, como sacrifício de toda a arrecadação e a inviabilidade da própria reação estatal à emergência pública, mediante diluição da institucionalidade política.

Haveria, na realidade, uma moratória total, incompatível com a subsistência de sociedade politicamente organizada e o fundamento da soberania.

Pode-se até questionar a ausência de legalidade para a aplicação da Portaria MF n. 12 de 2012. Se não bastasse a singularidade do ato no espaço-tempo, a prorrogação não pode ser encarada como simples fixação do vencimento de tributos, como consta do artigo 66 da Lei n. 7.450 de 1985, em que se baseou a portaria.

Embora, segundo a jurisprudência do STF, a definição da data de vencimento de obrigações tributárias não esteja sob o alcance do princípio da legalidade (RE 546316, Segunda Turma, DJ 18.10.2011), o diferimento das prestações caracteriza uma moratória, cuja instituição demanda necessariamente lei específica (artigo 97, VI, do CTN).

Ocorre a suspensão sistemática e estratégica do recolhimento de tributos, feita por motivos econômicos e institucionais, o que impõe legislação específica. A exigência de legalidade não pode ser satisfeita pelo aproveitamento de ato normativo anterior, de outro contexto, que, inclusive, trata do diferimento como simples fixação de vencimento de tributos.

Uma nova lei se faz necessária, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo e com a ponderação de circunstâncias contemporâneas, que reflita a gravidade da situação em curso sob múltiplas perspectivas – econômicas, sanitárias, orçamentárias e políticas.

Os Poderes Legislativo e Executivo acabaram por estabelecer o respaldo normativo da moratória, através da Lei n. 13.979 de 2020 e das Portarias ME n. 139 de 2020 e n. 201 de 2020. A prorrogação de vencimento de tributos, inclusive de prestações de parcelamento, como medida emergencial destinada a reduzir as consequências econômicas do alastramento da COVID-19, foi instituída; só que ela foi parcial, com incidência sobre algumas contribuições.

A restrição naturalmente se deve à inadequação e inconveniência da moratória geral, que cortaria a fonte de suprimento de recursos financeiros do Estado, em prejuízo da manutenção da sociedade política, do fundamento da soberania e da própria resposta governamental à pandemia do novo coronavírus.

Não poderia o Poder Judiciário ampliar a suspensão de recolhimento a outros impostos e contribuições, segundo a pretensão do mandado de segurança.

Além da desestabilização do poder político, haveria usurpação de funções legislativas e executivas (artigo 2º da CF), cuja gravidade seria ainda maior pelo fato de que ela não teria por objeto omissão do Estado diante de um quadro de instabilidade institucional e econômica, mas política pública já adotada, que, em nome da funcionalidade do aparelho estatal e da sobrevivência da economia, estipulou o diferimento de parte de tributos federais.

A interpretação literal de normas sobre suspensão e extinção de créditos tributários também estaria em xeque, mediante ordem judicial que expandisse benefício fiscal a impostos e contribuições de que não cogitaramos órgãos participantes do processo legislativo de conotação tributária e orçamentária (artigo 111, I, do CTN).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a União para resposta ao recurso.

Promova-se o sigilo dos documentos.

Oportunamente, inclua-se o agravo empauta de julgamento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000688-40.2009.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A  
APELADO: MARIA NEUZA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao DD Relator para prosseguimento do feito.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009897-61.2008.4.03.6108  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
APELANTE: ZILMA COMEGNO DUQUE, SUZANA DUQUE DABUS, PEDRO COMEGNO DUQUE, ADRIANA DUQUE CASSIANO  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO CARDOSO XAVIER - SP273013  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL CORREA - SP251470-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008587-26.2008.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL PARRA - SP117108-B  
APELADO: DORIVAL RISSO  
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000604-58.2008.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: DULCE MIRALLA DE OLIVEIRA RODRIGUES MONTOURO  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SANTANNA LIMA - SP116470-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000094-08.2009.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, NAIF MARQUES FIGUEIRINHA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO AUGUSTO OBERLAENDER NETO - SP204346  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, NAIF MARQUES FIGUEIRINHA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
Advogado do(a) APELADO: PEDRO AUGUSTO OBERLAENDER NETO - SP204346  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005734-60.2007.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
APELADO: FLAVIO RENE PAVAN  
Advogado do(a) APELADO: ANA CLAUDIA GERBASI CARDOSO - SP131983-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000358-43.2009.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A  
APELADO: FLORIVAL POSTIGO, GENTIL POSTIGO, CLEONICE POSTIGO COELHO, DIRCE POSTIGO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao DD Relator para prosseguimento do feito.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018627-49.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
APELADO: NAIR MOMBERG DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CAIO LORENZO ACIALDI - SP210166-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018729-71.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE - SP243106-A  
Advogado do(a) APELADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao DD Relator para prosseguimento do feito.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013464-83.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: ALMAVIVA DO BRASIL TELEMARKETING E INFORMÁTICAS/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRES DIAS DE ABREU - MG87433-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AlmaViva do Brasil Telemarketing e Informática S.A. em face de decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para que fosse prorrogado, nos termos da Portaria MF n. 12 de 2012, o vencimento de tributos federais do exercício de 2020, inclusive prestações de parcelamento.

Sustenta que a exigibilidade dos tributos federais na vigência de estado de calamidade pública oriundo da propagação do novo coronavírus fere os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Alega que a pandemia configura força maior, impeditiva de mora do devedor.

Afirma que o diferimento das obrigações tributárias garante o valor constitucional do pleno emprego, a função social da empresa, e realiza o princípio da capacidade contributiva.

Acrescenta que a Portaria MF n. 12 de 2012 prevê a prorrogação de tributos federais em caso de calamidade pública, constituindo um ato normativo autoaplicável e permitindo a intervenção imediata do Poder Judiciário para defesa de direito líquido e certo do contribuinte.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

A prorrogação do vencimento de tributos federais por ordem judicial como consequência da disseminação do novo coronavírus não é possível.

A medida fere o princípio da separação dos Poderes (artigo 2º da CF). O diferimento de obrigações tributárias em resposta a um estado de calamidade pública representa uma decisão tipicamente político-administrativa, da alçada do Parlamento e da Presidência da Pública.

Enquanto órgãos de representação política, cabe a eles captarem os anseios populares num momento de instabilidade e traçarem os programas necessários ao enfrentamento dos efeitos sanitários e econômicos da pandemia, inclusive sob a perspectiva do orçamento público.

Coerentemente, a contribuição do poder tributário para o controle de emergência pública, como a moratória e a remissão, reclama expressamente lei específica, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo (artigo 150, § 6º, da CF e artigo 97, VI, do CTN). Não poderia o Judiciário instituir diretamente a renúncia de receita, sobrepondo-se a órgãos providos de mandato político e estabelecendo a política pública que seria mais adequada ao sistema de saúde e à economia do país.

A intervenção da Justiça não tem cabimento, mesmo sob o argumento de que a prorrogação de tributos federais fora concedida às microempresas e empresas de pequeno porte.

Além de a extensão do diferimento para as empresas em geral implicar violação da separação dos Poderes – o Judiciário aumentaria um benefício tributário previsto para determinada classe, à custa da vontade dos órgãos mandatários do povo e sem considerações de ordem orçamentária –, as microempresas e empresas de pequeno porte fazem jus a um tratamento diferenciado por imposição constitucional.

Se a distinção abrange obrigações tributárias, naturalmente inclui as ferramentas de desoneração, como a moratória (artigo 179 da CF). As empresas em geral não podem questionar o regime reservado aos pequenos empreendedores sob a justificativa egoísta de que foram negligenciados na resposta do Estado à crise econômica e sanitária.

O tratamento diferenciado encontra apoio constitucional e não pode ser invalidado pela ausência de contemplação de classe remanescente de contribuintes.

A qualificação da calamidade pública decorrente do alastramento da COVID-19 como caso fortuito, força maior ou fato do príncipe também não fundamenta isoladamente a exoneração tributária, enquanto direito do contribuinte. Trata-se de institutos apropriados para as obrigações em geral, inclusive as provenientes de contratos administrativos (artigo 393 do CC e artigo 65, II, d, da Lei n. 8.666 de 1993).

A relação tributária, diferentemente, não cede de forma tão impassível a eventos imprevisíveis e extraordinários, já que é marcada diretamente pelo fundamento da soberania, por deveres inerentes à sociedade política – contribuição dos cidadãos para o financiamento de serviços públicos.

Com a suspensão total ou parcial da arrecadação ordinária, o Estado se vê desprovido da fonte maior de suprimento de recursos financeiros, inviabilizando o próprio combate da pandemia, a institucionalidade política.

A CF, inclusive, na condição de fonte do sistema tributário nacional, se mostra hostil à exoneração generalizada de tributos, na medida em que prevê fonte adicional de arrecadação – empréstimo compulsório para calamidade pública – e, no rol de medidas cabíveis no estado de defesa e estado de sítio – casos de anormalidade institucional mais severos –, nem chega a cogitar de renúncia de receita ou de providência semelhante (artigos 148, I, e 136 a 139).

Tampouco se pode dizer que a capacidade contributiva, como garantia individual do contribuinte, reste violada. Se há retração ou estagnação da atividade econômica, o sujeito passivo recolherá o tributo na mesma dimensão, sem avanço para tributação da própria existência, do núcleo do patrimônio.

A capacidade contributiva é eminentemente dinâmica, condicionando a tributação no espaço-tempo. Com a retração ou estagnação da economia, o contribuinte praticará fato gerador compatível com o quadro ou simplesmente deixará de praticá-lo. Se realizar operação tributável, ostentará o nível de riqueza que justifica a colaboração para o suprimento de recursos financeiros ao Estado.

Os encargos diversos da empresa não subtraem a autonomia da operação econômica e do fato gerador correspondente. A capacidade contributiva subjetiva resta preservada (artigo 145, §1º, da CF).

As obrigações em geral dizem respeito, na verdade, ao confisco, enquanto forma de apropriação da fonte de riqueza, do núcleo do patrimônio. Não é o que ocorre, porém, na manutenção da essência da tributação, em que as atividades são tributadas segundo a dimensão real e o dever de recolhimento de tributos constitui projeção da soberania - poder supremo e independente voltado a preservar a sociedade política e, num momento de instabilidade, garantir o próprio enfrentamento dos efeitos da crise.

Já a Portaria MF n. 12 de 2012, que assegura a prorrogação do vencimento de tributos federais por três meses na vigência de estado de calamidade pública, não pode ser aplicada.

O ato normativo, além de ser demarcado historicamente por crise distinta, sem possibilidade de extensão a outras conjunturas político-econômicas, sob pena de violação da interpretação literal de benefícios tributários (artigo 111 do CTN), abrange apenas calamidade local ou regional, como se pode aferir da menção a municipalidades específicas:

*PORTARIA MF N° 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012 D.O.U.: 24.01.2012 Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica. O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei n° 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei n° 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*1° As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3° (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1° O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2° A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3° O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2° Fica suspenso, até o último dia útil do 3° (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1°.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1° (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3° A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1°.*

*Art. 4° Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”.*

O diferimento é concedido para localidade e regiões individualizadas, representando uma contribuição do governo federal para o enfrentamento de emergência nos Estados e Municípios. A prorrogação retrata um sacrifício parcial da arrecadação para a superação de crise local e regional.

Se a calamidade, porém, assumir dimensões continentais, ultrapassando qualquer noção de localidade e regionalidade, como é o caso da COVID-19 – nenhum Estado deixou de registrar a contaminação -, a prorrogação de tributos seria nacional, como sacrifício de toda a arrecadação e a inviabilidade da própria reação estatal à emergência pública, mediante diluição da institucionalidade política.

Haveria, na realidade, uma moratória total, incompatível com a subsistência de sociedade politicamente organizada e o fundamento da soberania.

Pode-se até questionar a ausência de legalidade para a aplicação da Portaria MF n. 12 de 2012. Se não bastasse a singularidade do ato no espaço-tempo, a prorrogação não pode ser encarada como simples fixação do vencimento de tributos, como consta do artigo 66 da Lei n. 7.450 de 1985, em que se baseou a portaria.

Embora, segundo a jurisprudência do STF, a definição da data de vencimento de obrigações tributárias não esteja sob o alcance do princípio da legalidade (RE 546316, Segunda Turma, DJ 18.10.2011), o diferimento das prestações caracteriza uma moratória, cuja instituição demanda necessariamente lei específica (artigo 97, VI, do CTN).

Ocorre a suspensão sistemática e estratégica do recolhimento de tributos, feita por motivos econômicos e institucionais, o que impõe legislação específica. A exigência de legalidade não pode ser satisfeita pelo aproveitamento de ato normativo anterior, de outro contexto, que, inclusive, trata do diferimento como simples fixação de vencimento de tributos.

Uma nova lei se faz necessária, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo e com a ponderação de circunstâncias contemporâneas, que reflita a gravidade da situação em curso sob múltiplas perspectivas – econômicas, sanitárias, orçamentárias e políticas.

Os Poderes Legislativo e Executivo acabaram por estabelecer o respaldo normativo da moratória, através da Lei n. 13.979 de 2020 e das Portarias ME n. 139 de 2020 e n. 201 de 2020. A prorrogação de vencimento de tributos, inclusive de prestações de parcelamento, como medida emergencial destinada a reduzir as consequências econômicas do alastramento da COVID-19, foi instituída; só que ela foi parcial, com incidência sobre algumas contribuições.

A restrição naturalmente se deve à inadequação e inconveniência da moratória geral, que cortaria a fonte de suprimento de recursos financeiros do Estado, em prejuízo da manutenção da sociedade política, do fundamento da soberania e da própria resposta governamental à pandemia do novo coronavírus.

Não poderia o Poder Judiciário ampliar a suspensão de recolhimento a outros impostos e contribuições, segundo a pretensão do mandado de segurança.

Além da desestabilização do poder político, haveria usurpação de funções legislativas e executivas (artigo 2° da CF), cuja gravidade seria ainda maior pelo fato de que ela não teria por objeto omissão do Estado diante de um quadro de instabilidade institucional e econômica, mas política pública já adotada, que, em nome da funcionalidade do aparelho estatal e da sobrevivência da economia, estipulou o diferimento de parte de tributos federais.

A interpretação literal de normas sobre suspensão e extinção de créditos tributários também estaria em xeque, mediante ordem judicial que expandisse benefício fiscal a impostos e contribuições de que não cogitaramos órgãos participantes do processo legislativo de conotação tributária e orçamentária (artigo 111, I, do CTN).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, caput, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a União para resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo empauta de julgamento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002299-20.2007.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905-A  
APELADO: FERNANDO BITTENCOURT DO AMARAL  
Advogado do(a) APELADO: MARIO CLAUS - MS4461  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, reitero a intimação do apelado, FERNANDO BITTENCOURT DO AMARAL, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, para que se manifeste sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de R\$ 34.215,19 do principal e R\$ 3.421,52 da sucumbência - ID 127845548..

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como concordância total ao quanto informado pela CEF.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012676-40.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: HIGINO ALEXANDRE PENASSO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS RENATO SOTO ARANTES - GO35158, VINICIUS DE MELO RIBEIRO - GO14977  
AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu levantamento da penhora que recaiu sobre os imóveis de matrícula nº 38.107 e 38.108, em sede de execução fiscal.

Em suma, o recorrente pleiteia que "diante destes fatos e da impenhorabilidade do bem de família" seja procedida a substituição da penhora do imóvel residencial pelo o imóvel rural constante de uma gleba de terras, situada no Município de Bom Jesus do Araguaia, Estado do Mato Grosso, com área de 3.932,50 (três mil, novecentos e trinta e dois hectares e cinquenta ares), denominada Fazenda Paredão, objeto da matrícula imobiliária nº 477, do Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Cascalheira, MT".

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, verifica-se que, em outubro/2019, foi proferido pelo MM Juízo de origem

Relação: 0302/2019 Teor do ato: Vistos. (i) A discussão sobre a regularidade do termo de embargo nº 439120/C e seu suposto descumprimento (fato gerador do valor cobrado nesta execução fiscal e conforme Certidão de Dívida Ativa a fls. 04) é objeto de ação autônoma já ajuizada em 2015 junto à Vara Federal de Barra do Garças - processo 1634-90.2015.04.01.03605. Inviável a renovação de argumentos aqui, nesta execução, em Objeção de Executividade, quando naquele feito o Juiz Federal competente NEGOU provimento liminar para suspender o procedimento administrativo federal que deu origem à Certidão Executada. Caso eu admitisse a discussão, por uma segunda vez aqui, não só desrespeitaria proibição legal de discussão idêntica em processos distintos, como, se apreciasse o pedido de forma diversa do Colega já prevento para a matéria, atuaria como um subterfúgio ao sistema recursal e sem que tenha, eu, competência alguma para rever decisões de juízes de primeiro grau. Até onde se tem, o Judiciário negou provimento liminar de suspensão dos efeitos do procedimento administrativo que levou ao termo de embargo nº 439120/C, pelo que a execução deve prosseguir normalmente e até que aquele juízo decida de forma integral o pedido do executado. Anote-se que a ação ordinária declaratória de nulidade do procedimento administrativo que discute a validade da CDA executada define o objeto em litígio e impede reapreciação, por juízo outro, da mesma matéria - motivo pelo qual, inclusive, os embargos à execução de número 1010331-79.2017.8.26.0664 foram rejeitados por este juízo. NÃO RECEBO a exceção de pré-executividade neste ponto e por preclusão da possibilidade de rediscussão da matéria em juízo diverso daquele já prevento para apreciação da ação ordinária que questiona a legalidade do procedimento administrativo que levou à emissão da CDA executada, sob pena de violação do Juiz Natural selecionado dentro de foro escolhido por ato da própria parte e subversão do sistema recursal que deve ser utilizado contra ato do Juízo de Primeiro Grau que INDEFERIU o pedido liminar que é idêntico ao pedido aqui. (ii) Quanto ao imóvel de matrículas 38.2017 e 38.108. O executado mais uma vez busca uma alternativa ao sistema recursal. O pedido já foi feito a este juízo conforme fls. 214/220, com decisão proferida a fls. 259. Houve Agravo de Instrumento interposto junto ao TRF. Reapreciar pedido aqui seria, mais uma vez, desrespeitar decisão jurisdicional, agora hierarquicamente superior à mim. (iii) Quanto ao pedido de substituição de Penhora - item "c" de fls. 421/422. O mesmo pedido foi feito também a fls. 214/220. O IBAMA, a fls. 255 e verso opôs-se ao pedido porque tem que a fazenda não tem liquidez para satisfazer o débito e por haver discussão judicial sobre o termo de embargos. A possibilidade de apreciação do pedido decorre do fato de que NÃO houve expressa manifestação jurisdicional sobre o ponto na decisão já mencionada e proferida a fls. 259. Tenho que o pedido do executado é razoável. A fazenda é de propriedade do executado. Oferecendo-a ao juízo abre mão de discutir a validade da penhora posteriormente e sob pena de agir contra ato próprio. A objeção mencionada pelo IBAMA, decorrente do processo de conhecimento já mencionado acima e que corre perante a Justiça Federal NÃO impede a substituição de penhora e por sua simples existência. Pensar assim seria concluir que a própria execução não poderia existir, porque discute-se a validade do procedimento administrativo que culminou na CDA executada. Não há questionamento sobre propriedade e valor pelo órgão federal. A única justificativa para negar a substituição tem pouca substância e faz parecer, pelo desinteresse em aprofundamento concreto sobre o ponto, que a escolha da manutenção da penhora em imóvel específico seria também um meio de coerção indireto para pagamento da dívida. Não houvesse outro bem para garantir o procedimento, a conduta até seria válida, não pelo interesse oculto, mas pela impossibilidade de alienação de bem outro. Aqui, até onde se sabe, a Fazenda é do executado e pode garantir a dívida. Assim, **DEFIRO A SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA e de modo a fazer com que recaia sobre 15% da Fazenda Paredão, Situada no Município de Bom Jesus do Araguaia (MT), matrícula 477 do Registro de Imóveis de Ribeirão Cascalheira (MT), liberando-se da construção o imóvel de matrículas 38.2017 e 38.108. Vale a presente como termo de penhora. Ficam intimados os executados. Compete à Fazenda providenciar averbação da construção para ciência inequívoca de terceiros. Tem 30 dias improrrogáveis para fazê-lo, prazo após o qual deve o Cartório levantar a restrição ARISP sobre os bens substituídos. Intime-se. Advogados(s): Salatiel Candido Lopes (OAB 132010/SP), Carolina Helena Manzanares Souto (OAB 199322/SP), Marcellino Souto (OAB 58066/SP), Daiane Fernanda Fernandes Sanches (OAB 411321/SP) (grifos)**

Intimado para que se manifestasse acerca de seu interesse no julgamento do presente recurso, considerando eventual perda do seu objeto, o agravante quedou-se inerte.

Decido.

De fato, com a prolação da decisão supra colacionada pelo MM Juízo *a quo*, houve a superveniente perda do objeto do presente agravo de instrumento, consubstanciado na liberação dos imóveis de matrícula nº 38.107 e 38.108 e penhora de fração da fazenda indicada, nos exatos termos em que deferido na singela instância.

Ante o exposto, **não conheço** o agravo de instrumento, posto que prejudicado, nos termos do art. 932, III, Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012426-36.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM - SP76921-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a homologação do Termo de Ajuste de Conduta, em sede de Cumprimento de Sentença movido pelo Ministério Público Federal com vistas à satisfação da decisão proferida nos Autos da Ação Civil Pública nº 0005805-34.1999.4.03.6115/SP e determinou que as Partes promovessem o cumprimento de sentença nos termos do art. 100, parágrafo único da Lei nº 8.078/90.

Nas razões recursais, narrou a agravante Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL que a ação civil pública foi proposta com o escopo de obter ressarcimento de consumidores eventualmente prejudicados pelas restrições ao seu enquadramento como consumidores de baixa renda, impostas pela Portaria 261/1996 do antigo Departamento Nacional de Águas e Energia Elétrica, e que os impediriam de se beneficiar das tarifas reduzidas aplicáveis a essa classe de consumidores; que, processada a ação, sobreveio o julgamento o parcial provimento da apelação do *Parquet*, condenando a ora recorrente em obrigação de pagar, fixando que “a restituição se dará na forma de compensação de futuros pagamentos de contas de energia elétrica, limitada ao período de vigência da Portaria 269/196, no prazo de 120 dias a partir do trânsito em julgado”; que, iniciado o cumprimento de sentença, após o trânsito em julgado, o Juízo de origem determinou a suspensão do feito até 19/2/2019, para aguardar eventuais execuções individuais; decorrido o prazo de um ano, o Juízo *a quo* declarou a impossibilidade de execução específica, para que se desse o cumprimento do julgado por *fluid recovery* ou por obrigação equivalente em prol coletivo, de modo que as partes iniciaram tratativas para um acordo, de modo a dar cumprimento do julgado através da reversão de benefícios em prol de toda a coletividade, culminando no entendimento entre as partes consistente na implementação de projetos de eficiência energética em estabelecimentos de saúde localizados na área de abrangência da circunscrição de São Carlos/SP (basicamente, a colocação de placas captadoras de energia solar nos telhados dos estabelecimentos contemplados (sistemas fotovoltaicos)); que, antes da homologação, o Juízo singular deu prazo para que as partes aditassem o aludido instrumento, de forma a deixar claro a questão relativa à manutenção dos sistemas fotovoltaicos; que, não obstante o adiamento pelas partes, o Juízo *a quo* concedeu novo para manifestação sobre possível cumprimento do título executivo judicial nos estritos termos do artigo 100 da Lei nº 8.078/90; que, embora em conjunto esclarecida a reversão dos benefícios como Termo de Ajustamento de Conduta firmado, sobreveio a decisão agravada.

Alegou que, decorrido o prazo previsto no art. 100 do CDC e diante da impossibilidade fática de se identificar os consumidores abrangidos pela decisão exequenda e da dificuldade na quantificação dos valores devidos a esses consumidores, firmou-se o acordo entre as partes, com base a legislação pertinente.

Acrescentou que a execução individual do julgado esbarra na necessidade do consumidor comprovar a titularidade do seu direito, bem como na necessidade de levantamento de todos os consumidores de baixa renda em período longo (superior a 20 anos).

Alertou que o acordo celebrado visa dar cumprimento ao título executivo judicial, mas, sobretudo, beneficiar consumidores baixa renda residentes nas cidades abrangidas pela Subseção Judiciária de São Carlos, considerando as instituições (hospitais públicos) celtas para a instalação dos sistemas fotovoltaicos.

Ainda, afirmou que já realizados investimentos para a materialização das instalações, como a elaboração de projetos e aquisição de lâmpadas de LED.

Argumentou que inexistente previsão legal que impeça a celebração desse TAC, após o decurso do art. 100, CDC, em substituição ao *fluid recovery*.

Conquanto esse procedimento (*fluid recovery*) seja derivado de uma ação que tutela direito individual homogêneo, aduziu que, da leitura do art. 100 do CDC, depreende-se que o direito por ela tutelado é tipicamente difuso na medida em que o seu produto é destinado ao Fundo Federal de Defesa dos Direitos Difusos, que foi criado pelo artigo 13, da Lei de Ação Civil Pública (Lei nº. 7.347/85), cuja regulamentação ocorreu por meio da Lei nº9.008/95 que, em seu art. 1º, §3º, prescreve que "os recursos arrecadados pelo FDD serão aplicados na recuperação de bens, na promoção de eventos educativos, científicos e na edição de material informativo especificamente relacionados com a natureza da infração ou do dano causado, bem como na modernização administrativa dos órgãos públicos responsáveis pela execução das políticas relativas às áreas mencionadas no § 1º deste artigo".

Não há dúvida, para a recorrente, que a economia de energia proposta se mostra demasiadamente relevante e necessária, pois alcançará hospitais públicos e entidades filantrópicas, que prestam serviço público de saúde, momento neste momento de pandemia.

Em relação ao Ministério Público, ressaltou sua importância, nos termos do art. 1º da Lei 8.625/93, na garantia da efetividade da primazia de interesses meta individuais a toda a coletividade.

Desta forma, pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando a devolução dos autos para a homologação do Termo de Ajustamento de Conduta, na formatao art. 515, II, CPC, garantindo-se dessa forma, eficácia de título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 5º, §6º, da Lei 7.347/85.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, pelas razões a seguir expostas.

Com efeito, o Código de Defesa do Consumidor prevê (art. 100) a possibilidade de execução coletiva residual (*fluid recovery*), pelos legitimados do art. 82 do mesmo diploma legal, inexistindo execuções individuais suficientes para reparar o dano no prazo de um ano (a contar do trânsito em julgado).

É certo que a medida busca a reparação integral do dano, evitando o enriquecimento sem causa de seu autor, além de caráter inibitório da conduta danosa e, embora não diretamente ressarcitória aos lesados pelo ato reprimido, se reverterá em prol da generalidade dos consumidores, através do previsto fundo previsto no parágrafo único do art. 100, CDC.

Assim, tem cabimento a reparação fluida quando, embora individualmente irrelevante, o prejuízo foi globalmente expressivo, a justificar a necessidade de reparação; quando não é possível identificar os beneficiários a serem ressarcidos ou, ainda, caso inexistente a habilitação dos beneficiários.

A legitimidade do Ministério Público para a promoção da liquidação e cumprimento na *fluid recovery* tem previsão no próprio art. 100 do CDC.

Feitas tais considerações, cumpre ressaltar que, na hipótese, decorrido o prazo previsto no art. 100, Lei nº 8.078/90, sem que houvesse as necessárias execuções individuais do direito reconhecido, impõe-se que se proceda à *fluid recovery*; para a reparação do dano, pelas razões já expostas.

Enquanto as partes acordaram através do Termo de Ajustamento de Conduta, para que fosse a reparação do dano transformada em projetos e instalação de eficiência energética em estabelecimentos de saúde localizados na área de abrangência da circunscrição de São Carlos/SP (colocação de placas captadoras de energia solar nos telhados dos estabelecimentos contemplados (sistemas fotovoltaicos)), o Juízo *a quo* entende que a reparação, na hipótese dos autos, só poderá ser processada mediante a criação do fundo prevista no parágrafo único do art. 100, CDC.

Em que pesem a fundamentação da decisão agravada, verifica-se que o ajuste entre as partes tem como escopo o favorecimento de estabelecimento de saúde da rede pública, que, basicamente, promove o atendimento ao pessoas de baixa renda, justamente aqueles que seriam beneficiados através das execuções individuais, culminando na satisfação – possível – do título judicial transitado em julgado.

Ainda, nem se alegue a ausência de lisura da execução, através da *fluid recovery*, considerando a participação do Ministério Público e diante de suas atribuições legais e constitucionais.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009201-08.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: RICOSTI COSMETICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA - SP209957-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICOSTI COSMETICOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006017-44.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: GUILHERME SUANO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARINA GIGLIO VIEIRA - SP370081  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que declinou da competência para o processamento e julgamento de mandado de segurança impetrado com o escopo de garantir a nomeação em concurso público, de candidato de pessoa com deficiência, para cargo de Técnico Bancário Novo – Carreira Administrativa, na Caixa Econômica Federal, remetendo os autos a uma das Varas Federais Cíveis do Distrito Federal.

Nas razões recursais, alegou o agravante GUILHERME SUANO SILVA que a decisão agravada dificulta o acesso à justiça e viola o disposto no art. 109, § 2º, CF.

Requeru o provimento do agravo, para que a demanda permaneça na Vara Federal de São João da Boa Vista/SP. Requeru, ainda, medida cautelar para preservar o direito, para que a Agravada convoque imediatamente o impetrante para o cargo pleiteado; ou, subsidiariamente, seja concedida medida cautelar a fim de assegurar a vaga do Impetrante até o julgamento final do processo principal, sob pena de multa.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não se vislumbro relevância na fundamentação expendida, acerca da nomeação do impetrante/agravante ao cargo pretendido, porquanto não enfrentado o pedido pelo Juízo *a quo*, implicando qualquer deliberação, neste agravo de instrumento, em supressão de instância.

Por outro lado, quanto à competência para processamento e julgamento do *mandamus*, o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo pela aplicação do disposto do art. 109, § 2º, CF à hipótese como esta em apreço, como forma de garantir o acesso à Justiça.

Confina-se:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME DA OAB. AUTORIDADE FEDERAL IMPETRADA. IMPETRANTE OPTA PELO FORO DE SEU DOMICÍLIO. PRINCÍPIO DO ACESSO À JUSTIÇA. NOVO POSICIONAMENTO DO STF E DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DA PARTE IMPETRANTE.

1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência cujo suscitante é a 5ª Vara Federal do Rio de Janeiro e suscitada é a Vara Federal Cível e Criminal da SSJ de Aparecida de Goiânia-GO. O Conflito refere-se, em suma, a Mandado de Segurança, com pedido liminar, acerca de Exame de Ordem da OAB-GO.

2. O Juízo suscitante declarou-se incompetente para o processo e julgamento do feito, sob o fundamento de que, conforme o entendimento atual do STJ, perfilhando a orientação do STF sobre o tema, pode o Autor impetrar o Mandado de Segurança no foro de seu domicílio, nos termos do disposto no § 2.º do art. 109 da Constituição Federal.

3. O Juízo suscitado, por sua vez, reconheceu sua incompetência para processar e julgar o feito, sob o fundamento de que "é pacífico na doutrina e na jurisprudência o entendimento de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é de natureza absoluta e improrrogável, sendo fixada pela autoridade impetrada e sua categoria funcional".

4. Na origem, cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por particular perante o Juízo Federal da Vara Cível e Criminal de Aparecida de Goiânia, contra ato imputado à Fundação Getúlio Vargas e ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, objetivando que lhe seja atribuída pontuação no XXVI Exame da Ordem e reconhecida a sua aprovação.

5. Considerando que figura no polo passivo do Mandado de Segurança, como impetrado, o Conselho Federal da OAB, com sede funcional em Brasília, em regra, haveria a competência da Seção Judiciária desta Capital para o processamento do feito.

6. Nada obstante, consoante o entendimento do STJ, "tratando-se de mandado de segurança impetrado contra autoridade pública federal, o que abrange a União e respectivas autarquias, o Superior Tribunal de Justiça realinhou a sua jurisprudência para adequar-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, admitindo que seja aplicada a regra contida no art. 109, § 2º, da CF, a fim de permitir o ajuizamento da demanda no domicílio do autor, tendo em vista o objetivo de facilitar o acesso à Justiça". (AgInt no CC 154.470/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 18/4/2018). No mesmo sentido, o seguinte julgado em situação semelhante: AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Seção, DJe 22/6/2017; CC 164.354/DF, Ministro Og Fernandes, 29/4/2019).

7. Dessa feita, uma vez que a parte autora optou pela propositura da ação mandamental perante o Juízo do local de seu domicílio, este é o competente para o julgamento da causa. Nesse diapasão, deve ser declarado competente o Juízo Federal da Vara Cível e Criminal de Aparecida de Goiânia, o Suscitado.

8. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o Juízo suscitado. (CC 166116/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 11/10/2019). (grifos)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTARQUIA FEDERAL. ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FACULDADE CONFERIDA AO IMPETRANTE.**

1. Não se desconhece a existência de jurisprudência no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça segundo a qual, em se tratando de Mandado de Segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional. No entanto, a aplicação absoluta de tal entendimento não se coaduna com a jurisprudência, também albergada por esta Corte de Justiça, no sentido de que "Proposta ação em face da União, a Constituição Federal (art. 109, § 2º) possibilita à parte autora o ajuizamento no foro de seu domicílio" (REsp 942.185/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 03/08/2009).

2. Diante do aparente conflito de interpretações, tenho que deve prevalecer a compreensão de que o art. 109 da Constituição Federal não faz distinção entre as várias espécies de ações e procedimentos previstos na legislação processual, motivo pelo qual o fato de se tratar de uma ação mandamental não impede o autor de escolher, entre as opções definidas pela Lei Maior, o foro mais conveniente à satisfação de sua pretensão. 3. A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição Federal, abrange o ajuizamento de ação contra quaisquer das entidades federais capazes de atrair a competência da Justiça Federal, uma vez que o ordenamento constitucional, neste aspecto, objetiva facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte litigante.

4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt no CC 153878/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 19/06/2018).

Outrossim, como afirmado, o Supremo Tribunal Federal também entende pela necessidade de facultar ao impetrante a eleição do foro competente para processamento do *mandamus*, nos termos do art. 109, § 2º, CF, como forma de permitir o acesso do jurisdicionado à Justiça.

Nesse sentido, o aresto:

**CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

1. A Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor; naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF: Ag. Reg. no RE 509.142/PB; Rel. Min. Ellen Gracie; 2ª Turma; j. 03/10/2010)

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, mantendo o feito no Juízo de origem.

Dê-se ciência ao MM Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Intimem-se, a agravada para contraminuta.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006017-44.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR  
AGRAVANTE: GUILHERME SUANO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARINA GIGLIO VIEIRA - SP370081  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que declinou da competência para o processamento e julgamento de mandado de segurança impetrado com o escopo de garantir a nomeação em concurso público, de candidato de pessoa com deficiência, para cargo de Técnico Bancário Novo – Carreira Administrativa, na Caixa Econômica Federal, remetendo os autos a uma das Varas Federais Cíveis do Distrito Federal.

Nas razões recursais, alegou o agravante GUILHERME SUANO SILVA que a decisão agravada dificulta o acesso à justiça e viola o disposto no art. 109, § 2º, CF.

Requeru o provimento do agravo, para que a demanda permaneça na Vara Federal de São João da Boa Vista/SP. Requeru, ainda, medida cautelar para preservar o direito, para que a Agravada convoque imediatamente o impetrante para o cargo pleiteado; ou, subsidiariamente, seja concedida medida cautelar a fim de assegurar a vaga do Impetrante até o julgamento final do processo principal, sob pena de multa.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não se vislumbra relevância na fundamentação expendida, acerca da nomeação do impetrante/agravante ao cargo pretendido, porquanto não enfrentado o pedido pelo Juízo *a quo*, implicando qualquer deliberação, neste agravo de instrumento, em supressão de instância.

Por outro lado, quanto à competência para processamento e julgamento do *mandamus*, o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo pela aplicação do disposto do art. 109, § 2º, CF à hipótese como esta em apreço, como forma de garantir o acesso à Justiça.

Confira-se:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME DA OAB. AUTORIDADE FEDERAL IMPETRADA. IMPETRANTE OPTA PELO FORO DE SEU DOMICÍLIO. PRINCÍPIO DO ACESSO À JUSTIÇA. NOVO POSICIONAMENTO DO STF E DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO DOMICÍLIO DA PARTE IMPETRANTE.*

1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência cujo suscitante é a 5ª Vara Federal do Rio de Janeiro e suscitada é a Vara Federal Cível e Criminal da SSJ de Aparecida de Goiânia-GO. O Conflito refere-se, em suma, a Mandado de Segurança, com pedido liminar, acerca de Exame de Ordem da OAB-GO.
2. O Juízo suscitante declarou-se incompetente para o processo e julgamento do feito, sob o fundamento de que, conforme o entendimento atual do STJ, perflilhando a orientação do STF sobre o tema, pode o Autor impetrar o Mandado de Segurança no foro de seu domicílio, nos termos do disposto no § 2º do art. 109 da Constituição Federal.
3. O Juízo suscitado, por sua vez, reconheceu sua incompetência para processar e julgar o feito, sob o fundamento de que "é pacífico na doutrina e na jurisprudência o entendimento de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é de natureza absoluta e improrrogável, sendo fixada pela autoridade impetrada e sua categoria funcional".
4. Na origem, cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por particular perante o Juízo Federal da Vara Cível e Criminal de Aparecida de Goiânia, contra ato imputado à Fundação Getúlio Vargas e ao Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, objetivando que lhe seja atribuída pontuação no XXVI Exame da Ordem e reconhecida a sua aprovação.
5. Considerando que figura no polo passivo do Mandado de Segurança, como impetrado, o Conselho Federal da OAB, com sede funcional em Brasília, em regra, haveria a competência da Seção Judiciária desta Capital para o processamento do feito.
6. Nada obstante, consoante o entendimento do STJ, "tratando-se de mandado de segurança impetrado contra autoridade pública federal, o que abrange a União e respectivas autarquias, o Superior Tribunal de Justiça realinhou a sua jurisprudência para adequar-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, admitindo que seja aplicada a regra contida no art. 109, § 2º, da CF, a fim de permitir o ajuizamento da demanda no domicílio do autor, tendo em vista o objetivo de facilitar o acesso à Justiça". (AgInt no CC 154.470/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 18/4/2018). No mesmo sentido, o seguinte julgado em situação semelhante: AgInt no CC 150.269/AL, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Seção, DJe 22/6/2017; CC 164.354/DF, Ministro Og Fernandes, 29/4/2019).
7. Dessa feita, uma vez que a parte autora optou pela propositura da ação mandamental perante o Juízo do local de seu domicílio, este é o competente para o julgamento da causa. Nesse diapasão, deve ser declarado competente o Juízo Federal da Vara Cível e Criminal de Aparecida de Goiânia, o Suscitado.
8. Conflito de Competência conhecido para declarar competente o Juízo suscitado. (CC 166116/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 11/10/2019). (grifos)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTARQUIA FEDERAL. ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FACULDADE CONFERIDA AO IMPETRANTE.*

1. Não se desconhece a existência de jurisprudência no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça segundo a qual, em se tratando de Mandado de Segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional. No entanto, a aplicação absoluta de tal entendimento não se coaduna com a jurisprudência, também albergada por esta Corte de Justiça, no sentido de que "Proposta ação em face da União, a Constituição Federal (art. 109, § 2º) possibilita à parte autora o ajuizamento no foro de seu domicílio" (REsp 942.185/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 03/08/2009).
2. Diante do aparente conflito de interpretações, tenho que deve prevalecer a compreensão de que o art. 109 da Constituição Federal não faz distinção entre as várias espécies de ações e procedimentos previstos na legislação processual, motivo pelo qual o fato de se tratar de uma ação mandamental não impede o autor de escolher, entre as opções definidas pela Lei Maior, o foro mais conveniente à satisfação de sua pretensão. 3. A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição Federal, abrange o ajuizamento de ação contra quaisquer das entidades federais capazes de atrair a competência da Justiça Federal, uma vez que o ordenamento constitucional, neste aspecto, objetiva facilitar o acesso ao Poder Judiciário da parte litigante.
4. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AgInt no CC 153878/DF, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 19/06/2018).

Outrossim, como afirmado, o Supremo Tribunal Federal também entende pela necessidade de facultar ao impetrante a eleição do foro competente para processamento do *mandamus*, nos termos do art. 109, § 2º, CF, como forma de permitir o acesso do jurisdicionado à Justiça.

Nesse sentido, o aresto:

*CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF; Ag. Reg. no RE 509.142/PB; Rel. Min. Ellen Gracie; 2ª Turma; j. 03/10/2010)

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, mantendo o feito no Juízo de origem.

Dê-se ciência ao MM Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Intimem-se, a agravada para contraminuta.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000338-66.2011.4.03.6111

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 824/2298

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A  
APELADO: OSNI AQUILES ROSSI, JOSELI APARECIDA SIQUEIRA LECATE  
Advogado do(a) APELADO: TALITA FERNANDES SHAHATEET VASCONCELOS - SP250553  
Advogado do(a) APELADO: TALITA FERNANDES SHAHATEET VASCONCELOS - SP250553  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, promovo a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013048-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SUCORRICO CITRUS INDUSTRIAL E AGRICOLA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que deferiu parcialmente pedido de liminar em mandado de segurança, para que:

*a) a autoridade coatora, no prazo de 10 (dez) dias, analise e decida, com relação aos PERs nº 01470.09400.170120.1.1.19-9315, se a impetrante atende aos requisitos para enquadrar-se no procedimento especial de ressarcimento de créditos de PIS/COFINS previsto pela Portaria MF nº 348/10, e, em caso positivo, dê cumprimento ao disposto no artigo 2º do aludido normativo com relação a tais pedidos de ressarcimento, com incidência da Taxa SELIC à partir do 31º dia do protocolo dos pedidos de compensação;*

*b) se abstenha de proceder à compensação de ofício dos créditos porventura atribuídos à impetrante em tais pedidos de ressarcimento com débitos cuja exigibilidade se encontre suspensa por qualquer das hipóteses previstas no art. 151 do CTN;*

Sustenta que a determinação não tem cabimento, seja porque os prazos para a prolação de despachos decisórios nos pedidos de ressarcimento estão suspensos em função da pandemia do novo coronavírus (Portaria MF n. 543 de 2020), seja porque o artigo 24 da Lei n. 11.457 de 2007 prevê o período de 360 dias para deliberação administrativa.

Argumenta também que a tutela provisória ignora a ordem cronológica de pagamentos nos pedidos de ressarcimento, a necessidade de programação orçamentário-financeira, em atenção, inclusive, aos efeitos da crise econômica e sanitária, e a vedação de liberação de verbas públicas em sede de liminar.

Alega que a compensação de ofício de créditos do contribuinte com débitos tributários decorre de lei (artigo 73 da Lei n. 9.430 de 1996, com a redação dada pela Lei n. 12.844 de 2013) e não poderia ser invalidada pelo Poder Judiciário, sob pena de violação à tripartição dos Poderes.

Acrescenta que o ressarcimento de créditos escriturais difere da restituição de indébito tributário, a correção monetária e os juros apenas são cabíveis depois do prazo de 360 dias, nos termos de julgamento de recurso especial repetitivo (Tema n. 1.003), e a incidência de acréscimos moratórios na fase inicial do procedimento se faria por decisão precária, dependente de confirmação ao final do processo administrativo.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Relativamente ao primeiro capítulo da decisão proferida, a antecipação de tutela recursal deve ser deferida.

Em primeiro lugar, os prazos para a prolação de despachos decisórios nos pedidos de ressarcimento estão suspensos, segundo a Portaria MF n. 543 de 2020 (artigo 7º, VI). A Administração Pública fez a opção em resposta aos efeitos institucionais, econômicos e sanitários da pandemia do novo coronavírus (Covid-19), que, enquanto manifestação de força maior, de evento imprevisível e extraordinário, justifica a suspensão dos prazos nos processos administrativos em geral (artigo 67 da Lei n. 9.784 de 1999).

Embora a suspensão esteja programada para expirar em 29.05.2020, o ato normativo ressalva a possibilidade de prorrogação pela persistência do estado de calamidade pública (artigo 9º), que não deu até o momento sinais de cessação.

E, em segundo lugar, a fixação de um prazo para a análise do pedido de ressarcimento e a liberação imediata do montante de 50% dos créditos das contribuições ao PIS e da COFINS (artigo 2º da Portaria MF n. 348 de 2010) implicam violação dos limites impostos pela legislação à concessão de liminar em mandado de segurança.

A ordem judicial causará diretamente o pagamento de valores pela Administração Pública, que não pode ser deferido em sede de tutela provisória contra a Fazenda Pública (artigo 7º, § 2º, da Lei n. 12.016 de 2009). A medida praticamente esgotaria o objeto do mandado de segurança e produziria efeitos irreversíveis, forçando a Fazenda Pública a iniciar procedimentos administrativos e judiciais de cobrança.

O descabimento da liberação se torna ainda maior, quando se sabe que o pagamento do ressarcimento depende de disponibilidade de caixa do Tesouro Nacional (artigo 2º, § 2º, da Portaria MF n. 348 de 2010). A ausência de programação orçamentária da verba daria um papel de realce à ordem judicial, acima de qualquer planejamento da Administração Pública, confrontando diretamente a legislação do mandado de segurança e a restrição da irreversibilidade das tutelas provisórias em geral (artigo 300, § 3º, do CPC).

A mesma ponderação se aplica à incidência da Taxa Selic. Independentemente do termo inicial do acréscimo moratório, cuja incidência, inclusive, se encontra bloqueada pela própria suspensão dos prazos processuais, o pagamento seria feito após juízo de cognição sumária, em contrariedade aos limites da concessão de liminar.

Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito, que condicionam o deferimento de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

O perigo da demora provém da liberação precipitada de recursos públicos, em prejuízo da programação orçamentário-financeira.

Já o segundo capítulo da decisão proferida deve ser mantido, a princípio.

Conquanto o exame do ressarcimento esteja impedido pela suspensão do prazo processual e não possa ter as implicações financeiras conduzidas por ordem judicial, conforme fundamentação acima exposta, o despacho decisório não pode vir acompanhado, em quaisquer circunstâncias, da compensação de ofício com débitos de exigibilidade suspensa.

O CTN, na condição de lei complementar, ao descrever o instituto da compensação e os créditos do sujeito passivo passíveis de ajustamento, cogita apenas de certeza e liquidez, sem referência à exigibilidade, enquanto padrão de extinção das obrigações por esse meio (artigo 170, *caput*).

Ao mencionar, em contrapartida, os créditos tributários, deixa de fazer qualquer alusão específica aos requisitos, o que justifica a conclusão de que eles seguem a teoria geral do direito sobre obrigações, com a necessidade de certeza, liquidez e exigibilidade (artigo 369 do CC).

Assim, não poderia a lei instituidora de compensação admitir a inclusão de créditos tributários que fossem apenas líquidos e certos. A exigibilidade também deve aparecer como requisito, impedindo a compensação de ofício, se estiver suspensa por qualquer causa – parcelamento, tutela provisória, reclamação administrativa, depósito, entre outras.

Ademais, o encontro de contas que envolva débitos com exigibilidade suspensa representa conteúdo de norma geral de direito tributário, voltada à fixação de causas de extinção do crédito tributário, como garantia de unidade e harmonia do sistema tributário nacional, na forma de princípios (artigo 146, III, b, da CF).

Não poderia cada lei específica de compensação fixar o alcance da medida, sob pena de insegurança jurídica, desorganização do sistema tributário e de violação da isonomia fiscal.

A própria noção de suspensão da exigibilidade atua como óbice. O Fisco compensaria de ofício créditos do contribuinte com débitos que podem deixar de existir, em prejuízo da própria certeza. Exemplificativamente, a procedência de impugnação de lançamento e de pedido judicial do sujeito passivo (artigo 151, III e V, do CTN) é apta a extinguir o crédito tributário, invalidando compensação anteriormente feita e obrigando novas medidas de recuperação do patrimônio pessoal.

O ajuste de contas, nessas circunstâncias, feriria a boa-fé, a segurança jurídica e a própria moralidade administrativa, com cogitação de confisco, inclusive, por falta de razoabilidade e proporcionalidade.

O STJ tem se posicionado nesse sentido, invalidando normas complementares que previam a compensação de ofício de créditos tributários com débito suspensos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). ART. 535, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRA COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN).*

1. Não macula o art. 535, do CPC, o acórdão da Corte de Origem suficientemente fundamentado.

2. O art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal (arts. 6º, 8º e 12, da IN SRF 21/1997; art. 24, da IN SRF 210/2002; art. 34, da IN SRF 460/2004; art. 34, da IN SRF 600/2005; e art. 49, da IN SRF 900/2008), extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN (v.g. débitos incluídos no REFIS, PAES, PAEX, etc.). Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97. Precedentes: REsp. N° 542.938 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 18.08.2005; REsp. N° 665.953 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 5.12.2006; REsp. N° 1.167.820 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 05.08.2010; REsp. N° 997.397 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. José

Delgado, julgado em 04.03.2008; REsp. N° 873.799 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 12.8.2008; REsp. n. 491342 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 18.05.2006; REsp. N° 1.130.680 - RS Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 19.10.2010.

3. No caso concreto, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo para os quais não há informação de suspensão na forma do art. 151, do CTN. Impõe-se a obediência ao art. 6º e parágrafos do Decreto n. 2.138/97 e normativos próprios.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(STJ, Resp 1213082, Relator Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJ 10.08.2011).

Apesar de a matéria se encontrar sob a jurisdição do STF, que reconheceu repercussão geral (RE 917285, Tema 874, e RE 906078), permanece como motivação contrária à compensação de ofício julgamento de caso repetitivo do STJ em sede similar.

Também não se pode ignorar que o STF chegou a declarar a inconstitucionalidade da compensação unilateral prevista no âmbito dos precatórios, por violação, entre outros princípios, à isonomia entre o Estado e o contribuinte (artigo 100, § 9º, da CF e ADI 4425); a invalidação alcançou, inclusive, a inclusão de débitos parcelados no ajuste de contas, que corresponde justamente a uma das formas de suspensão de exigibilidade que, segundo o artigo 73, parágrafo único, da Lei n. 9.430 de 1996, na redação dada pela Lei n. 12.844 de 2.013, não impediria a compensação de ofício.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, defiro parcialmente o pedido de antecipação de tutela recursal, para suspender o primeiro capítulo da decisão proferida.

Comunique-se.

Dê-se ciência à União.

Intime-se a agravada para resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019061-38.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: LEO OPTICAL CENTER LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO VITORIO DA SILVA JUNIOR - SP394717  
AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Leo Optical Center Ltda. - ME** contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5015980-17.2017.4.03.6100, impetrado em face do **Delegado da Receita Federal** e em trâmite perante o Juízo da 9ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP.

Em consulta ao sistema informatizado, verifica-se a prolação de sentença nos autos de origem (ID 28005629), que denegou a segurança, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487 do Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que postergou a análise da medida liminar para após a apresentação de informações pela autoridade coatora (ID 2718278 do feito de origem), razão pela qual houve perda do objeto, uma vez que o julgamento da questão suscitada não produziria qualquer repercussão no processo originário.

Nesse sentido, trago à colação jurisprudência desta Turma Recursal:

*“AGRAVO INOMINADO - MANDADO DE SEGURANÇA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA - PERDA DO OBJETO - MÉRITO - PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A dota-se o entendimento segundo o qual se configura a perda do objeto do agravo de instrumento interposto em face de decisão que defere/ indefere a antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária ou em mandado de segurança, quando da prolação da sentença. Tal provimento é concedido em sede de cognição sumária e precária, subsistindo até a prolação da sentença de mérito, que confirma os efeitos anteriormente outorgados ou os cassa.*

*2. A sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery; Código de Processo Civil Comentado, 7ª ed., nota 12 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 913).*

*3. Compulsando os autos, verifica-se que as razões do mandado de segurança se repetiram nas do agravo de instrumento, assim como o pedido, *ipsis litteris*, não sendo aceitável, portanto, a alegação de se tratar de preliminar de mérito, quando se discute o próprio mérito do mandamus.*

*4. A sentença já foi publicada, através do Diário Eletrônico em 11/7/2013, conforme pesquisa junto ao sistema processual informatizado.*

*5. Agravo inominado improvido.”*

*(AI 0012733-22.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2013) (grifei)*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010886-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: BOMBRI S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO SEVERO MARQUES - SP101662-A, RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA - SP193077-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Em respeito ao princípio do contraditório, faculto à agravante manifestar-se sobre as alegações de litispendência, conexão, continência e má-fé processual, formuladas pela agravada.

Após, remeta-se o feito ao e. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, consultando sobre eventual prevenção de Sua Excelência, dada a anterior distribuição do AI n. 5006593-71.2019.403.0000.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010032-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: VISA MASTER BRUSQUE ADMINISTRADORA DE BENS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VISA MASTER BRUSQUE ADMINISTRADORA DE BENS S/A em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de São Paulo/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009504-22.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: TNORTE TRANSPORTADORA DE VEICULOS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BIANCA DELGADO PINHEIRO - MG86038-A, DECIO FLAVIO GONCALVES TORRES FREIRE - MG56543-A, TALES DE ALMEIDA RODRIGUES - MG141891-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

ID 132702483: Homologo a desistência do recurso, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Publique-se.

Após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008190-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: ASSOCIACAO DOS OFICIAIS, PRACAS E PENSIONISTAS DA POLICIA MILITAR DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogados do(a) AGRAVADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREADA SILVA - SP242310-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Mogi das Cruzes/SP.

Há notícias nos autos que o MM. Juiz *a quo* noticiou que em juízo de retratação, reconsiderou a decisão agravada.

Diante do exposto nego seguimento ao gravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031438-07.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: USINA ACUCAREIRA ESTER S A  
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Limeira/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005216-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO ANTEQUERA FERNANDES - SP285611-N  
AGRAVADO: GENOIR JOSE DE CARVALHO, LUIZ ALVES  
Advogado do(a) AGRAVADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Limeira/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente: como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009494-75.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: BAERLOCHER DO BRASIL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

ID 132619680: Homologo a desistência do recurso, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Publique-se.

Após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011342-97.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: TECNO TOOLS FERRAMENTAS E ABRASIVOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TECNO TOOLS FERRAMENTAS E ABRASIVOS LTDA MARINA DE ASSIS OTSUKA COOP - COOPERATIVA DE CONSUMO em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP.

Há nos autos notícia de que o MM. Juiz *a quo*. proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017029-26.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: SAGAAGROINDUSTRIAL LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAGAAGROINDUSTRIAL LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010646-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: H&L PROMOCÃO E MAO DE OBRA TEMPORÁRIA LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: GABRIELLA GERBER - SP409774, CARLOS AMÉRICO DOMENEGHETTI BADIA - SP75384-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Considere-se a parte agravada intimada da decisão ID 131907861.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013289-89.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: EDSON DI CRESCER  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edson Di Cresce contra decisão que indeferiu o pedido de gratuidade de justiça, pleiteado no bojo de ação ordinária (autos nº 5026229-56.2019.4.03.6100).

Narra o agravante que não possui condições de arcar com as custas processuais, sem prejuízo do seu próprio sustento e de sua família.

Requer seja deferida a atribuição de efeitos suspensivos ao presente agravo de instrumento, bem como, em liminar, a concessão do benefício pleiteado.

Sem contramuta, os autos vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

O artigo 4º da Lei n. 1.060/50 dispõe:

*Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

*§ 1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.*

*§ 2º. A impugnação do direito à assistência judiciária não suspende o curso do processo e será feita em autos apartados.*

*§ 3º A apresentação da carteira de trabalho e previdência social, devidamente legalizada, onde o juiz verificará a necessidade da parte, substituirá os atestados exigidos nos §§ 1º e 2º deste artigo.*

No mesmo sentido, o atual Código de Processo Civil prevê:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

(...)

*Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

(...)

*§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.*

Observa-se, portanto, que o critério para concessão de gratuidade de justiça é a carência de recursos para o pagamento de custas processuais.

Com efeito, apesar da suficiência da declaração de pobreza para fins de demonstração da hipossuficiência econômica dos demandantes, é certo que sobre esta recai apenas presunção relativa, podendo ser afastada por prova em contrário a ser exigida pelos magistrados.

No caso dos autos, o requerente recebe remuneração mensal líquida em torno de R\$ 3.800,00 conforme comprovado pelos documentos acostados aos autos (ID 132877470, 132877585, 132877590).

Há ainda demonstração de despesas básicas que consomem grande parte dos rendimentos do demandante (ID 13287759) e o fato deste possuir descendente cursando faculdade particular (ID 132877596).

Considerando que a gratuidade de justiça foi concebida como um mecanismo de viabilização do acesso à justiça, não é razoável que as custas da demanda judicial comprometam parte significativa da renda do autor ou que o reduzam ao estado de miserabilidade.

Por fim, destaca-se que o legislador expressamente estabeleceu que o indeferimento da justiça gratuita deve-se fundamentar em indícios concretos do não preenchimento dos pressupostos legais, de modo que a falta de elementos nesse sentido não pode ser interpretada em desfavor do postulante.

Ante o exposto, defiro a liminar para conceder o benefício da justiça gratuita.

Intimem-se as partes, com urgência, inclusive a parte agravada para contrarrazões.

Comunique-se ao juízo de origem.

Após, adotem-se as providências necessárias para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011150-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: DIANA FERNANDA ZORZENON

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBALTA - EPP, UNIÃO FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação declaratória, reconheceu a competência federal para processamento do feito e indeferiu antecipação de tutela para declarar a validade do diploma da agravante.

Segundo exposto, a agravante concluiu o curso de Licenciatura em Pedagogia pela CEALCA/FALC, sendo o diploma expedido em 13/06/2014 e registrado pela agravada UNIG em 02/07/2015, porém, após intervenção do Ministério da Educação, a universidade cancelou milhares de diplomas, entre os quais o da agravante.

Alegou que: (1) não há interesse jurídico da União na lide, tratando-se de relação consumerista entre agravante e agravadas, a justificar a competência da Justiça Estadual, conforme decisões elencadas; (2) o diploma, emitido por instituição de ensino reconhecida pelo MEC, permanece válido, devendo ser registrado por outra universidade; e (3) trata-se de ato jurídico perfeito o registro do diploma pela UNIG, pois anterior à portaria de suspensão da autonomia universitária da instituição.

DECIDO.

Indefiro a antecipação de tutela recursal, pois a complexidade do caso, a envolver, ao menos no contexto fático, a atuação de órgão federal de regulação e supervisão do ensino superior, além de procedimentos administrativos de apuração de irregularidades, obsta a concessão da medida, ao menos neste juízo sumário, sendo necessária melhor apuração dos fatos em regime de contraditório para a elucidação mínima da controvérsia.

Ante o exposto, nego a medida postulada.

Aos agravados para contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010803-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ALINE RODRIGUES BORBA, ANGELICA PIMENTEL DIAS, CAIO CONSTANTINI ROSA, CAROLINA CROFFI BRUNELLI, CAROLINE POLI GRANGEIRO, DANIELA BUENO LARRUBIA, DANIELLE DOS REIS MARQUES, FELIPE FIORE HORITA, GUILHERME SEITI ORIKASA, IGOR PELEGRINI LOPES DA CUNHA, JOSE VICTOR NOBREGA BORGES, JULIANA RENNO BERNARDO GUIMARAES, KAHENA IGNJATOVIC FAICAL, LAURA ASSALIM, MARIANE MENDES CAPATO, MARINA BORTOLOTTI PORTO, MARIANY CAROLINA DE MELO SILVA, MURILO PENNAPELOGGIA, ORLANDO ZANARDO JUNIOR, PAULA BRITO GIBELLI DAVID, SAVIO MOREIRA CARIMBA, SOFIA SACCANI, STEFANY CASARIN MOURA, VICTOR CENTURION SANCHES, VITOR ROQUE DINI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON FERNANDO LEHN PAVANIN - SP145570-A

## **D E C I S Ã O**

ID 132928494: Homologo a desistência do recurso, nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Publique-se.

Após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011087-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TRANS RODO IN TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: TATIANE THOME - SP223575-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Bauri/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz *a quo* noticiou que proferiu sentença.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente: como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)*

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011262-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: WILSON LUIZ DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP, UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação declaratória, reconheceu a competência federal para processamento do feito e indeferiu antecipação de tutela para declarar a validade do diploma do agravante.

Segundo exposto, o agravante concluiu o curso de Licenciatura em Pedagogia pela CEALCA/FALC, sendo o diploma expedido em 10/12/2015 e registrado pela agravada UNIG em 26/04/2016, porém, após intervenção do Ministério da Educação, a universidade cancelou milhares de diplomas, entre os quais o do agravante.

Alegou que: (1) não há interesse jurídico da União na lide, tratando-se de relação consumerista entre agravante e instituições de ensino agravadas, a justificar a competência da Justiça Estadual, conforme decisões elencadas; (2) o diploma, emitido por instituição de ensino reconhecida pelo MEC, permanece válido, devendo ser registrado por outra universidade; e (3) trata-se de ato jurídico perfeito o registro do diploma pela UNIG, pois anterior à portaria de suspensão da autonomia universitária da instituição.

DECIDO.

Indefiro a antecipação de tutela recursal, pois a complexidade do caso, a envolver, ao menos no contexto fático, a atuação de órgão federal de regulação e supervisão do ensino superior, além de procedimentos administrativos de apuração de irregularidades, obsta a concessão da medida, ao menos neste juízo sumário, sendo necessária melhor apuração dos fatos em regime de contraditório para a elucidação mínima da controvérsia.

Ante o exposto, nego a medida postulada.

Aos agravados para contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006474-16.2010.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO SANT'ANNA LIMA - SP116470-A  
APELADO: IVA MARQUES GUIMARAES  
Advogado do(a) APELADO: IVA MARQUES GUIMARAES - SP105296  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **ATO ORDINATÓRIO**

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021413-66.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: GABINETE PROJETOS DE ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Gabinete Projetos de Engenharia e Arquitetura Ltda.** contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5003990-29.2017.4.03.6100, impetrado em face do **Delegado da Receita Federal** e em trâmite perante o Juízo da 22ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP.

Em consulta ao sistema informatizado, verifica-se a prolação de sentença nos autos de origem (ID 30008292), que julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que indeferiu a medida liminar (ID 3006489 do feito de origem), razão pela qual houve perda do objeto, uma vez que o julgamento da questão suscitada não produziria qualquer repercussão no processo originário.

Nesse sentido, trago à colação jurisprudência desta Turma Recursal:

*"AGRAVO INOMINADO - MANDADO DE SEGURANÇA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA - PERDA DO OBJETO - MÉRITO - PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Adota-se o entendimento segundo o qual se configura a perda do objeto do agravo de instrumento interposto em face de decisão que defere/indefere a antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária ou em mandado de segurança, quando da prolação da sentença. Tal provimento é concedido em sede de cognição sumária e precária, subsistindo até a prolação da sentença de mérito, que confirma os efeitos anteriormente outorgados ou os cassa.*

*2. A sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, 7ª ed., nota 12 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 913).*

*3. Compulsando os autos, verifica-se que as razões do mandado de segurança se repetiram nas do agravo de instrumento, assim como o pedido, ipsi litteris, não sendo aceitável, portanto, a alegação de se tratar de preliminar de mérito, quando se discute o próprio mérito do mandamus.*

*4. A sentença já foi publicada, através do Diário Eletrônico em 11/7/2013, conforme pesquisa junto ao sistema processual informatizado.*

*5. Agravo inominado improvido."*

*(AI 0012733-22.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2013) (grifei)*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem e dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012999-74.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE: IMCAL - INDÚSTRIA DE MOVEIS CANEIRA LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO AURELIO MARCHIORI - SP199440-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **IMCAL - Indústria de Móveis Caneira EIRELI** contra a decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5001938-37.2020.4.03.6106, impetrado em face do **Delegado da Receita Federal** e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de São José do Rio Preto/SP, que indeferiu o pedido liminar de prorrogação do vencimento dos tributos federais, em razão da situação de calamidade pública decorrente da COVID-19.

Alega a agravante, em síntese, que:

- a) a pretensão não se confunde com o instituto da moratória, como equivocadamente entendeu o juízo de primeiro grau; logo, a postergação do prazo de vencimento de tributo prescinde de lei e se aplica a fatos geradores e créditos futuros, por consistir em simples redefinição do prazo de vencimento, medida que pode ser deferida pelo Poder Judiciário na inércia do Poder Executivo;
- b) o Supremo Tribunal Federal, no julgamento RE nº 182.971, firmou entendimento de que a definição de prazo de vencimento não está sujeita ao princípio da legalidade;
- c) tal raciocínio resta confirmado pela recente prorrogação de tributos federais no âmbito do Simples Nacional e pela prorrogação do vencimento do PIS, da COFINS e das contribuições previdenciárias, por meio de meras resolução e portaria;
- d) necessária a intervenção do Poder Judiciário, ante a inércia da União em editar norma regulamentadora da Portaria MF nº 12/2012, no tocante ao IRPJ, à CSLL e às contribuições para o "Sistema S";
- e) a manutenção da data de vencimento dos tributos, com a cobrança dos consectários legais (multa, juros etc.), importa clara ofensa aos princípios estatuidos no artigo 170 da CF/88, e também a valores éticos e morais, sobretudo os ligados à dignidade da pessoa humana;
- f) até o momento, a realização dos direitos proclamados nos artigos 6º e 7º da CF/88 encontra tolhida pela inércia do poder público em promover medidas que possibilitam a chegada de recursos financeiros onde eles são mais necessários: empresas, funcionários, famílias e cidadãos.
- g) decisões recentes do Poder Judiciário amparam a pretensão da recorrente.

Requer que seja deferida a medida liminar, argumentando serem patentes a probabilidade do direito e o *periculum in mora*, este decorrente da ameaça real e concreta à preservação da empresa e dos empregos, bem como dos prejuízos sérios e irreparáveis diante de eventual inscrição em dívida ativa, ajuizamento de execução fiscal, inclusão no CADIN, impossibilidade de obtenção de CNP e de participação em concorrência pública, abalo de crédito e instauração de ação penal contra os representantes legais da empresa.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal estabelece que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. O grifo, ora feito no texto constitucional, serve para destacar que a atuação do Poder Judiciário não se legitima quando há lesão ou ameaça a interesse; é preciso que se afira lesão ou ameaça a direito.

O direito, por sua vez, não advém de vontade do interessado ou de invocação de necessidade. O direito é bilateral, notadamente no direito das obrigações, que pressupõe que um direito resulte de uma obrigação.

No direito tributário, o credor e titular do crédito é o Estado; o devedor e detentor da obrigação é o contribuinte. O crédito tributário há de ser previsto em lei e o contribuinte, por sua vez, possui uma gama de instrumentos de proteção contra possíveis excessos do Fisco. Se a cobrança for feita fora das hipóteses legais, se ultrapassar os limites legais, se for feita sem a observância do procedimento próprio, se for promovida por autoridade incompetente, se, enfim, o Fisco desbordar dos parâmetros da legalidade, violando ou ameaçando direito do contribuinte, este poderá contar com a proteção do Poder Judiciário.

Se, todavia, a obrigação tributária encontrar previsão na lei, se o crédito for legítimo, se a exigência não revelar excesso ou ilegalidade, do mesmo modo caberá ao Poder Judiciário atuar na tutela dos direitos do poder público.

Em outras palavras, o Poder Judiciário atua quando uma parte da relação jurídica tributária – o Fisco ou o contribuinte – ameaça ou violar o direito da outra parte, tudo parametrizado pela Constituição e pelas leis.

Assim, do mesmo modo como o Poder Judiciário não pode compactuar com cobrança fiscal ilegal ou indevida, tampouco pode ele dispor do crédito tributário, visto que dele não é titular e tampouco possui atribuição legal ou constitucional para fazê-lo.

Não se ignora que, no trato dos litígios tributários, o Poder Judiciário pode valer-se de instrumentos outros que não a lei, assim como os princípios gerais de direito; mas também é certo que a lei é a principal e primeira forma de regulação dos conflitos entre o Fisco e o contribuinte, remanescendo espaço para outras fontes de direito quando a lei for omissa, lacunosa ou incompleta.

Ocorre que, com relação ao vencimento dos tributos, há lei a fixá-lo, não podendo o Poder Judiciário, à vista de uma necessidade ou precisão do contribuinte, negar cumprimento ao direito posto, em detrimento do titular do crédito tributário, que, por sua vez, também tem obrigações e deveres a serem cumpridos com os recursos provenientes da arrecadação.

Justamente por isso, se os tributos têm vencimento previsto em lei, não pode o juiz deixar de dar-lhe cumprimento. Exceção há, sim, quando a lei for inconstitucional, formal ou materialmente, caso em que qualquer juiz poderá assim declarar, negando-lhe validade. Não há, aqui, contudo, qualquer cogitação nesse sentido.

Destaque-se, outrossim, que mesmo quando se admite que o gestor público conceda, por ato infralegal, prorrogação de prazo para o pagamento de tributos, não se pode descurar de que tal possibilidade há, igualmente, de decorrer de lei. O gestor público não é, pessoalmente, titular do crédito tributário e dele não pode dispor, de sorte que eventual prorrogação, por ele concedida, há de escorar-se em atribuições conferidas por lei. A expressão “no uso de suas atribuições legais”, constante dos atos administrativos em geral, não é expressão vazia de conteúdo, uma vez que o administrador só pode fazer o que a lei lhe permite e não tudo o que a lei não lhe proíbe.

Admitir-se, pois, que o Poder Judiciário negue vigência à lei cuja validade não se discute significaria conferir aos juízes uma supremacia que a Constituição não lhe outorga. Longe disso, a Carta Magna estabelece, no artigo 2º, que os poderes do Estado são independentes e harmônicos entre si.

Diz-se tudo isso para assentar-se que o Poder Judiciário não cria direitos, apenas os reconhece, recolhendo-os do ordenamento jurídico; e, no caso dos autos, do ordenamento jurídico não se extrai direito à prorrogação de vencimento de tributos, na forma pretendida pela impetrante.

Acrescente-se, ainda, que não há falar em aplicação da Portaria MF nº 12/2012, baixada para regular situação de incidência local. Com exceção de situação de calamidade pontual, referida portaria foi editada em um contexto de normalidade nacional e não de anormalidade mundial, como a que vivemos atualmente. A época, o país continuou, de um modo geral, produzindo; e a arrecadação global, igualmente, não sofreu abalo que não pudesse ser administrado. Por isso, é dado afirmar que a aplicação, de modo amplo e em caráter nacional, da pretendida prorrogação de prazos produzirá um impacto absolutamente distinto que, por si só, afasta a possibilidade de usar-se o referido ato normativo.

Ainda a esse respeito, diga-se que, além de desprovida de caráter nacional, a aludida portaria não possui eficácia imediata, como resulta claro e expresso de seu artigo 3º.

A questão posta pela agravante, portanto, não é jurídico-contenciosa e, desse modo, não é passível de resolução pelo Poder Judiciário. A questão passa, a toda evidência, pelo cenário político, cabendo aos demais poderes do Estado – o Legislativo e o Executivo – analisarem a razoabilidade e a proporcionalidade de eventual prorrogação de vencimento de tributos, editando atos e medidas de abrangência geral e que atendam aos reclamos da sociedade, do empresário e da classe trabalhadora. Somente tais poderes do Estado, com os dados gerais da economia e do orçamento e à vista das obrigações e deveres do poder público, é que poderão, nos termos e na forma da Constituição e das leis, analisar a viabilidade da prorrogação de vencimento dos tributos, estabelecendo hipóteses, adotando critérios, fixando limites e condições para tanto.

Inclusive, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a matéria, no atual contexto de pandemia de COVID-19, consignando que “*não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento. Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas*” (SS 5363/SP, Relator Min. Presidente, Decisão proferida pelo Min. DIAS TOFFOLI, DJe-095 DIVULG 20/04/2020 PUBLIC 22/04/2020).

Assim, não se afigurando tratar-se, nem mesmo, de pedido que possa ser apreciado pelo Poder Judiciário, por ora é de rigor, quando menos, o indeferimento do pedido de liminar, assim como decidido em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a agravada para oferecer sua contraminuta.

Após, abra-se vista à d. Procuradoria Regional da República.

Por fim, solicite-se a inclusão do feito em pauta, para julgamento pela Turma.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010517-61.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS  
APELANTE: MARIA IVONE CHIQUETTO CAVEQUIA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA CAMPAGNOLO BARIANI FERREIRA - SP246943  
Advogado do(a) APELANTE: IDILIO BENINI JUNIOR - SP53438  
APELADO: MARIA IVONE CHIQUETTO CAVEQUIA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA CAMPAGNOLO BARIANI FERREIRA - SP246943  
Advogado do(a) APELADO: IDILIO BENINI JUNIOR - SP53438  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012418-59.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: AGRICOLA E CONSTRUTORA MONTE AZUL LTDA, TRAJETO CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LIMITADA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Agrícola e Construtora Monte Azul Ltda. e Trajeto Construções e Serviços Ltda. em face de decisão que deferiu parcialmente pedido de liminar em mandado de segurança, para que as contribuições parafiscais destinadas a terceiros (INCRA, SENAI, SESI e SESC) tenham base de cálculo limitada a vinte salários mínimos, segundo o artigo 4º da Lei n. 6.950 de 1981.

Sustentam que o limite da base de cálculo também deve ser aplicado ao salário-educação. Explicam que o artigo 15 da Lei n. 9.424 de 1996, enquanto norma jurídica encarregada de fixar os elementos do fato gerador da contribuição parafiscal, possui natureza geral, devendo ceder a leis especiais anteriores, como o artigo 4º da Lei n. 6.950 de 1981, que limitou a base de cálculo de todas as exações por conta de terceiros a vinte salários mínimos.

Argumentam também que a fixação da base de cálculo do salário-educação segundo o total das remunerações pagas aos segurados empregados não implica necessariamente a revogação de limite anterior.

Acrescentam que a majoração indireta do valor da contribuição violaria o princípio da estrita legalidade tributária e o dogma da interpretação mais favorável ao contribuinte.

Requerem a antecipação de tutela recursal.

Decido.

A antecipação de tutela recursal deve ser deferida.

O salário-educação, como contribuição parafiscal arrecadada por conta de terceiros - custeio do serviço de educação por autarquia dotada de orçamento próprio -, também não pode ter base de cálculo superior a vinte salários mínimos.

O artigo 4º da Lei n. 6.950 de 1981, que previa a limitação, foi revogado pelo Decreto-Lei n. 2.318 de 1986 apenas no que se refere às contribuições previdenciárias (artigo 3º). Não obstante a similaridade do regime de arrecadação, fiscalização e cobrança, a legislação sempre diferenciou as exações relacionadas à parafiscalidade, tanto que precisou expressamente estender as normas das contribuições previdenciárias às demais modalidades parafiscais.

A partir do momento em que há a extensão e o legislador decidiu excluir de um dos aspectos do regime apenas as contribuições previdenciárias, sem qualquer referência às demais exações, logicamente o limite de base de cálculo não pode ser considerado revogado para todas elas.

O teto de recolhimento configura uma norma jurídica geral para a parafiscalidade, cuja revogação deve ser específica para toda contribuição, como garantia de estabilização e continuidade da ordem jurídica. Enquanto não sobrevém lei especial sobre a matéria, ela continua sob o alcance de norma geral anterior (artigo 2º, § 2º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro).

As contribuições previdenciárias não mais se submetem ao limite de vinte salários mínimos, já que toda a legislação especial posterior sobre a Seguridade Social, inclusive a Lei n. 8.212 de 1991, adotou base de cálculo ampla.

O salário-educação, porém, não passou por nenhuma reforma legislativa que tivesse ampliado a base de cálculo fixada em lei geral.

A conclusão se mantém com a superveniência da Lei n. 9.424 de 1996, que regulamentou a contribuição social sob a vigência da Constituição Federal de 1988. A norma jurídica se ateve a prever a incidência da alíquota de 2,5% sobre o total das remunerações pagas aos segurados empregados (artigo 15). Não trouxe disciplina especial à base de cálculo, mantendo a referência de leis anteriores – folha de salários –, sem indicativo de ruptura sobre qualquer aspecto.

A menção de base de cálculo que já constava de norma anterior garante a aplicação do princípio da continuidade da ordem jurídica, relativamente ao teto de valor a ser recolhido a terceiros. Uma ruptura expressa se fazia indispensável para a sistematicidade e a unidade do ordenamento jurídico.

O rompimento, inclusive, como as pessoas jurídicas argumentaram nas razões recursais, decorre do princípio da estrita legalidade tributária (artigo 150, I, da CF), especificamente de um dos segmentos em que ele se decompõe – o da tipicidade tributária. A base de cálculo deve vir descrita em lei com clareza e detalhismo, o que inclui a existência ou não de limite ao recolhimento, em consideração de regime anterior, de grande durabilidade.

Ademais, existe até um precedente na legislação aplicável ao salário-educação: o Decreto-Lei n. 1.422 de 1975, ao instituir a contribuição social, declarou expressamente, no artigo 1º, que ela não se submetia ao limite de base de cálculo previsto para outras exações parafiscais – contribuições previdenciárias.

A Lei n. 9.424 de 1996 não agiu, entretanto, dessa forma, prevendo base de cálculo sem ressalva de contextualização histórica, o que indica intenção de manter o teto então vigente.

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona nesse sentido (AgInt no Resp 1570980, Primeira Turma, DJ 17.02.2020), assim como a Terceira Turma do TRF3 (ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128, DJ 24.06.2019).

Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

O perigo da demora provém do recolhimento de tributos excedentes ao limite da legislação, que oneram o patrimônio da empresa em um momento de grave crise econômica e sanitária.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, defiro o pedido de antecipação de tutela recursal, para suspender a exigibilidade do salário-educação sobre base de cálculo superior a vinte salários mínimos.

Comunique-se.

Intime-se a União para resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012813-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: FRANCIANA NALON MARQUES

Advogado do(a) AGRAVADO: DAIANY JUSTI DE CARVALHO - SP289684-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu, contra decisão que, em sede de ação ordinária (autos nº 5000802-02.2020.4.03.6107) ajuizada por Franciana Nalon Marques reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar o respectivo feito, determinando sua remessa para Justiça Estadual.

Sustenta a agravante que em decorrência da Portaria nº 738/2016 do Ministério da Educação, foi instaurado processo administrativo em face da Universidade de Iguaçu – UNIG, com imposição de medida cautelar administrativa de suspensão da autonomia universitária, com consequente impedimento de registro de diplomas.

Afirma que, versando a ação principal sobre reativação de registro de diploma cancelado em virtude do mencionado ato administrativo, é evidente o interesse primário da União Federal na lide.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, bem como o seu provimento para, em liminar, manter o processamento da demanda na Justiça Federal.

Sem contraminuta, os autos vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

A questão posta nos autos diz respeito à competência da Justiça Federal para processar e julgar demandas em que se discute validação de diploma universitário.

De início, retoma-se que é pacífico o entendimento acerca da possibilidade de interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória que versa sobre definição de competência.

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS NORMAS PROCESSUAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO CABÍVEL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 1 DO STJ. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. DECISÃO SOB A ÊGIDE DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELA CORTE DE ORIGEM DIREITO PROCESSUAL ADQUIRIDO. RECURSO CABÍVEL. NORMA PROCESSUAL DE REGÊNCIA. MARCO DE DEFINIÇÃO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA OU EXTENSIVA DO INCISO III DO ART. 1.015 DO CPC/2015.*

1. É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, não podendo ser aplicadas retroativamente (*tempus regit actum*), tendo o princípio sido positivado no art. 14 do novo CPC, devendo-se respeitar, não obstante, o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

(...)

5. Apesar de não previsto expressamente no rol do art. 1.015 do CPC/2015, a decisão interlocutória relacionada à definição de competência continua desafiando recurso de agravo de instrumento, por uma interpretação analógica ou extensiva da norma contida no inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, já que ambas possuem a mesma *ratio* -, qual seja, afastar o juízo incompetente para a causa, permitindo que o juízo natural e adequado julgue a demanda.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1679909/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 01/02/2018)

Quanto ao mérito, observa-se que a demandante, ora recorrida, obteve diploma de graduação no Curso de Pedagogia perante a Faculdade Avorada Plus, cuja registro foi realizado pela Universidade de Iguazu – UNIG, mantida pela recorrente.

Ocorre que foi editada a Portaria nº 738/2016 do Ministério da Educação, contendo a seguinte determinação:

*Art. 1º Seja instaurado processo administrativo para aplicação de penalidades previstas no art. 52 do Decreto 5.773/2006 em face da Universidade Iguazu - UNIG (cód. 330), mantida pela Associação de Ensino Superior de Nova Iguaçu (cód. 230), recredenciada pela Portaria nº 1.318, publicada no Diário Oficial da União(DOU) de 20/09/1993, com funcionamento na Avenida Abílio Augusto Távora, nº 2134, Bairro: Jardim Nova Era, Nova Iguaçu/RJ.*

*Art. 2º Seja aplicada à Universidade Iguazu - UNIG (cód.330), medida cautelar administrativa de suspensão da autonomia universitária, em especial, o impedimento de registro de diplomas, inclusive em desfavor da própria IES, bem como o sobrestamento do processo de recredenciamento da UNIG durante a instrução do presente processo administrativo ou até decisão ulterior.*

De fato, é evidente a competência material da Justiça Federal, uma vez que o cancelamento do registro do diploma da parte autora da ação principal decorre expressamente da atuação da União Federal, através do Ministério da Educação.

A contrario sensu anote-se:

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA DE CURSO SUPERIOR VALIDADE. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL.*

*I - Na origem, trata-se de ação declaratória de validade de diploma de ensino superior. No Juízo estadual, declinou-se da competência, determinando-se a remessa dos autos à Justiça Federal. No Juízo Federal, suscitou-se o conflito negativo de competência. Nesta Corte, declarou-se competente o Juízo estadual.*

*II - Consta-se que a ausência de validação do diploma da autora da ação originária, a priori, não decorre da ausência de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação - já tendo este, inclusive, se manifestado com relação à validade dos diplomas expedidos, conforme suscitado na exordial, o que afasta o interesse jurídico da União no feito, a ensinar a competência da Justiça Federal.*

*III - Desse modo, a competência é firmada em favor do juízo comum, conforme depreende-se da leitura dos seguintes precedentes: AgRg nos EDcl no CC 128.718/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 16/05/2018; REsp 1616300/PR, Rel.*

*Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 13/09/2016 e REsp 1295790/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 12/11/2012.*

*IV - Agravo interno improvido.*

(AgInt no CC 166.565/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 17/12/2019)

Ademais, observam-se os recentes julgados desta E. Corte em casos idênticos ao presente:

*ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CANCELAMENTO DE REGISTRO DE DIPLOMA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO*

*- Com efeito, o art. 109, I da Constituição Federal dispõe: Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.*

*- Considerando que no presente feito discute-se questão relativa à educação, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96), deve ser mantida a competência da Justiça Federal. Súmula 15/TFR.*

*- A própria União, através do MEC, editou a Portaria nº 738/2016, que dispôs sobre a instauração de processo administrativo em face da Universidade Iguazu-UNIG, originando o cancelamento do diploma da agravada.*

*- Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5032809-69.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2020)

*ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CANCELAMENTO DE REGISTRO DE DIPLOMA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO*

*- Com efeito, o art. 109, I da Constituição Federal dispõe: Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.*

*- Considerando que no presente feito discute-se questão relativa à educação, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96), deve ser mantida a competência da Justiça Federal. Súmula 15/TFR.*

*- A própria União, através do MEC, editou a Portaria nº 738/2016, que dispôs sobre a instauração de processo administrativo em face da Universidade Iguazu-UNIG, originando o cancelamento do diploma da agravada.*

*- Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5032770-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2020)

- Com efeito, o art. 109, I da Constituição Federal dispõe: Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

- Considerando que no presente feito discute-se questão relativa à educação, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96), deve ser mantida a competência da Justiça Federal. Súmula 15/STF.

- A própria União, através do MEC, editou a Portaria nº 738/2016, que dispôs sobre a instauração de processo administrativo em face da Universidade Iguazu-UNIG, originando o cancelamento do diploma da agravada.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030987-45.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 29/04/2020)

Ante o exposto, defiro a liminar requerida para manter a tramitação da ação nº 5000802-02.2020.4.03.6107 na Justiça Federal.

Intimem-se as partes, com urgência, inclusive a agravada para contraminuta.

Comunique-se ao juízo de origem.

Após, adotem-se as providências necessárias para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012772-84.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE: MELLO, CARVALHO E RUSSI - ADVOGADOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DE CARVALHO SOARES DA COSTA - SP182165-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carvalho e Russi – Advogados em face de decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança, para que fosse prorrogado total ou parcialmente, nos termos da Portaria MF n. 12 de 2012, o vencimento de tributos federais do exercício de 2020, inclusive prestações de parcelamento.

Sustenta que a exigibilidade dos tributos federais na vigência de estado de calamidade pública oriundo da propagação do novo coronavírus fere os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Alega que a pandemia configura força maior, impeditiva de mora do devedor.

Afirma que o diferimento das obrigações tributárias garante o valor constitucional do pleno emprego, a função social da empresa, e realiza o princípio da capacidade contributiva.

Acrescenta que a Portaria MF n. 12 de 2012 prevê a prorrogação de tributos federais em caso de calamidade pública, constituindo um ato normativo autoaplicável e permitindo a intervenção imediata do Poder Judiciário para defesa de direito líquido e certo do contribuinte.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

A prorrogação total ou parcial do vencimento de tributos federais por ordem judicial como consequência da disseminação do novo coronavírus não é possível.

A medida fere o princípio da separação dos Poderes (artigo 2º da CF). O diferimento de obrigações tributárias em resposta a um estado de calamidade pública representa uma decisão tipicamente político-administrativa, da alçada do Parlamento e da Presidência da Pública.

Enquanto órgãos de representação política, cabe a eles captarem os anseios populares num momento de instabilidade e traçarem os programas necessários ao enfrentamento dos efeitos sanitários e econômicos da pandemia, inclusive sob a perspectiva do orçamento público.

Coerentemente, a contribuição do poder tributário para o controle de emergência pública, como a moratória e a remissão, reclama expressamente lei específica, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo (artigo 150, § 6º, da CF e artigo 97, VI, do CTN). Não poderia o Judiciário instituir diretamente a renúncia de receita, sobrepondo-se a órgãos providos de mandato político e estabelecendo a política pública que seria mais adequada ao sistema de saúde e à economia do país.

A intervenção da Justiça não tem cabimento, mesmo sob o argumento de que a prorrogação de tributos federais fora concedida às microempresas e empresas de pequeno porte.

Além de a extensão do diferimento para as empresas em geral implicar violação da separação dos Poderes – o Judiciário aumentaria um benefício tributário previsto para determinada classe, à custa da vontade dos órgãos mandatários do povo e sem considerações de ordem orçamentária -, as microempresas e empresas de pequeno porte fazem jus a um tratamento diferenciado por imposição constitucional.

Se a distinção abrange obrigações tributárias, naturalmente inclui as ferramentas de desoneração, como a moratória (artigo 179 da CF). As empresas em geral não podem questionar o regime reservado aos pequenos empreendedores sob a justificativa egoísta de que foram negligenciados na resposta do Estado à crise econômica e sanitária.

O tratamento diferenciado encontra apoio constitucional e não pode ser invalidado pela ausência de contemplação de classe remanescente de contribuintes.

A qualificação da calamidade pública decorrente do alastramento da COVID-19 como caso fortuito, força maior ou fato do príncipe também não fundamenta isoladamente a exoneração tributária, enquanto direito do contribuinte. Trata-se de institutos apropriados para as obrigações em geral, inclusive as provenientes de contratos administrativos (artigo 393 do CC e artigo 65, II, d, da Lei n. 8.666 de 1993).

A relação tributária, diferentemente, não cede de forma tão impassível a eventos imprevisíveis e extraordinários, já que é marcada diretamente pelo fundamento da soberania, por deveres inerentes à sociedade política – contribuição dos cidadãos para o financiamento de serviços públicos.

Com a suspensão total ou parcial da arrecadação ordinária, o Estado se vê desprovido da fonte maior de suprimento de recursos financeiros, inviabilizando o próprio combate da pandemia, a institucionalidade política.

A CF, inclusive, na condição de fonte do sistema tributário nacional, se mostra hostil à exoneração generalizada de tributos, na medida em que prevê fonte adicional de arrecadação – empréstimo compulsório para calamidade pública – e, no rol de medidas cabíveis no estado de defesa e estado de sítio – casos de anormalidade institucional mais severos -, nem chega a cogitar de renúncia de receita ou de providência semelhante (artigos 148, I, e 136 a 139).

Tampouco se pode dizer que a capacidade contributiva, como garantia individual do contribuinte, reste violada. Se há retração ou estagnação da atividade econômica, o sujeito passivo recolherá o tributo na mesma dimensão, sem avanço para tributação da própria existência, do núcleo do patrimônio.

A capacidade contributiva é eminentemente dinâmica, condicionando a tributação no espaço-tempo. Com a retração ou estagnação da economia, o contribuinte praticará fato gerador compatível com o quadro ou simplesmente deixará de praticá-lo. Se realizar operação tributável, ostentará o nível de riqueza que justifica a colaboração para o suprimento de recursos financeiros ao Estado.

Os encargos diversos da empresa não subtraem a autonomia da operação econômica e do fato gerador correspondente. A capacidade contributiva subjetiva resta preservada (artigo 145, §1º, da CF).

As obrigações em geral dizem respeito, na verdade, ao confisco, enquanto forma de apropriação da fonte de riqueza, do núcleo do patrimônio. Não é o que ocorre, porém, na manutenção da essência da tributação, em que as atividades são tributadas segundo a dimensão real e o dever de recolhimento de tributos constitui projeção da soberania - poder supremo e independente voltado a preservar a sociedade política e, num momento de instabilidade, garantir o próprio enfrentamento dos efeitos da crise.

Já a Portaria MF n. 12 de 2012, que assegura a prorrogação do vencimento de tributos federais por três meses na vigência de estado de calamidade pública, não pode ser aplicada.

O ato normativo, além de ser demarcado historicamente por crise distinta, sem possibilidade de extensão a outras conjunturas político-econômicas, sob pena de violação da interpretação literal de benefícios tributários (artigo 111 do CTN), abrange apenas calamidade local ou regional, como se pode aferir da menção a municipalidades específicas:

*PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012 D.O.U.: 24.01.2012 Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica. O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação”.*

O diferimento é concedido para localidade e regiões individualizadas, representando uma contribuição do governo federal para o enfrentamento de emergência nos Estados e Municípios. A prorrogação retrata um sacrifício parcial da arrecadação para a superação de crise local e regional.

Se a calamidade, porém, assumir dimensões continentais, ultrapassando qualquer noção de localidade e regionalidade, como é o caso da COVID-19 – nenhum Estado deixou de registrar a contaminação -, a prorrogação de tributos seria nacional, como sacrifício de toda a arrecadação e a inviabilidade da própria reação estatal à emergência pública, mediante diluição da institucionalidade política.

Haveria, na realidade, uma moratória total, incompatível com a subsistência de sociedade politicamente organizada e o fundamento da soberania.

Pode-se até questionar a ausência de legalidade para a aplicação da Portaria MF n. 12 de 2012. Se não bastasse a singularidade do ato no espaço-tempo, a prorrogação não pode ser encarada como simples fixação do vencimento de tributos, como consta do artigo 66 da Lei n. 7.450 de 1985, em que se baseou a portaria.

Embora, segundo a jurisprudência do STF, a definição da data de vencimento de obrigações tributárias não esteja sob o alcance do princípio da legalidade (RE 546316, Segunda Turma, DJ 18.10.2011), o diferimento das prestações caracteriza uma moratória, cuja instituição demanda necessariamente lei específica (artigo 97, VI, do CTN).

Ocorre a suspensão sistemática e estratégica do recolhimento de tributos, feita por motivos econômicos e institucionais, o que impõe legislação específica. A exigência de legalidade não pode ser satisfeita pelo aproveitamento de ato normativo anterior, de outro contexto, que, inclusive, trata do diferimento como simples fixação de vencimento de tributos.

Uma nova lei se faz necessária, com a participação dos Poderes Legislativo e Executivo e com a ponderação de circunstâncias contemporâneas, que reflita a gravidade da situação em curso sob múltiplas perspectivas – econômicas, sanitárias, orçamentárias e políticas.

Os Poderes Legislativo e Executivo acabaram por estabelecer o respaldo normativo da moratória, através da Lei n. 13.979 de 2020 e das Portarias ME n. 139 de 2020 e n. 201 de 2020. A prorrogação de vencimento de tributos, inclusive de prestações de parcelamento, como medida emergencial destinada a reduzir as consequências econômicas do alastramento da COVID-19, foi instituída; só que ela foi parcial, com incidência sobre algumas contribuições.

A restrição naturalmente se deve à inadequação e inconveniência da moratória geral, que cortaria a fonte de suprimento de recursos financeiros do Estado, em prejuízo da manutenção da sociedade política, do fundamento da soberania e da própria resposta governamental à pandemia do novo coronavírus.

Não poderia o Poder Judiciário ampliar a suspensão de recolhimento a outros impostos e contribuições, segundo a pretensão do mandado de segurança.

Além da desestabilização do poder político, haveria usurpação de funções legislativas e executivas (artigo 2º da CF), cuja gravidade seria ainda maior pelo fato de que ela não teria por objeto omissão do Estado diante de um quadro de instabilidade institucional e econômica, mas política pública já adotada, que, em nome da funcionalidade do aparelho estatal e da sobrevivência da economia, estipulou o diferimento de parte de tributos federais.

A interpretação literal de normas sobre suspensão e extinção de créditos tributários também estaria em xeque, mediante ordem judicial que expandisse benefício fiscal a impostos e contribuições de que não cogitaramos órgãos participantes do processo legislativo de conotação tributária e orçamentária (artigo 111, I, do CTN).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a União para resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo empauta de julgamento.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010594-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: CONSTRUTORA GAUTAMALTA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010594-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIANE LAILA TAVES JUNDI - SP251261  
AGRAVADO: CONSTRUTORA GAUTAMALTA

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional De Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, nos seguintes termos:

“...comprove a exequente, em 30 (trinta) dias, que a apuração da constituição do crédito tributário em desfavor do(s) responsável(is) tributário(s) atendeu aos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos termos do quanto decidido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 608.426-PR, rel. Min. Joaquim Barbosa, 2ª T., un., j. 04.10.2011, publ. DJe n. 204, divulgado em 21.10.2011, in verbis:  
“Os princípios do contraditório e da ampla defesa aplicam-se plenamente à constituição do crédito tributário em desfavor de qualquer espécie de sujeito passivo, irrelevante sua nomenclatura legal (contribuintes, responsáveis, substitutos, devedores solidários etc).”  
E, considerando que o Magistrado deverá fundamentar sua decisão com base no artigo 489, 1º, inciso VI, do Código de Processo Civil de 2015, comprove a exequente, no mesmo prazo, que a Súmula 435 do egrégio Superior Tribunal de Justiça, citada na fundamentação de seu pedido de redirecionamento do feito, adequa-se ao artigo 135 do Código Tributário Nacional, notadamente quando essa lei exige que os tributos a serem cobrados do responsável tenham surgido de fatos geradores decorrentes de atos praticados com infração à lei, contrato social ou ao estatuto da sociedade.  
No silêncio, suspenda-se o curso da execução fiscal com fundamento no artigo 40 da Lei 6.830/80. Aguarde-se provocação no arquivo.  
Int.”

Inconformada, a agravante interpõe o presente recurso, requerendo, em síntese, a reforma da r. decisão agravada.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010594-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIANE LAILA TAVES JUNDI - SP251261  
AGRAVADO: CONSTRUTORA GAUTAMA LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Nesse sentido:

*EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.*

*I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

*- Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.*

*III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócia agiu com excesso de poder ou infração à lei.*

*IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução.*

*(TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).*

*EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.*

*No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando praticarem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários- previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.*

*(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).*

Por outro lado, conforme entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Nesse sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indicio bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESP n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

No caso, o senhor Oficial de Justiça certificou nos autos originários que não encontrou o executado no endereço diligenciado.

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restou caracterizada a ocorrência da dissolução irregular da pessoa jurídica devedora.

Nesse sentido:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. PEDIDO NÃO ANALISADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.*

- 1. A multa imposta por autarquia federal não possui natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.*
- 2. Aplicabilidade das disposições previstas na Lei 6.830/80, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal incluídas suas autarquias, bem como das normas do Código Civil, especialmente o artigo 50.*
- 3. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, no julgamento do REsp 1.371.128, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, ocorrido em 10/09/2014, pela sistemática do artigo 543, no sentido de ser possível o redirecionamento de execução fiscal de dívida ativa não-tributária em virtude de dissolução irregular de pessoa jurídica.*
- 4. Em consonância com a jurisprudência do C. STJ, a certidão do oficial de justiça atestando a não localização da empresa demonstra a ocorrência da sua dissolução irregular (AgRg nos EDcl no AREsp 712688/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 17.11.2015, publicado no DJe de 04.02.2016).*
- 5. Verifica-se que o MM. Juiz de origem não apreciou o pedido formulado pela União Federal de redirecionamento do feito executivo em face do sócio e determinou que comprovasse (...) que houve a instauração de algum procedimento administrativo de responsabilização para apuração da constituição do crédito em desfavor do(s) responsável(is) atendendo aos princípios do contraditório e da ampla defesa (...).*
- 6. Logo, não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular; sob pena de malferir o princípio do juiz natural e suprimir-se um grau de jurisdição.*
- 7. Tendo em vista que o pedido de redirecionamento do feito executivo em face dos sócios ocorreu após o ajuizamento da demanda e com fundamento na ocorrência da dissolução irregular da sociedade devedora, despicinda a determinação para a exequente, ora agravante, comprovar que a apuração da constituição do crédito em desfavor do responsável atendeu aos princípios do contraditório e ampla defesa, visto que a certidão de dívida ativa dotada dos atributos de certeza e exigibilidade, goza da presunção de legitimidade que somente pode ser ilidida por prova em sentido contrário, cujo ônus incumbe ao executado*
- 8. Agravo de instrumento parcialmente provido para afastar a exigência do processo administrativo prévio ao exame de redirecionamento. (TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 5027244-61.2018.4.03.0000/SP, Intimação via sistema DATA: 24/06/2019, Relatora: Desembargadora Federal Marli Ferreira)*

Deste modo, da melhor análise dos autos, é de rigor devolver ao magistrado o exame do pedido de redirecionamento da execução, haja vista que esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não apreciada pelo MM. Juízo *a quo*

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para afastar a exigência do processo administrativo prévio ao pedido de redirecionamento, bem como determinar a análise dos demais requisitos para a inclusão do sócio no polo passivo.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DO FEITO. SÚMULA Nº 435/STJ. PEDIDO NÃO APRECIADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. O redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Conforme entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 1
3. O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ.
4. No caso, o senhor Oficial de Justiça certificou nos autos originários que não encontrou o executado no endereço diligenciado.
5. Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restou caracterizada a ocorrência da dissolução irregular da pessoa jurídica devedora.
6. Deste modo, da melhor análise dos autos, é de rigor devolver ao magistrado o exame do pedido de redirecionamento da execução, haja vista que esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não apreciada pelo MM. Juízo *a quo*.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023956-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: SANTA CASA DE CARIDADE E MATERNIDADE DE IBITINGA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO MAZO - SP129206-N  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023956-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: SANTA CASA DE CARIDADE E MATERNIDADE DE IBITINGA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO MAZO - SP129206-N  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que homologou a avaliação do imóvel descrito nos autos, deferindo o requerimento de hasta pública formulado às fls.98 dos autos originários.

Alega, em síntese, que é a única instituição local que faz atendimento de saúde pelo SUS, bem como que, no caso em questão, há um nítido excesso de penhora, levando-se em conta a gigantesca diferença entre o valor em execução e o valor da avaliação do prédio.

Aduz, ainda, que baseado no princípio da menor onerosidade ao devedor, assim como com vistas ao princípio constitucional da proporcionalidade e da razoabilidade aliado ao da dignidade da pessoa humana, frente à indispensabilidade dos bens móveis e imóveis para o pleno exercício da atividade hospitalar no município de Ibitinga, é consequente e imperioso o reconhecimento da dispensabilidade de leilão do prédio, imprescindível ao exercício da atividade-fim da Entidade Hospitalar, único na cidade que atende a população carente local aliado às demais das cidades vizinhas da microrregião (Itápolis, Borborema, Tabatinga e Nova Europa), não podendo todas essas pessoas humanas serem colocadas à margem do direito à saúde e vida se persistir a hasta pública por mero ato de cunho financeiro.

Foi deferido o pedido de efeito ativo.

Intimada, a ANS apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023956-71.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: SANTA CASA DE CARIDADE E MATERNIDADE DE IBITINGA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO MAZO - SP129206-N  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O deslinde da questão versada nos autos, impõe um exame perfunctório dos elementos apresentados, próprio para a atual fase processual, especialmente sob a ótica técnica e social.

A agravada é reconhecidamente Entidade Beneficente de Assistência Social, na área de Saúde, conforme comprova através do documento anexado aos autos (ID 90441114).

A ação executiva é baseada em Certidão de Dívida Ativa no valor original de R\$ 40.569,60, decorrente de imposição de multa em razão do Auto de Infração nº 15324, lavrado em 15/05/2007, por infração ao art. 20 da Lei 9.656/98 c.c. o art. 4º da RDC 85/01 c.c. o art. 10, inciso I, ambos da RN 124/06, da Agência Nacional de Saúde Suplementar.

O imóvel penhorado foi avaliado no valor de R\$ 28.000.000,00 (vinte e oito milhões de reais), restando tal montante devidamente homologado pelo MM. Juízo "a quo".

Examinando-se a situação descrita, constata-se que, a prevaler o disposto na r. decisão agravada, o único hospital que presta serviço ao SUS na cidade de Ibitinga perderia o imóvel destinado aos respectivos atendimentos em razão de uma dívida quinhentas vezes inferior ao seu valor de mercado, levando-se em conta apenas o aspecto financeiro envolvido.

A desproporcionalidade entre os valores envolvidos e o excesso da penhora realizada é, em tese, demasiadamente latente.

O Magistrado, inbuído do sentimento de justiça, deve sopesar a carga de prejuízo que sua decisão acarreta para ambas as partes, restando forçoso reconhecer, assim, que, no caso em questão, a agravante e a população local arcará com um ônus infinitamente superior àquele eventualmente suportado pela agravada que, diga-se de passagem, recusou a proposta de parcelamento formalizada nos autos, conforme se verifica através da decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" em 06/11/2017, disponibilizada no sistema informatizado do e.TJSP.

Ao apreciar questões análogas à presente, esta e. Corte proferiu as seguintes decisões:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LEGITIMIDADE DA JURISDICIONAL EXIGÊNCIA SOBRE PROVA DA CAPACIDADE DE ESTAR EM JUÍZO - PENHORA DE IMÓVEL DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA SÃO VICENTE DE PAULO (PIRACAJÁ/SP) : IM PENHORA BILIDADE DO ACERVO AFETADO, POR EQUIPARAÇÃO AO INCISO VI, ARTIGO 649, CPC, POIS ENTIDADE DE EXTREMA UTILIDADE A PRESTAR À COMUNIDADE SERVIÇO DE SAÚDE - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

...

6. Na espécie sob litígio, extrai-se deva a construção que a afetar o imóvel - que aliás à época passava por reformas para melhoramentos de suas dependências - da Santa Casa de Misericórdia São Vicente de Paulo, prevalecer impenhorável ao quanto se debate, consoante as provas conduzidas ao feito, em tese centralmente a decorrerem do vivo interesse que cada litigante deva ostentar em prol de sua postura na relação material subjacente.

7. Merece equiparação (artigo 126, CPC) a situação da parte embargante/apelada à do inciso VI do art. 649, CPC, no sentido de se proteger ao executado enquanto profissional autônomo ou micro-empresário, o que se revela coerente, para o caso em pauta.

8. Inadmissível não se destine proteção a entidade de fim social manifesto, cujo funcionamento a se comprometer, com a potencial perda, natural a toda e qualquer penhora.

9. Para se aquilatar da relevância do próprio meio físico do hospital, sequer muitas comparações são necessárias, vez que a restar prestigiado o acesso à imensa gama de serviços/atendimentos que a Santa Casa de Misericórdia presta àquela urbe, salientando-se a garantia constitucional do direito à saúde (artigo 196, Lei Maior), o que a proteger, por fim, o bem maior resguardado pelo ordenamento, a vida.

10. Como aqui em equiparação a se adentrar à proteção estampada pelo inciso do art. VI do art. 649, CPC, referente ao tema de peculiar relevância profissional para o qual possa dito imóvel ser significativo, merece este proteção, como firmado, pois de extrema utilidade à manutenção das atividades da Santa Casa, insista-se, não como figura supérflua, demasiada no acervo, mas como peça vital ao equilíbrio das funções institucionais em questão, em plano interno e com o mundo exterior.

11. É, pois, na esteira de tal impregnação ontológica que se deve extrair proteção em favor da entidade em tela, de molde a livrá-la do constrangimento e das incertezas inerentes ao gesto construtivo fazendariamente sustentado.

12. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, mantida a r. sentença, tal qual lavrada, inclusive em plano sucumbencial, fixado consoante os contornos da lide."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0041659-33.2006.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 19/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/05/2009 PÁGINA: 470).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL SEDE DE HOSPITAL. ART. 649, V, DO CPC. IM PENHORABILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. O art. 649, VI do CPC tem sido aplicado apenas em relação às pessoas físicas, contudo, a jurisprudência tem aplicado tal dispositivo às pessoas jurídicas, quanto aos bens imprescindíveis à sobrevivência da própria empresa.

2. No caso sob exame, para o funcionamento da agravada são necessários além dos equipamentos hospitalares vinculados à sua atividade-fim, o seu imóvel sede, já que é ali que os equipamentos estão instalados e sendo utilizados para a prestação dos serviços de saúde da população carente da cidade.

3. A agravada é o único hospital da região que presta atendimento à comunidade local, para o que se utiliza do imóvel objeto de construção judicial. Dessa forma, constituindo o bem penhora de um dos bens essenciais ao desenvolvimento da atividade hospitalar, deve, ao menos em princípio, ser resguardado.

4. A natureza dos serviços prestados à população pelo nosocômio é eminentemente pública, voltada à satisfação de necessidades essenciais da comunidade, primando pela consecução do bem comum. Assim, deve ser considerado que a penhora dos bens colocaria em risco o próprio funcionamento do hospital, que presta serviços indispensáveis à saúde pública da comunidade.

5. Sendo assim, a manutenção da construção judicial importaria em inviabilizar o funcionamento do hospital, o que seria anti-social e contrário ao ordenamento jurídico.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0019208-67.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 11/11/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 173).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão do leilão do prédio da agravante.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL. SANTA CASA DE CARIDADE E MATERNIDADE DE IBITINGA/SP. EXCESSO DE PENHORA.

1. O deslinde da questão versada nos autos, impõe um exame perfunctório dos elementos apresentados, próprio para a atual fase processual, especialmente sob a ótica técnica e social.
2. A agravada é reconhecida Entidade Beneficente de Assistência Social, na área de Saúde, conforme comprova através do documento anexado aos autos (ID 90441114).
3. A ação executiva é baseada em Certidão de Dívida Ativa no valor original de R\$ 40.569,60, decorrente de imposição de multa em razão do Auto de Infração nº 15324, lavrado em 15/05/2007, por infração ao art. 20 da Lei 9.656/98 c.c. o art. 4º da RDC 85/01 c.c. o art. 10, inciso I, ambos da RN 124/06, da Agência Nacional de Saúde Suplementar.
4. O imóvel penhorado foi avaliado no valor de R\$ 28.000.000,00 (vinte e oito milhões de reais), restando tal montante devidamente homologado pelo MM. Juízo "a quo".
5. Examinando-se a situação descrita, constata-se que, a prevalecer o disposto na r. decisão agravada, o único hospital que presta serviço ao SUS na cidade de Ibitinga perderia o imóvel destinado aos respectivos atendimentos em razão de uma dívida quinhentas vezes inferior ao seu valor de mercado, levando-se em conta apenas o aspecto financeiro envolvido.
6. A desproporcionalidade entre os valores envolvidos e o excesso da penhora realizada é, em tese, demasiadamente latente.
7. O Magistrado, imbuído do sentimento de justiça, deve sopesar a carga de prejuízo que sua decisão acarreta para ambas as partes, restando forçoso reconhecer, assim, que, no caso em questão, a agravante e a população local arcará com um ônus infinitamente superior àquele eventualmente suportado pela agravada que, diga-se de passagem, recusou a proposta de parcelamento formalizada nos autos, conforme se verifica através da decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" em 06/11/2017, disponibilizada no sistema informatizado do e-TJSP.
8. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed MARCELO SARAIVA (Relator),

com quem votamos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013270-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TENDA NEGOCIOS IMOBILIARIOS S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATHALIA MONTEMAGNI PIRES - SP422807, LAURA FANUCCHI - SP374979, MARCELO LEVITINAS - RJ113875-A, PEDRO MARINO BICUDO -

SP222362, MARIANA FERNANDES MIRANDA - RJ157268

INTERESSADO: FUNDACAO NACIONAL DO INDIO, MUNICIPIO DE SAO PAULO, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023362-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: DROGA LIDER DE PIRACICABALTA

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023362-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: DROGA LIDER DE PIRACICABALTA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo contra a decisão proferida pelo MM. Juíza *quo*, em execução fiscal, que indeferiu pedido de redirecionamento da Execução Fiscal do sócio da empresa executada dissolvida irregularmente.

Alega que encontra consolidado na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça a possibilidade de redirecionamento da Execução Fiscal em caso de dissolução irregular da sociedade.

Aduz, ainda, que o E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou, sob a sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1.371.128/RS) sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida ativa não tributária em caso de dissolução irregular da pessoa jurídica.

Não houve pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Foi determinada a intimação da agravada por edital para apresentação de contraminuta. No entanto, não houve manifestação.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023362-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

AGRAVADO: DROGA LIDER DE PIRACICABALTA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com efeito, a r. decisão recorrida indeferiu o pedido da exequente, deixando de aplicar a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça ao caso, ao fundamento da inconstitucionalidade da pretensão de redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores ou gerentes.

Todavia, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1371128/RS, submetido à sistemática dos julgamentos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a dissolução irregular é causa para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios também nos casos de execução de dívida ativa não tributária:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

1. *A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.*

2. *Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

3. *É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.*

4. *Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.*

5. *Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG nº 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.*

6. *Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.*

7. *Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ, REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)*

O senhor Oficial de Justiça certificou nos autos originários que não encontrou o executado no endereço diligenciado.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ).

Deve, ainda, haver contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador para redirecionamento a pessoa do sócio, não sendo legítima sua inclusão se admitido depois na sociedade ou dela se retirou antes da sua ocorrência.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

*EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIO S. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRICÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.*

1. *A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constricção judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso.*

2. *As constricções citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócio s da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa.*

3. *É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato por se não autoriza a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e ação com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).*

4. *Precedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte. 5. Apelação provida. (AC 00169363819924039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:10/02/2006.. FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*De outra parte, não se exige prova cabal dos pressupostos para fins de redirecionamento, bastando prova indiciária, sem prejuízo de o interessado exercer a ampla defesa pela via de embargos à execução ou por simples petição nos autos da execução, pela via da exceção de pré-executividade, nos casos em que as alegações não dependam de dilação probatória. É a orientação do Supremo Tribunal Federal:*

*EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMAÇÃO PASSIVA.*

*- AS PESSOAS REFERIDAS NO INCISO III DO ARTIGO 135 DO CTN SÃO SUJEITOS PASSIVOS DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, NA QUALIDADE DE RESPONSÁVEIS POR SUBSTITUIÇÃO. E, ASSIM SENDO, APLICA-SE-LHES O DISPOSTO NO ARTIGO 568, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, APESAR DE SEUS NOMES NÃO CONSTAREM NO TÍTULO EXTRAJUDICIAL.*

*- ASSIM, PODEM SER CITADAS E TER SEUS BENS PENHORADOS INDEPENDENTEMENTE DE PROCESSO JUDICIAL PREVIO PARA A VERIFICAÇÃO DA OCORRÊNCIA INEQUIVOCA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DE FATO ALUDIDAS NO ARTIGO 135, "CAPUT", DO C.T.N., MATÉRIA ESSA QUE, NO ENTANTO, PODERA SER DISCUTIDA, AMPLAMENTE, EM EMBARGOS DE EXECUTADO*

*(ART. 745, PARTE FINAL, DO C.P.C.).*

*- RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.*

*(STF, RE 99551, Relator Ministro Francisco Rezek)*

Também, tratando-se de hipótese de dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas resta suficiente para responsabilizar os sócios a certidão do oficial de justiça, a qual goza de fé pública, só ilidida por prova em contrário. A respeito, cito o seguinte precedente:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO -GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA.*

*A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima nas hipóteses de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, III, do CTN; e de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas. A dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de distrato perante os órgãos competentes, conforme Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça. A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indicio suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça (AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010, EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010). A sócia administrava a empresa ao tempo da ocorrência do fato impositivo e da dissolução irregular, de modo que responde pelo crédito tributário constituído que ampara a execução. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição. Precedentes do C. STJ. Não basta apenas que tenha decorrido o prazo de cinco anos contados da citação da devedora executada (pessoa jurídica) para configuração da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face do sócio, mas, imprescindível, que também ocorra inércia da exequente. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo. A certidão da dívida ativa é documento suficiente para embasar e comprovar o título executivo fiscal, devendo por consequência, estar formalmente correta. Deriva dessa certidão uma presunção de liquidez e certeza e exigibilidade da dívida inscrita, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção. Apelação improvida.(AC 00012338220064036117, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)*

Por sua vez, o risco de dano grave e/ou de difícil ou impossível reparação também se faz presente, na medida em que o fundamento do MM. Juízo *a quo* para o indeferimento do pedido da agravante contraria precedente de Tribunal Superior dotado de força vinculante.

Deste modo, é de rigor devolver ao magistrado o exame do pedido de redirecionamento da execução, haja vista que esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não apreciada pelo MM. Juízo *a quo*

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar ao MM. Juiz *a quo* a análise dos demais requisitos para a inclusão do sócio no polo passivo.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DO FEITO. SÚMULA Nº 435/STJ. PEDIDO NÃO APRECIADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. Com efeito, a r. decisão recorrida indeferiu o pedido da exequente, deixando de aplicar a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça ao caso, ao fundamento da inconstitucionalidade da pretensão de redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores ou gerentes.
2. Todavia, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1371128/RS, submetido à sistemática dos julgamentos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a dissolução irregular é causa para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios também nos casos de execução de dívida ativa não tributária.
3. De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ).
4. Deve, ainda, haver contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador para redirecionamento a pessoa do sócio, não sendo legítima sua inclusão se admitido depois na sociedade ou dela se retirou antes da sua ocorrência.
5. De outra parte, não se exige prova cabal dos pressupostos para fins de redirecionamento, bastando prova indiciária, sem prejuízo de o interessado exercer a ampla defesa pela via de embargos à execução ou por simples petição nos autos da execução, pela via da exceção de pré-executividade, nos casos em que as alegações não dependam de dilação probatória.
6. Também, tratando-se de hipótese de dissolução irregular não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas resta suficiente para responsabilizar os sócios a certidão do oficial de justiça, a qual goza de fé pública, só ilidida por prova em contrário.
7. Deste modo, é de rigor devolver ao magistrado o exame do pedido de redirecionamento da execução, haja vista que esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não apreciada pelo MM. Juízo *a quo*.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024428-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: QUALITY - CONSTRUCOES LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO DIAS LESSONIER - MS15993-A, VINICIUS ROSI - MS16567-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024428-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: QUALITY - CONSTRUCOES LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO DIAS LESSONIER - MS15993-A, VINICIUS ROSI - MS16567-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Quality Construções Ltda EPP, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando a liberação do veículo caminhão trator Fiat/Iveco, placas HS Y-1200 e semirreboques placas HTD-1040 e HTD-1050, apreendidos por policiais do Departamento de Operações de Fronteira, e encaminhados à Inspetoria da Receita Federal do Brasil em Mundo Novo/MS

Sustenta, em síntese, que não há que se falar em culpa de sua parte e até mesmo responsabilidade nos autos, visto que não realizou qualquer tipo de ilegalidade, levando-se em conta que o transporte da carga foi feito em Sete Quedas, MS, passado de um caminhão com o solvente limpo, para o seu caminhão, bem como que carga não é ilegal, pois apresentadas todas as notas fiscais pelas empresas ao motorista para o transporte e não houve o contrabando de nenhuma mercadoria.

Aduz que está suportando o maior prejuízo, visto que seu caminhão é devidamente legalizado, não havendo nenhuma irregularidade com o frete, devido ao fato de que estava acompanhado de todas as documentações necessárias para a realização do transporte, não houve o transporte de ilícitos, mas mesmo assim está com o caminhão apreendido indevidamente pela Receita Federal, com uma suposta e descabida suspeita de contrabando.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024428-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: QUALITY - CONSTRUÇÕES LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: TIAGO DIAS LESSONIER - MS15993-A, VINICIUS ROSI - MS16567-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso de importação irregular de mercadorias, a pena de perdimento deve ser aplicada ao veículo transportador sempre que houver prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal (Inteligência da Súmula nº 138 do TFR) e relação de proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas.

Consta dos autos que o veículo em referência foi apreendido em 01/04/2019, no município de Iguatemi/MS, transportando mercadorias aparentemente estrangeiras sem documento regular de importação.

Examinando as alegações do agravante, a r. decisão agravada e a documentação acostada aos autos, verifico a aparente desproporcionalidade entre o valor do veículo (R\$106.725,00) e das mercadorias importadas (R\$74.494,00).

O C. Superior Tribunal de Justiça registra alguns precedentes que servem de parâmetro para esse cotejo.

Confiram-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. APREENSÃO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. VALOR DESPROPORCIONAL.*

*[...]2. Na hipótese dos autos houve retenção de mercadorias no valor de R\$ 34.166,00, e não R\$ 124.100,00 (que corresponde a um total de 2.482 sacas de feijão, apreendidas não só no interior de ambos os automóveis, como também no depósito onde estavam sendo carregados), e os veículos s estão avaliados em R\$ 106.725,00. Dessa forma, com fundamento nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, inaplicável a pena de perdimento.*

*3. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeito infringente. (EDecl no AgRg no Ag 1091208/SP, Rel. Ministro HERMAN*

*BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 30/03/2010)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. ANÁLISE DA PROPORCIONALIDADE ENTRE O VALOR DO VEÍCULO APREENDIDO E O VALOR DAS MERCADORIAS EM DESCAMINHO. FUNDAMENTO NOS DANOS À CONCORRÊNCIA E SAÚDE PÚBLICA. CASO DE INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*[...]2. Flagrante a desproporcionalidade entre o valor do veículo apreendido e o das mercadorias (pois aquele equivale a cinco vezes estas) há que se reconhecer a ilegalidade da medida. Precedentes: AgRg no AREsp. n. 334.130/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 03.10.2013; REsp. n. 1.287.696/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 15.08.2013.3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 434.787/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRANSPORTE ILEGAL DE MERCADORIAS. PENA DE PERDIMENTO DO VEÍCULO. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE O VALOR DAS MERCADORIAS E DO VEÍCULO APREENDIDO.1. O Tribunal a quo, com cognição plenária exauriente, assentou que o valor das mercadorias ilegalmente transportadas atingem o montante de R\$ 14.740,99 (quatorze mil, setecentos e quarenta reais e noventa e nove centavos), enquanto que o veículo utilizado na empreitada, uma caminhonete GM S10 Executive 4x4, valia à época algo em torno de R\$ 87.020,00 (oitenta e sete mil e vinte reais). Logo, ressoa evidente a desproporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e do veículo de propriedade do ora agravado.[...]3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 334.130/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 10/10/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. DESCAMINHO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou o entendimento de ser inaplicável a pena de perdimento de bens quando há flagrante desproporcionalidade entre o valor do veículo e das mercadorias nele transportadas irregularmente importadas.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 465.652/PR, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, j. 08/04/2014, DJe 25/04/2014)*

Sobre o tema, colaciono julgado desta E. Quarta Turma:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. DES PROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. NÃO PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ILÍCITO. ILEGITIMIDADE DA PENA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.*

*-O ponto central do caso em exame reside na aplicação da pena de perdimento de veículo utilizado no transporte de mercadoria introduzida irregularmente no país.*

*-Dispõe o artigo 688, do Decreto nº 6.759/2009: "Art. 688. Aplica-se a pena de perdimento do veículo nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 104; Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 24; e Lei nº 10.833, de 2003, art. 75, § 4º): I - quando o veículo transportador estiver em situação ilegal, quanto às normas que o habilitem a exercer a navegação ou o transporte internacional correspondente à sua espécie; II - quando o veículo transportador efetuar operação de descarga de mercadoria estrangeira ou de carga de mercadoria nacional ou nacionalizada, fora do porto, do aeroporto ou de outro local para isso habilitado; III - quando a embarcação atracar a navio ou quando qualquer veículo, na zona primária, se colocar nas proximidades de outro, um deles procedente do exterior ou a ele destinado, de modo a tornar possível o transbordo de pessoa ou de carga, sem observância das normas legais e regulamentares; IV - quando a embarcação navegar dentro do porto, sem trazer escrito, em tipo destacado e em local visível do casco, seu nome de registro; V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita a perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com essa penalidade; VI - quando o veículo terrestre utilizado no trânsito de mercadoria estrangeira for desviado de sua rota legal sem motivo justificado; e VII - quando o veículo for considerado abandonado pelo decurso do prazo referido no art. 648."*

*-À aplicação da norma, necessário seja observada também a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e o do veículo apreendido para que seja empregada a referida penalidade, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.*

*-No caso em tela, verificou-se a disparidade substancial, conforme bem destacado pelo juízo a quo, entre o valor total das mercadorias apreendidas no veículo, em torno de R\$ 29.004,21, e o veículo apreendido avaliado no valor de R\$ 66.816,00.*

*-Referida circunstância ainda há de ser sopesada vez que não há de se falar em sanção administrativa de perdimento, se não apurada a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito penal de contrabando, em processo regular, com observância dos direitos constitucionais de ampla defesa e contraditório.*

*-Resalte-se, outrossim, consistir a pena de perdimento na restrição ao direito de propriedade do particular, protegido constitucionalmente, não podendo ser admitidos excessos na sua aplicação, havendo a necessidade da apuração da presença do dolo no comportamento do transportador. Não basta a mera responsabilização por culpa in eligendo ou in vigilando, ou seja, imprescindível a comprovação da intenção do proprietário do veículo em participar na prática do ilícito.*

*-Em homenagem aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, há de ser confirmada a r. sentença determinante da liberação do veículo, sendo indevida a aplicação da pena de perdimento, sob pena de se caracterizar o confisco de bens.*

*-Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas.*

*(AMS - 0002845-27.2011.4.03.6005, Rel. Desembargadora Federal Mônica Nobre, Quarta Turma, julgado em 05/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2017).*

Desse modo, em que pese o atual momento processual não admitir a realização de dilação probatória, é possível vislumbrar, em tese, que a questão versada nos autos guarda semelhança com as decisões acima mencionadas, não havendo como deixar de reconhecer a probabilidade do direito invocado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Por outro lado, a retenção do caminhão e das mencionadas carretas poderá acarretar um prejuízo enorme para agravante, levando-se em conta que são utilizados no exercício de suas atividades empresariais.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a liberação do caminhão-tractor, marca IVECO/FIAT, modelo E 450E37T, de placas HSY1200, que traciona os semirreboques, tipo tanque bitrem SR/RODÓTECNICA SRTTQ2, placas HTD1040 e HTD1050, mediante a nomeação da agravante e do seu respectivo representante legal como fiéis depositários.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE VEÍCULO. VEÍCULO APREENDIDO. MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE O VALOR DAS MERCADORIAS E DO VEÍCULO APREENDIDO.

1. No caso de importação irregular de mercadorias, a pena de perdimento deve ser aplicada ao veículo transportador sempre que houver prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal (Inteligência da Súmula nº 138 do TFR) e relação de proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas.
2. Consta dos autos que o veículo em referência foi apreendido em 01/04/2019, no município de Iguatemi M/S, transportando mercadorias aparentemente estrangeiras sem documento regular de importação.
3. Examinando as alegações do agravante, a r. decisão agravada e a documentação acostada aos autos, verifico a aparente desproporcionalidade entre o valor do veículo (R\$106.725,00) e das mercadorias importadas (R\$74.494,00).
4. Desse modo, em que pese o referido recurso não admitir a realização de dilação probatória, é possível vislumbrar, em tese, que a questão versada nos autos guarda semelhança com as decisões acima mencionadas, não havendo como deixar de reconhecer a probabilidade do direito invocado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
5. Por outro lado, a retenção do caminhão e das mencionadas carretas poderá acarretar um prejuízo enorme para agravante, levando-se em conta que são utilizados no exercício de suas atividades empresariais.
6. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012591-83.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: BRASFORTADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à míngua de elementos para apreciar o pleito, semoitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016534-79.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CAPELLI CARLUCCIO - SP225491  
AGRAVADO: VOVO CHICA DROGARIA LTDA - EPP  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016534-79.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CAPELLI CARLUCCIO - SP225491  
AGRAVADO: VOVO CHICA DROGARIA LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face da r. proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que indeferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo do feito.

Alega que se encontra pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça entendimento segundo o qual é possível o redirecionamento de execução fiscal de dívida ativa de natureza não-tributária, com base em dissolução irregular da sociedade.

Sustenta a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio administrador caso caracterizada a dissolução irregular da executada, ainda que o débito executado possua natureza "não-tributária", razão pela qual a decisão agravada merece reforma.

Não houve pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016534-79.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIAN CONTI BIGAL CAPELLI CARLUCCIO - SP225491  
AGRAVADO: VOVO CHICA DROGARIA LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Primeiramente é de se ressaltar que quanto a possibilidade de inclusão de sócio no polo passivo quando se tratar de dívida não tributária, o tema não comporta maiores digressões, uma vez o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1371128 /RS, de Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014), submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo CPC, assentou-se possível a responsabilização do sócio -gerente pelos débitos da sociedade executada em caso de dissolução irregular, quando se tratar de dívida não tributária.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

*1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.*

*2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

*3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.*

*4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.*

*5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n.º 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.*

*6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128 /RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)*

Entretanto, a simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Dai porque indispensável a comprovação da citação do executado, se necessária pelo Oficial de Justiça ou por via editalícia, ou certidão do Oficial de Justiça atestando a não localização da empresa executada no seu domicílio fiscal.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

*1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.*

*2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.*

*3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data: 26/03/2010)."*

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente" (Súmula nº 435/STJ).

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESP n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

No caso, o senhor Oficial de Justiça certificou nos autos originários que não encontrou o executado no endereço diligenciado.

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restou caracterizada a ocorrência da dissolução irregular da pessoa jurídica devedora.

Deste modo, é de rigor devolver ao magistrado o exame do pedido de redirecionamento da execução, haja vista que esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não apreciada pelo MM. Juízo a quo

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar ao MM. Juiz a quo a análise dos demais requisitos para a inclusão do sócio no polo passivo.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. REsp 1371128/RS.

1. Primeiramente é de se ressaltar que quanto a possibilidade de inclusão de sócio no polo passivo quando se tratar de dívida não tributária, o tema não comporta maiores digressões, uma vez o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1371128/RS, de Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014, submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo CPC, assentou ser possível a responsabilização do sócio -gerente pelos débitos da sociedade executada em caso de dissolução irregular, quando se tratar de dívida não tributária.
2. Pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ).
3. No caso, o senhor Oficial de Justiça certificou nos autos originários que não encontrou o executado no endereço diligenciado. Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restou caracterizada a ocorrência da dissolução irregular da pessoa jurídica devedora.
4. Deste modo, é de rigor devolver ao magistrado o exame do pedido de redirecionamento da execução, haja vista que esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não apreciada pelo MM. Juízo *a quo*.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032022-10.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ZILDA ALVES CAMPOS

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS COUTINHO MIRANDA SANTOS - SP309552-A, HENRIQUE COUTINHO MIRANDA SANTOS - SP373968-A

APELADO: ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL, MUNICIPIO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: BEATRICE CANHEDO DE ALMEIDA SERTORI - SP237975-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Apelação interposta por ZILDA ALVES CAMPOS contra sentença que julgou improcedente o pedido de disponibilização de vaga no Sistema Único de Saúde na cidade de São Paulo para a realização do tratamento de quimioterapia com utilização do medicamento FOLFIRINOX (Id 107275961).

Enquanto se aguardava o julgamento, a apelante pleiteou a desistência do recurso (Id. 126572190). Verifica-se, outrossim, que o subscritor do pedido detém poderes especiais para desistir (Id. 90210700).

Ante o exposto, **HOMOLOGA A DESISTÊNCIA DO RECURSO**, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à vara de origem.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002351-30.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ERNESTO SANTOS CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

### **1. Primeiramente passo à análise do pedido de suspensão dos efeitos da sentença.**

Apelação interposta pela União, com pedido de efeito suspensivo, com fundamento no parágrafo único do artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil, para que seja determinada a suspensão da eficácia da sentença (Id 107776380).

Trata-se na origem de ação ordinária ajuizada para que os requeridos sejam condenados ao fornecimento de Fabrazyme (betagalsidase), nas quantidades e prazos recomendados para o consumo mensal, por tempo indeterminado, conforme indicação médica.

O pedido foi julgado procedente para condenar a União Federal a fornecer ao autor ALGASIDASE BETA 35 mg, na quantidade necessária para a eficácia do tratamento, conforme prescrição médica. O pedido de antecipação da tutela foi deferido, para determinar à União que diligencie, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, o necessário para a aquisição e fornecimento do medicamento, sob pena de multa diária fixada em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Sustenta, em síntese, que o fármaco pleiteado não possui segurança e eficácia comprovadas, como destacado na Nota Técnica nº 02493/2017/CONJUR-MS/CGU/AGU. Relativamente ao *periculum in mora*, afirma que a permanência dos efeitos da decisão causará lesão grave e de difícil reparação à ordem econômica, em razão do elevado valor do tratamento, e que há o perigo da irreversibilidade da medida administrativa e principalmente financeira, dado que os valores despendidos com a aquisição do remédio poderão não ser restituídos aos cofres públicos.

É o relatório. **DECIDO.**

Pleiteia a União a suspensão da eficácia da decisão que julgou procedente o pedido de fornecimento de ALGASIDASE BETA.

A questão é atualmente tratada no artigo 1.012 do Código de Processo Civil, que dispõe:

*Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.*

*§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:*

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;*

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

**V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;**

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

[ressalte]

Tal entendimento coaduna-se com o que preceitua o parágrafo primeiro do artigo 995 do CPC, o qual prevê a hipótese de suspensão da eficácia da decisão nas situações em que a imediata produção dos efeitos possa causar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

Verifica-se, dessa maneira, que a atribuição do efeito suspensivo e a suspensão da eficácia da sentença são excepcionais e dependem da caracterização dos requisitos mencionados.

No caso dos autos, as alegações não se enquadram no § 4º do artigo 1.012 do CPC antes transcrito, uma vez que o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado, de forma abstrata e genérica, risco de lesão grave e prejuízo irreparável ao erário, em razão expressivo custo do medicamento e da irreversibilidade da medida, dada a provável impossibilidade de restituição dos valores despendidos, sem qualquer especificação para fins de exame da urgência. Nesse sentido, consoante entendimento jurisprudencial, a concessão de medidas de urgência exige a demonstração de prejuízo real e concreto e não pode se fundamentar em meras alegações de risco presumido. Confira-se:

*AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA - PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU O PEDIDO, DIANTE DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. INSURGÊNCIA DO REQUERENTE.*

*1. A atribuição de efeito suspensivo aos recursos extraordinários reveste-se de caráter excepcional, justificando-se apenas diante da presença de elementos que demonstrem a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (CPC/15, arts. 300, 995 e 1.029, § 5º, I).*

*1.1. Na hipótese dos autos, não se evidenciou a configuração do fumus boni iuris, pois, em sede de cognição sumária, infere-se ausente a plausibilidade de êxito do agravo em recurso especial, porquanto, perfunctoriamente, verifica-se que a pretensão recursal demanda a análise do acervo fático e probatório dos autos, providência obstada pela Súmula 7 do STJ.*

*1.2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente. Ausente, também, o requisito do periculum in mora.*

*2. Agravo interno desprovido.*

*(STJ, AgInt no TP 1.477/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)*

*PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. EXAME DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. COMPETÊNCIA DO STJ (ART. 1.029, § 5º, I, DO CPC/2015). TUTELA DE URGÊNCIA. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA CUMULATIVA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PERICULUM IN MORA. HIPÓTESE EXCEPCIONAL NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1. A orientação consolidada nesta Corte Superior é no sentido de que a atribuição de efeito suspensivo a recurso especial deve satisfazer cumulativamente os requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora, atualmente tratada como tutela de urgência nos termos do art. 300 do CPC/2015, além da prévia análise da admissibilidade do recurso especial pela Corte de origem. A ausência de qualquer dos requisitos referidos obsta a referida pretensão.*

*2. Nesse sentido: AgInt no TP 1.658/TO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 13/12/2018; (AgInt no TP 1.455/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2018, DJe 04/10/2018).*

*3. A decisão agravada indeferiu o pedido de tutela provisória que visava atribuição de efeito suspensivo recurso especial, por ausência de comprovação de risco de dano jurídico irreversível (fls. 1.004/1.008), entre outros fundamentos, pelo fato de o acórdão recorrido e os embargos de declaração terem sido proferidos pelo Tribunal de origem no ano de 2016 e, até o presente momento, inexistir nos autos qualquer elemento que indique a execução do julgado, ainda que de maneira provisória.*

*4. Com efeito, embora o ora agravante sustente que o periculum in mora seja intrinsecamente ligado "ao remanejamento de servidores e ao desenvolvimento das atividades na SEGOV, demandando o treinamento e a adaptação dos servidores remanejados em seus novos postos de trabalho (fl. 1.096), a jurisprudência desta Corte Superior "é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente" (excerto da ementa do AgInt no TP 1.477/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018).*

*5. Agravo Interno não provido.*

*(STJ, AgInt na Pet 12.234/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 14/02/2019)*

Destaca-se, ademais, que a sentença proferida está em consonância com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo da controvérsia, no qual foi fixada a seguinte tese jurídica:

*"A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos:*

*i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS;*

*ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito;*

*iii) existência de registro do medicamento na ANVISA, observados os usos autorizados pela agência".*

Da análise dos documentos que instruem os autos constata-se que o apelado foi diagnosticado com a doença de Fabry (CID E75.2), de caráter progressivo e degenerativo, decorrente da deficiência da enzima alfa-galactosidase, que compromete órgãos e tecidos, principalmente células ganglionares do sistema nervoso autônomo, coração, rins e córnea, e tem como complicações frequentes e potencialmente letais cardíacas, cerebrovasculares e renais (Id 107776264). Denota-se, outrossim, o atendimento dos requisitos anteriormente referidos, à vista da comprovação, por meio relatório médico e do laudo pericial, da necessidade do uso do medicamento (Id 107776264 e Id 107776346 – fl. 03), da incapacidade financeira do autor para arcar com o custo do tratamento (Id 107776261) e do registro do medicamento na ANVISA (Id 107776346 – fl. 03).

Outrossim, pelo que se extrai do laudo pericial, o autor tem histórico de dor neuropática desde os 10 anos de idade e apresentou insuficiência renal crônica há 03 anos, foi submetido à diálise por 14 meses e em janeiro de 2017 realizou o transplante renal a direito. Referido documento atesta, ainda, que o tratamento específico para a doença consiste na terapia de reposição enzimática com alfa-galactosidase humana recombinante (beta-agalsidade), que leva à depuração do substrato acumulado e diminui o seu acúmulo nos tecidos e órgãos, de modo a prevenir complicações mais graves, principalmente as renais, cardíacas e do sistema nervoso central e que a medicação é de uso contínuo e para a vida toda (Id 107776264). A perícia médica atesta, ainda, que o remédio pleiteado é o único existente no mercado para o tratamento do autor e que não existem outras terapias médicas ou medicamentosas apropriadas para a cura ou estabilização da doença (Id 107776346).

Desse modo, fica demonstrado, *a contrario sensu*, que a interrupção do tratamento médico e a suspensão imediata do fornecimento do medicamento podem causar dano irreparável ou de difícil reparação ao autor. A propósito, confira-se:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. UNIÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE.*

*A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal.*

*Compete ao Estado a garantia da saúde mediante a execução de políticas de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, tendo a Constituição Federal delegado ao Poder Público competência para editar leis objetivando a regulamentação, fiscalização e controle dos serviços e ações.*

Existe expressa disposição constitucional sobre o dever de participação da União Federal no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único, da Constituição Federal.

Negar à agravada o fornecimento pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027685-42.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 10/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/01/2020)

**ACÇÃO ORDINÁRIA. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. HIPOSSUFICIENTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES DA FEDERAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.**

1. A jurisprudência resta pacificada no sentido de que o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária entre a União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios; por conseguinte, qualquer um dos entes federativos possui legitimidade para figurar no polo passivo de feitos que busquem assegurar fornecimento de medicamentos.

2. A saúde é um direito social (artigo 6º da C.F.), decorrente do direito à vida (art.5º), certo que a Constituição Federal disciplina, como um dever do Estado a ser garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução de doenças e seus agravos, com acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196).

2. Frise-se que, o argumento da falta de condições orçamentárias não pode ser utilizado como obstáculo para efetivação do direito à saúde, o qual é um direito fundamental incluso no conceito de mínimo existencial, não sendo possível acolher o argumento de que ao garantir o fornecimento do medicamento à parte apelada o Estado Brasileiro atuaria em detrimento de toda a coletividade.

3. No caso em tela, analisando a razoabilidade e a existência de recursos, percebe-se que é um dever do Estado conferir esse direito ao acesso ao medicamento, não tendo os apelantes demonstrado de forma clara a inexistência de recursos, ou que os recursos existentes já estavam alocados devidamente para outros direitos fundamentais essenciais. Destaque-se que o direito à saúde deve ser respeitado como prioridade absoluta pelo Estado, e não pode ficar relegado indefinidamente ao desamparo e ao descaso público.

4. Desse modo, fica evidente que os direitos fundamentais relacionados ao mínimo existencial não podem ser subordinar à discricionariedade do administrador, justificando intervenção do Poder Judiciário quando não houver, por parte do poder público, o devido suprimento às necessidades básicas do indivíduo.

5. Quanto ao dever de fornecimento de medicamentos pelo Poder Público, cumpre salientar que recentemente o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 25.04.2018, ao apreciar o Resp nº 1.657.156 sob o rito do artigo 1.036 do Código de Processo Civil de 2015 (Tema Nº 106), por unanimidade e nos termos do voto do eminente Ministro BENEDITO GONÇALVES, reconheceu a obrigatoriedade do Poder Público de fornecer medicamentos ainda que não incorporados em atos normativos do SUS.

6. A autora é acometida de doença de Fabry e necessita do medicamento denominado REPLAGAL (ALFAGALSIDASE), conforme documentos médicos anexados aos autos. É bem verdade que referida substância embora liberada pela Anvisa (registro nº 169790002) não é distribuída pelo SUS, sendo necessário que seja entregue a apelada diretamente pela apelante, que se nega a tal mister.

7. Destaque-se, ainda, que não cabe unicamente a Administração decidir qual o melhor tratamento médico que deve ser aplicado ao paciente, visto que não cabe a autoridade administrativa limitar o alcance dos dispositivos constitucionais, uma vez que todos devem ter acesso a tratamento médico digno e eficaz, mormente quando não possuam recursos para custeá-lo. Assim, conforme reconhecido pelo c. Superior Tribunal de Justiça, é dever do Poder Público de fornecer medicamentos mesmo que não incorporados em atos normativos do SUS.

8. Apelação e remessa oficial improvidas. Pedido de efeito suspensivo à apelação prejudicado.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002516-77.2018.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 30/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/11/2019)

Ante o exposto, não demonstrado o risco de dano grave ou de difícil reparação e ausente a probabilidade de provimento do recurso, indefiro o pedido de suspensão dos efeitos da sentença e recebo a apelação interposta pela União (Id 107776380) apenas no efeito devolutivo, consoante o artigo 1.012, §1º, inciso V, do CPC.

**2. Intime-se a UNIÃO FEDERAL para, no prazo de 05 (cinco) dias, se manifestar sobre a petição (Id 122944278) na qual o autor informa o descumprimento da decisão judicial.**

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002113-82.2008.4.03.6124

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS - SP111552-A

REPRESENTANTE: MARLI PUITI DE SOUZA

APELADO: ANNA DE SOUZA PUITI, FABIO HENRIQUE PUITI, MARIA APARECIDA PUITI BRASIL, ANTONIA PUITI, SUELI PUITI DE ALMEIDA, JOSE CARLOS PUITI, MARLI PUITI

DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDER DE OLIVEIRA - SP133019-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

À vista da discordância dos autores da proposta de acordo formulada (Id 126938270), suspendo o curso do processo, nos exatos termos da decisão de Id 118152012.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019155-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: A.A. DE MELO & CIA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019155-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: A.A. DE MELO & CIA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Alega a agravante, em breve síntese, que o depósito judicial do montante em discussão é suficiente à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que embora constitua direito do contribuinte, não é automática, dependendo de expressa declaração judicial.

Aduz que é evidente o perigo de dano irreparável advindo do ajuizamento de execução fiscal em face da agravante, o que está na iminência de ocorrer diante do término da discussão na seara administrativa.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019155-49.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: A.A. DE MELO & CIA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR ESTIGARIBIA - SP96217-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, pretende a Agravante a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários referentes ao IRPJ/CSLL dos meses de abril a julho de 2013 (PER/DCOMP nº. 04759.06017.200513.1.3.04-4637), em face da realização do depósito integral dos respectivos valores.

Dispõe o artigo 151, II, do CTN, que o depósito do montante integral do débito suspende a respectiva exigibilidade.

Já a Súmula 112, do c. STJ afirma que o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro.

Assim, somente débitos alcançados pelos depósitos realizados nos termos acima expostos terão a respectiva exigibilidade suspensa.

Nesse sentido, esta egrégia Corte já se manifestou, senão vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SEGURO GARANTIA. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL E EM DINHEIRO. APELAÇÃO PROVIDA.*

*1. A questão posta nos autos diz respeito à suspensão de exigibilidade do crédito tributário.*

2. No período anterior à constituição do crédito tributário ou naquele compreendido entre a constituição definitiva e a propositura da execução fiscal, é legítima a antecipação de garantia com o fito de obter **certidão de regularidade** fiscal e salvaguardar o exercício da atividade empresarial.

3. Nesse sentido, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte Federal: AGARESP 201303026358, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/08/2015 ..DTPB.: AI 00228402820134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:

4. No caso dos autos, de fato, foi ajuizada a ação anulatória (autos nº 29691-25.2013.4.01.3400), no bojo da qual, mediante agravo de instrumento (autos nº 0044261-31.2013.4.01.0000) foi deferida tutela provisória para expedição de **certidão** positiva de débitos com efeitos de negativa, mediante oferecimento de seguro garantia.

5. Ocorre que, conforme argumenta a apelante, a decisão proferida no agravo de instrumento em tela acolheu a caução ofertada somente para obtenção de **certidão de regularidade** fiscal, não se manifestando sobre a suspensão da exigibilidade do crédito.

6. A esse respeito, ressalta-se que as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, inclusive das verbas acessórias, seguem regime de estrita legalidade (artigo 97, VI, do CTN).

7. Nesse sentido, esclarece a Súmula 112 do STJ que "o **depósito** somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for **integral** e em dinheiro."

8. De outra parte, destaca-se que o seguro garantia judicial equivale à penhora levada a efeito nos autos, razão pela qual não se equipara ao **depósito** do montante **integral** do débito, como causa suspensiva disposta no art. 151, II, do CTN, haja vista que o dispositivo elenca situações taxativas.

9. Portanto, não há que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito em cobro ou em irregularidade no ajuizamento da execução fiscal.

10. Apelação provida, para determinar o prosseguimento da execução fiscal

(e.TRF-3, Apelação Cível 2075119/SP, 0044486-75.2013.4.03.6182, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, 3ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2018)

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários referentes ao IRPJ/CSLL dos meses de abril, maio, junho e julho de 2013 (PER/DCOMP nº. 04759.06017.200513.1.3.04-4637), desde que o depósito judicial efetuado seja suficiente para tanto, observados os demais requisitos legais.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. POSSIBILIDADE. REALIZAÇÃO DE DEPÓSITO INTEGRAL. ART. 151, INCISO II, DO CTN.

1. No caso dos autos, pretende a Agravante a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários referentes ao IRPJ/CSLL dos meses de abril a julho de 2013 (PER/DCOMP nº. 04759.06017.200513.1.3.04-4637), em face da realização do depósito integral dos respectivos valores.
2. Dispõe o artigo 151, II, do CTN, que o depósito do montante integral do débito suspende a respectiva exigibilidade.
3. Já a Súmula 112, do c. STJ afirma que o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro.
4. Assim, somente débitos alcançados pelos depósitos realizados nos termos acima expostos terão a respectiva exigibilidade suspensa.
5. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011484-04.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO ESPIRITA BENEFICENTE DR ADOLFO BEZERRA DE MENEZES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO BRAZ - SP77842  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Retire-se a anotação de prioridade ante a ausência dos pressupostos do artigo 1.048 do CPC e justificativa da agravante.

Agravo de instrumento interposto pela ASSOCIACAO ESPIRITA BENEFICENTE DR ADOLFO BEZERRA DE MENEZES contra decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de levantamento formulado pela agravante e determinou que a União informasse o código correspondente para a conversão em renda da verba honorária e dos depósitos judiciais (Id. 31419563 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da iminente conversão em renda dos valores depositados judicialmente pela agravante, a qual é beneficiária da justiça gratuita cujo benefício estende-se aos honorários advocatícios cobrados pela parte contrária.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificado o exame da providência pleiteada, a teor dos artigos 995 e 1.019 do Código de Processo Civil. Evidencia-se que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso, que passo ao exame.

Cuida-se na origem de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, cuja sentença foi reformada em grau de recurso para dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial do fisco para reformar a decisão recorrida e julgar improcedente o pedido da autora, condenada a vencer aos honorários advocatícios no montante de 10% do valor da causa. Após o trânsito em julgado, a União iniciou a execução da verba de sucumbência, com a penhora de valores, via BACENJUD. Denota-se, todavia que, conforme ressaltado pela recorrente e verificado em sentença (Id. 17557078 - Pág. 30), é beneficiária da justiça gratuita, o que impediria, em tese, a cobrança dos serviços advocatícios exigidos pela parte contrária, a teor do artigo 98, § 1º, VI, do CPC. Nesse contexto, à vista do *periculum in mora*, decorrente da iminente conversão em renda dos valores depositados em juízo e da probabilidade do direito, a decisão agravada não pode, em princípio, produzir efeitos. Ante o exposto, DEFIRO a concessão de efeito suspensivo, a fim de determinar a suspensão da decisão agravada até julgamento definitivo deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009705-48.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: COQUI DISTRIBUICAO DE PRODUTOS EDUCATIVOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO AZEVEDO SETTE - SP138486-S, MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI - SP111964-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009705-48.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: COQUI DISTRIBUICAO DE PRODUTOS EDUCATIVOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI - SP111964-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COQUI DISTRIBUIÇÃO DE PRODUTOS EDUCATIVOS LTDA, em face da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança, na qual foi indeferida a medida liminar objetivando a suspensão da exigibilidade do imposto de importação, do imposto sobre produtos industrializados, da contribuição ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação das mercadorias denominadas "Magic The Gathering", consubstanciadas nas invoices nºs 31969 e 316973 e nas HAWBs nºs 12563558 e 12563559, procedendo o desembaraço aduaneiro de tais produtos, sem a exigência dos tributos federais, com fundamento na imunidade constitucional e na alíquota zero.

Sustenta a agravante que possui como objeto social a importação e a comercialização de artigos didáticos e recreativos, incluindo livros, álbuns e cards da série denominada "Magic The Gathering" e que o Tribunal Regional Federal da 3ª Região e o Supremo Tribunal Federal já reconheceram que livros, álbuns e cards da série "Magic The Gathering" são imunes à incidência de impostos, por estarem enquadrados no conceito de "livros ou materiais a ele relacionados", presente no artigo 2º, parágrafo

Foi deferida a antecipação da tutela recursal para afastar a incidência do Imposto de Importação – II, IPI, PIS e COFINS na importação objeto dos HAWB's nºs 12563558 e 12563559 e das *Invoices* nºs 31969 e 31973, até o julgamento do mérito da *mandamus* (ID – 54304580).

Parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito (ID – 59120661).

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta (ID – 59421892).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009705-48.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: COQUI DISTRIBUICAO DE PRODUTOS EDUCATIVOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI - SP111964-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cinge-se a controvérsia acerca da real classificação dos bens importados e consequente imunidade tributária ou não sobre “cards” importados da série “Magic The Gathering”.

Sobre o tema, a Suprema Corte reconheceu a imunidade sobre os referidos “cards”, “Magic The Gathering”, transcrevo o julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO.*

1. Imunidade do art. 150, inc. VI, alínea d, da Constituição da República. Álbum de figurinhas. Precedentes.
2. Extensão da imunidade aos respectivos “cards”: ausência de prequestionamento da matéria constitucional. Súmulas n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.
3. Discussão quanto à classificação das figuras: Súmula n. 279 deste Supremo Tribunal.
4. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(RE 656203 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-210 DIVULG 24-10-2012 PUBLIC 25-10-2012 RDDT n. 208, 2013, p. 187-189)

Da mesma forma, esta e. Corte, em diversas ocasiões, se posicionou no sentido de que os cards importados pela agravante difundem e complementam os livros de literatura “Magic The Gathering” e por isso estão inseridos pela norma que determina a tributação à alíquota zero, na forma dos artigos 8º, § 12, inciso II, da lei nº 10.685/04 e 2º, parágrafo único, inciso II, da Lei nº 10.753/03, a saber:

*REEXAME E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE DE IMPOSTOS E ALÍQUOTA ZERO DO PIS/COFINS IMPORTAÇÃO QUANTO A ÁLBUNS, LIVROS E CARDS INTEGRANTES DOS LIVROS DE MAGIC THE GATHERING. RECONHECIMENTO. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO DIREITO DE LIBERDADE DE COMUNICAÇÃO E DO AMPLO ACESSO À CULTURA E EDUCAÇÃO. REEXAME E RECURSO DESPROVIDOS.*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000986-35.2018.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 18/03/2019, Intimação via sistema DATA: 25/03/2019)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE. MERCADORIA. EQUIPARADA A LIVRO. CARDS. O E. STF já declarou que a imunidade prevista no artigo 150, VI, “d”, da Constituição Federal deve ser interpretada de maneira finalística, dando ampla aceção a palavra “livro” e, por conseguinte, ao “equiparados a livros, jornais e periódicos”. A questão retratada nos presentes autos, cards da série “Magic The Gathering”, já foi apreciada pela Suprema Corte quando do julgamento do RE 656203.*

*Não prospera a alegação da União Federal quanto à finalidade dos cards (cartas para jogos), visto que o E. STF afirmou que “tais propriedades, contudo, não lhe extraem as características que permitem tanto sua equiparação a livro, na forma da legislação de regência, quanto sua compreensão enquanto vetor de divulgação cultural e elemento complementar à literatura da franquia, a teor da ampla jurisprudência colacionada.”*

*Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019102-68.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 19/12/2018, Intimação via sistema DATA: 01/02/2019)

*CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO. ESTAMPAS ILUSTRADAS (CARDS). PIS E COFINS-IMPORTAÇÃO. ALÍQUOTA ZERO. LEI 10.685/2004. EQUIPARAÇÃO A LIVRO. LEI 10.753/2003.*

1. In casu, cinge-se a controvérsia acerca do reconhecimento da incidência da alíquota zero na importação de cards da série de literatura “Magic The Gathering”, importados pela Agravante e objeto da Declaração de Importação nº DI nº 18/0128770-5, MAWB nº 247-90020980 e Invoice nº 027085.

2. Os artigos 8º, § 12, XII e 28, VI, da Lei nº 10.685/2004, que dispõe sobre as contribuições ao PIS e à Cofins incidentes sobre a importação de bens e serviços, estabelecem que ficam reduzidas a zero as alíquotas das contribuições na hipótese de importação de livros, conforme definido no art. 2º da Lei nº 10.753/03, que disciplina a política nacional do livro.

3. Consoante artigo 2º da referida norma, considera-se livro a publicação de textos escritos em fichas ou folhas, não periódica, grampeada, colada ou costurada, em volume cartonado, encadernado ou em brochuras, em capas avulsas, em qualquer formato e acabamento.

4. Por outro lado, equiparam-se a livros, nos termos do parágrafo único do supramencionado artigo materiais avulsos relacionados com o livro, impressos em papel ou em material similar.

5. A interpretação teleológica busca prestigiar valores, como a liberdade de comunicação e de manifestação do pensamento; a expressão da atividade intelectual, artística e científica; o acesso e difusão da cultura e da educação; dentre outros. Os livros e seus complementos são veículos de difusão de informação, cultura e educação, independentemente do suporte que ostentem ou da matéria prima utilizada na sua confecção.

6. Consoante documentação acostada aos autos (id 2012336), a agravante importa e revende no Brasil livros (impressos e eletrônicos), álbuns e cards da série Magic the Gathering, cuja história interativa permite ao leitor navegar em um mundo de ficção e magia, podendo ser vendidos em conjunto ou separadamente.

7. Aplicando-se uma interpretação teleológica no caso em tela, na busca da real finalidade e da máxima efetividade da norma, os denominados cards amoldam-se ao termo materiais avulsos relacionados com o livro, contido no inciso II, parágrafo único, art. 2º, da Lei nº 10.753/2003.

8. Precedentes do STF e desta Corte Regional.

9. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007188-07.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 17/08/2018, Intimação via sistema DATA: 27/08/2018)

Assim, conclui-se que os produtos importados pela agravante não são cartas de jogo, visto que se enquadram como materiais avulsos relacionados com o livro, o que afasta a incidência do Imposto de Importação – II, IPI, PIS e COFINS na sua importação.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para afastar a incidência do Imposto de Importação – II, IPI, PIS e COFINS na importação objeto dos HAWB’s nºs 12563558 e 12563559 e das Invoices nºs 31969 e 31973.

É como voto.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da real classificação dos bens importados e consequente imunidade tributária ou não sobre "cards" importados da série "Magic The Gathering". Sobre o tema, a Suprema Corte reconheceu a imunidade sobre os referidos "cards".
2. Da mesma forma, esta e. Corte, em diversas ocasiões, se posicionou no sentido de que os cards importados pela agravante difundem e complementam os livros de literatura "Magic The Gathering" e por isso estão inseridos pela norma que determina a tributação à alíquota zero, na forma dos artigos 8º, § 12, inciso II, da lei nº 10.685/04 e 2º, parágrafo único, inciso II, da Lei nº 10.753/03.
3. Conclui-se que os produtos importados pela agravante não são cartas de jogo, visto que se enquadram como materiais avulsos relacionados com o livro, o que afasta a incidência do Imposto de Importação – II, IPI, PIS e COFINS na sua importação.
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5007739-84.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
RECORRENTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS  
Advogado do(a) RECORRENTE: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A  
RECORRIDO: FABIANO DE AZEVEDO FREITAS  
Advogado do(a) RECORRIDO: RAFAEL GARCIA DAS CHAGAS ROSA - SP351650-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, formulado pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, com fundamento artigo 1012, §3º, inciso I, e §4º do Código de Processo Civil, para que seja determinada a suspensão dos efeitos da sentença e da decisão que concedeu a tutela provisória (Id 2096843).

Trata-se na origem de ação ordinária ajuizada para que seja declarada a nulidade do ato administrativo que aplicou restrições ou impedimentos ao autor na movimentação de passeriformes no sistema SISPASS, bem como a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais.

O pedido foi julgado procedente, para condenar a ré a proceder ao desbloqueio das 28 anilhas, se por outro motivo apurado em processo administrativo não devam permanecer bloqueadas, e no pagamento de indenização por danos morais, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais). A tutela provisória de urgência foi concedida, para determinar a liberação, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária.

Sustenta, em síntese, que o bloqueio de todas as anilhas, entre as quais as 28 registradas no cadastro do autor no SISPASS, foi efetuado por ordem judicial nos Autos nº. 0008876-15.2014.4.03.6181, na denominada "Operação Fibra", que visou a impedir a transferência dos pássaros irregulares e se justificou devido à magnitude de número expressivo de irregularidades e fraudes realizadas no sistema. Menciona que o autor não fazia parte do rol de 633 criadores que receberam, num primeiro momento e de forma direta, anilhas inseridas no sistema de forma fraudulenta, fato que teria ocorrido posteriormente. Afirma que, ainda que o apelante alegue ser terceiro de boa-fé por ter recebido pássaros de outro criador, as anilhas são irregulares, pois foram objeto de adulteração realizada no SISPASS, e que, independentemente da determinação judicial, poderia ter providenciado o bloqueio preventivo das peças, porque estaria no exercício regular de um direito. Aduz que não estão presentes os elementos geradores da responsabilidade civil, apontados pela doutrina, quais sejam, conduta, culpa genérica, nexo de causalidade e dano ou prejuízo, quer na sua modalidade subjetiva quer na modalidade objetiva.

É o relatório. **Decido.**

Pleiteia o recebimento do recurso no duplo efeito, para que seja determinada a suspensão da eficácia da sentença, conforme previsão contida nos §§3º e 4º do artigo 1.012 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, cabe destacar que pedidos que tenham por escopo impugnar a tutela provisória concedida na sentença devem ser suscitados diretamente na apelação. É o que preceitua o § 5º do artigo 1.013 do CPC, *verbis*:

*Art. 1.013. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*

*(...) § 5º O capítulo da sentença que confirma, concede ou revoga a tutela provisória é impugnável na apelação.*

A questão relativa à atribuição do efeito suspensivo à apelação é tratada no artigo 1.012 do Código de Processo Civil, que dispõe:

*Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.*

*§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:*

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;*

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

*V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;*

*VI - decreta a interdição.*

*§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.*

*§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:*

*I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-la;*

*II - relator, se já distribuída a apelação.*

*§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.*

*[ressaltei]*

Tal entendimento coaduna-se com o que preceitua o parágrafo primeiro do artigo 995 do CPC, o qual prevê a hipótese de suspensão da eficácia da decisão nas situações em que a imediata produção dos efeitos possa causar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

Verifica-se, dessa maneira, que a atribuição do efeito suspensivo e a suspensão da eficácia da sentença são excepcionais e dependem da caracterização dos requisitos mencionados.

No que se refere ao *periculum in mora*, as alegações não se enquadram nos dispositivos antes transcritos, pois o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi suscitada a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação. Confira-se:

*AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA - PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU O PEDIDO, DIANTE DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. INSURGÊNCIA DO REQUERENTE.*

1. A atribuição de efeito suspensivo aos recursos extraordinários reveste-se de caráter excepcional, justificando-se apenas diante da presença de elementos que demonstrem a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (CPC/15, arts. 300, 995 e 1.029, § 5º, I).

1.1. Na hipótese dos autos, não se evidenciou a configuração do *fumus boni iuris*, pois, em sede de cognição sumária, infere-se ausente a plausibilidade de êxito do agravo em recurso especial, porquanto, perfunctoriamente, verifica-se que a pretensão recursal demanda a análise do acervo fático e probatório dos autos, providência obstada pela Súmula 7 do STJ.

1.2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente. Ausente, também, o requisito do *periculum in mora*.

2. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no TP 1.477/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. EXAME DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. COMPETÊNCIA DO STJ (ART. 1.029, § 5º, I, DO CPC/2015). TUTELA DE URGÊNCIA. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA CUMULATIVA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PERICULUM IN MORA. HIPÓTESE EXCEPCIONAL NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

1. A orientação consolidada nesta Corte Superior é no sentido de que a atribuição de efeito suspensivo a recurso especial deve satisfazer cumulativamente os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, atualmente tratada como tutela de urgência nos termos do art. 300 do CPC/2015, além da prévia análise da admissibilidade do recurso especial pela Corte de origem. A ausência de qualquer dos requisitos referidos obsta a referida pretensão.

2. Nesse sentido: AgInt no TP 1.658/TO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 13/12/2018; (AgInt no TP 1.455/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2018, DJe 04/10/2018).

3. A decisão agravada indeferiu o pedido de tutela provisória que visava atribuição de efeito suspensivo recurso especial, por ausência de comprovação de risco de dano jurídico irreversível (fls. 1.004/1.008), entre outros fundamentos, pelo fato de o acórdão recorrido e os embargos de declaração terem sido proferidos pelo Tribunal de origem no ano de 2016 e, até o presente momento, inexistir nos autos qualquer elemento que indique a execução do julgado, ainda que de maneira provisória.

4. Com efeito, embora o ora agravante sustente que o *periculum in mora* seja intrinsecamente ligado "ao remanejamento de servidores e ao desenvolvimento das atividades na SEGOV, demandando o treinamento e a adaptação dos servidores remanejados em seus novos postos de trabalho (fl. 1.096), a jurisprudência desta Corte Superior "é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente" (excerto da ementa do AgInt no TP 1.477/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018).

5. Agravo Interno não provido.

(STJ, AgInt na Pet 12.234/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 14/02/2019)

Destarte, a ausência de um dos requisitos não legitima a providência almejada e, no que diz respeito aos argumentos referentes ao mérito da apelação apresentada, deverão nela ser apreciados, em juízo de cognição exauriente. Confira-se:

*AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROBABILIDADE DE PROVIMENTO DO RECURSO. ART. 995, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. NÃO CARACTERIZADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

1. A concessão de efeito suspensivo a recurso pela via judicial (ope judicis) é medida excepcional, que só pode ser deferida se presentes os requisitos de existência de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único do CPC/2015).

2. In casu, a ausência da probabilidade de provimento do recurso ao qual se refere o presente pleito impõe a manutenção da decisão agravada.

3. Agravo DESPROVIDO.

(STJ, Pet 6549 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 02/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-101 DIVULG 15-05-2017 PUBLIC 16-05-2017)

*MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - II. MEDIDA LIMINAR PARA A EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL CONCEDIDO PELA RESOLUÇÃO CAMEX N. 39/2010 E PELA PORTARIA SECEX N. 11/2010 PARA OS PRODUTOS DE CLASSIFICAÇÃO NCM 4810.13.90 - EX 001. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PERIGO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA). LIMINAR INDEFERIDA.*

1. A concessão de medida liminar em mandado de segurança reclama a demonstração do *periculum in mora*, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional no sentido de evitar a ineficácia do provimento final, ou perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como a caracterização do *fumus boni iuris*, ou verossimilhança, consistente na plausibilidade do direito alegado.

2. In casu, o *periculum in mora* não restou satisfatoriamente demonstrado pois a impetrante não faz prova da alegada impossibilidade de continuação da atividade empresarial, bem como dos riscos criados ao empreendimento, se globalmente considerado, pela não-submissão à redução de alíquota, de forma a comprometer sua desenvolvimento de forma global.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no MS 15.443/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2010, DJe 05/10/2010)

Ante o exposto, à vista da não demonstração do risco de dano grave ou de difícil reparação, **INDEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO.**

Publique-se. Intime-se.

Traslade-se cópia desta decisão aos autos da Apelação Cível nº 5000039-67.2017.4.03.6119.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, archive-se.

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Pedido de substituição do depósito judicial por seguro-garantia formulado por **Raia Drogasil S/A**, com a consequente manutenção da suspensão da exigibilidade do crédito tributário (Id. 129974617).

Afirma, em síntese, que

a) considerando o crítico cenário econômico do país devido à pandemia Covid-19, que impacta seriamente as atividades da apelante, a manutenção do valor depositado neste feito causa prejuízo econômico que pode ser mitigado sem qualquer prejuízo à exequente por meio da apresentação de seguro-garantia no valor atualizado do débito, com todos os acréscimos legais, na forma da Portaria PGFN n. 164/2014;

b) relativamente aos créditos tributários, o artigo 9º, inciso II, da Lei n.º 6.830/1980 elenca o seguro-garantia como forma idônea de garantia.

Intimada, a União se opôs à substituição do depósito judicial pelo seguro-garantia (Id. 132873600).

É o relatório.

**Decido.**

A apelante pleiteia a substituição da quantia constricta judicialmente por seguro-garantia, com a consequente manutenção da suspensão da exigibilidade do crédito.

A urgência para o exame do pleito está configurada, dado o decreto de calamidade pública e os notórios efeitos prejudiciais para a economia decorrentes das medidas necessárias para a contenção da pandemia.

A pretensão de substituição não se dá de forma automática, razão pela qual houve oitiva da União para se manifestar. Em resposta, discordou (Id. 132873600). É direito da credora não concordar com a troca de uma garantia por outra. Ora, se não houve interesse por parte da União em aceitar a proposta, não cabe ao juiz ordenar, uma vez que a eventual aceitação é uma faculdade do exequente/credor não sujeita à simples conveniência unilateral da parte executada/devedora.

Cabe ressaltar, ainda, que a Lei nº 13.043/14 introduziu no artigo 9º da Lei de Execução Fiscal a possibilidade do oferecimento do seguro-garantia para caucionar execuções fiscais. Contudo, o artigo 151 do Código Tributário Nacional, no qual estão arroladas as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não foi alterado. Assim, deferir tal pretensão equivale a substituir uma garantia prevista em lei (*depósito em seu montante integral*) por outra sem o devido amparo legal (*seguro-garantia*).

O fato é que, embora o seguro-garantia possa ser oferecido para caucionar a execução fiscal, conforme previsto nos artigos 9º da Lei 6.830/80 e o CPC, no seu artigo 835, §2º, o tenha equiparado a dinheiro para efeito de substituição da penhora, não constitui causa suspensiva da exigibilidade de crédito tributário. Portanto, não há direito inequívoco para o contribuinte obter a suspensão de sua dívida mediante o oferecimento de seguro-garantia, se tal espécie de caução não consta no rol do artigo 151 do CTN.

Ademais, diferentemente do seguro-garantia, o depósito em dinheiro confere ao exequente certeza e liquidez imediata, o que justifica a recusa manifestada pela União. Por outro lado, a substituição acarretaria o levantamento do depósito, o que não é permitido antes do trânsito em julgado do processo. Nesse sentido, vide entendimento do Ministro Benedito Gonçalves, do STJ, assim manifestado, em recente decisão singular, *verbis*:

*"Trata-se de medida cautelar, com pedido liminar, proposta pelo BANCO PACTUAL*

*S/A e outros com o objetivo de substituir os depósitos judiciais, efetuados nos autos do Resp 1374076/RJ, por seguro garantia.*

*(...) Assim sendo, como o seguro garantia não se enquadra em uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, previstas no art. 151 do CTN, bem como, ante a impossibilidade de movimentação dos depósitos judiciais antes do trânsito em julgado do processo a que se encontram vinculados, não vislumbro a possibilidade da substituição pretendida, de forma que por não restar configurado o **funus boni iuris**, obstado fica o trânsito da presente medida cautelar no âmbito desta Corte Sup*

*Ante o exposto, indefiro liminarmente a medida cautelar (art. 34, XVIII, do RISTJ). Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília, 29 de setembro de 2015".*

Por fim, ressalte-se que os artigos 805 e 835, §2º, do CPC e o artigo 9º da Lei 6.830/80, com muito mais razão, não podem ser aplicados, porquanto estão literalmente relacionados com a figura da penhora em espécies executivas diversas, sob a direção do juízo de execução, ao passo que aqui se discute depósito judicial, efetuado na ação que está em fase de apelação, ainda pendente de julgamento pelo tribunal.

Ante o exposto, indefiro a substituição da quantia constricta e depositada judicialmente por seguro-garantia, nos moldes explicitados.

Publique-se.

Intime-se.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Preliminarmente, considerando a natureza dos fatos versados nestes autos, determino a tramitação do presente feito sob segredo de justiça. Anote-se.

*Ad cautelam*, desde já saliento que somente deverão ter acesso a estes autos os servidores no desempenho de suas funções, as partes e seus procuradores devidamente constituídos, mediante apresentação de instrumento de mandato, incluídos nestes os estagiários devidamente substabelecidos, bem como as autoridades que nele oficiem.

Após cumprido o item supra, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se. Intime(m)-se. tomemos os autos conclusos para decisão.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006021-43.2013.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: RAIADROGASIL S/A  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA DE CASTRO CALLI - SP141206-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Pedido de digitalização e apensamento da Execução Fiscal nº 0311017-70.1997.4.03.6102 a estes embargos do devedor e de substituição do depósito judicial por seguro-garantia formulado por **Raia Drogasil S/A**, com a consequente manutenção da suspensão da exigibilidade do crédito tributário (Id. 129974977).

Afirma, em síntese, que

a) considerando o crítico cenário econômico do país devido à pandemia Covid-19, que impacta seriamente as atividades da apelante, a manutenção do valor depositado neste feito causa prejuízo econômico que pode ser mitigado sem qualquer prejuízo à exequente por meio da apresentação de seguro-garantia no valor atualizado do débito, com todos os acréscimos legais, na forma da Portaria PGFN n. 164/2014;

b) relativamente aos créditos tributários, o artigo 9º, inciso II, da Lei nº 6.830/1980 elenca o seguro-garantia como forma idônea de garantia.

Intimada, a União se opôs à substituição do depósito judicial pelo seguro-garantia (Id. 132866977).

É o relatório.

**Decido.**

#### **Da substituição do depósito judicial por seguro-garantia**

A apelante pleiteia a substituição da quantia constrita judicialmente por seguro-garantia, com a consequente manutenção da suspensão da exigibilidade do crédito.

A urgência para o exame do pleito está configurada, dado o decreto de calamidade pública e os notórios efeitos prejudiciais para economia decorrentes das medidas necessárias para a contenção da pandemia.

A pretensão de substituição não se dá de forma automática, razão pela qual houve oitiva da União para se manifestar. Em resposta, discordou (Id. 132866977). É direito da credora não concordar com a troca de uma garantia por outra. Ora, se não houve interesse por parte da União em aceitar a proposta, não cabe ao juiz ordenar, uma vez que a eventual aceitação é uma faculdade do exequente/credor não sujeita à simples conveniência unilateral da parte executada/devedora.

Cabe ressaltar, ainda, que a Lei nº 13.043/14 introduziu no artigo 9º da Lei de Execução Fiscal a possibilidade do oferecimento do seguro-garantia para caucionar execuções fiscais. Contudo, o artigo 151 do Código Tributário Nacional, no qual estão arroladas as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não foi alterado. Assim, deferir tal pretensão equivale a substituir uma garantia prevista em lei (*depósito em seu montante integral*) por outra sem o devido amparo legal (*seguro-garantia*).

O fato é que, embora o seguro-garantia possa ser oferecido para caucionar a execução fiscal, conforme previsto nos artigos 9º da Lei 6.830/80 e o CPC, no seu artigo 835, §2º, o tenha equiparado a dinheiro para efeito de substituição da penhora, não constitui causa suspensiva da exigibilidade de crédito tributário. Portanto, não há direito inequívoco para o contribuinte obter a suspensão de sua dívida mediante o oferecimento de seguro-garantia, se tal espécie de caução não consta no rol do artigo 151 do CTN.

Ademais, diferentemente do seguro-garantia, o depósito em dinheiro confere ao exequente certeza e liquidez imediata, o que justifica a recusa manifestada pela União. Por outro lado, a substituição acarretaria o levantamento do depósito, o que não é permitido antes do trânsito em julgado do processo. Nesse sentido, vide entendimento do Ministro Benedito Gonçalves, do STJ, assim manifestado, em recente decisão singular, *verbis*:

*"Trata-se de medida cautelar, com pedido liminar, proposta pelo BANCO PACTUAL*

*S/A e outros com o objetivo de substituir os depósitos judiciais, efetuados nos autos do Resp 1374076/RJ, por seguro garantia.*

*(...) Assim sendo, como o seguro garantia não se enquadra em uma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, previstas no art. 151 do CTN, bem como, ante a impossibilidade de movimentação dos depósitos judiciais antes do trânsito em julgado do processo a que se encontram vinculados, não vislumbro a possibilidade da substituição pretendida, de forma que por não restar configurado o **fumus boni iuris**, obstado fica o trânsito da presente medida cautelar no âmbito desta Corte Superior.*

*Ante o exposto, indefiro liminarmente a medida cautelar (art. 34, XVIII, do RISTJ). Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília, 29 de setembro de 2015".*

Por fim, ressalte-se que os artigos 805 e 835, §2º, do CPC e o artigo 9º da Lei 6.830/80, com muito mais razão, não podem ser aplicados, porquanto estão literalmente relacionados com a figura da penhora em espécies executivas diversas, sob a direção do juízo de execução, ao passo que aqui se discute depósito judicial, efetuado na ação mandamental que está em fase de apelação, ainda pendente de julgamento pelo tribunal.

#### **Da digitalização e apensamento da Execução Fiscal n.º 0311017-70.1997.4.03.6102**

Relativamente ao pleito de digitalização e apensamento da Execução Fiscal n.º 0311017-70.1997.4.03.6102, constata-se que foi digitalizada, porém anexada aos autos dos Embargos à Execução n.º 0006019-73.2013.4.03.6102, nos quais a requerente também figura como apelante, o que será saneado por meio de requerimento da serventia ao setor de digitalização desta corte.

Ante o exposto, indefiro a substituição da quantia constrita e depositada judicialmente por seguro-garantia, nos moldes explicitados e determino o saneamento do equívoco na digitalização, para que a Execução Fiscal n.º 0311017-70.1997.4.03.6102 seja anexada a estes autos.

Publique-se. Intime-se.

Cumpra-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) N.º 5015599-72.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

PARTE AUTORA: FORTBRAS PARTICIPACOES S.A.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CRISTIANO ROSA DE CARVALHO - RS35462-A, RAFAEL BICCA MACHADO - RS44096-A

PARTE RE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Remessa oficial de sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem, para determinar a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa – CPD-EN em favor da parte impetrante. Sem honorários advocatícios (id 107760835).

O MPF manifestou-se no sentido do prosseguimento do feito (id 128131354).

#### **É o relatório. Decido.**

O reexame necessário não está a merecer conhecimento, visto que a União manifestou seu desinteresse em recorrer (id 107760841), o que dá ensejo à aplicação do artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei n.º 10.522/02, que dispõe:

*Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:*

*(...)*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:*

*I - (...)*

*II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.*

*§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*

*Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.*

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002831-75.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: LUCAS COSTA CORGOZINHO  
Advogado do(a) APELANTE: ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR - SP191033-A  
APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, ACEF S/A.  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Verifica-se que a digitalização deste feito não foi efetuada de acordo com o disposto no artigo 3º, §1º, alínea "b", da Resolução nº 142, de 20.07.2017, alterada pelas de nº 148, de 09.08.2017 e nº 200, de 27.07.2018, ambas da Presidência desta corte, uma vez que não foi observada a ordem sequencial dos volumes do processo, especialmente os documentos relativos à decisão (Id 27582303 - fs. 37/39) e à sentença (Id 27582303 - fs. 48/50 e Id 27582304 - fs. 01/21), que foram inseridos no processo eletrônico de forma desordenada, o que impossibilita a apreciação do recurso. Assim, intime-se a apelante para que, em dez dias, proceda à devida regularização, na forma dos normativos antes mencionados, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002414-58.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: ROMANA GOMES CAVALCANTE  
Advogado do(a) APELANTE: OMAR ALAEDIN - SP196088-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Não obstante a juntada aos autos de cópia da sentença digitalizada de forma parcial, o que motivou a intimação da apelante para a inserção no processo eletrônico do documento integral, verifica-se que não foi efetuada de acordo com o disposto no artigo 3º, §1º, da Resolução nº 142, de 20.07.2017, alterada pelas de nº 148, de 09.08.2017 e nº 200, de 27.07.2018, ambas da Presidência desta corte, uma vez que não ocorreu a digitalização completa, não foi observada a ordem sequencial e nem a nomeação com a identificação dos volumes, o que impossibilita a apreciação do recurso. Assim, intime-se a recorrente para que, em 15 (quinze) dias, proceda à devida regularização, na forma dos normativos antes mencionados, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Após, conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026078-91.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCMBUSTIVEIS

AGRAVADO: AUTO POSTO TEIXEIRA & CASTILHO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA ANCHIETA GABRIEL - SP384970

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz a quo, em execução fiscal, que indeferiu a inclusão do sócio no polo passivo do feito, tendo em vista que a natureza do débito cobrado nos autos não é tributária, bem como indeferiu o pedido de sucessão empresarial.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade de inclusão do sócio, haja vista a dissolução irregular da empresa.

Requer, ainda, o reconhecimento da sucessão empresarial, uma vez que foi demonstrado que a empresa Auto Posto Moraes Palestina Ltda. instalou-se no mesmo endereço onde antes funcionava a empresa executada, desempenhando a mesma atividade comercial.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico em parte a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante de modo a justificar o parcial deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A execução fiscal subjacente ao presente recurso é decorrente de multa imposta com fundamento no art. 3º, inciso XV da Lei nº 9847/99, art. 6º da Portaria ANP nº 248/00, art. 10, inciso V, da Portaria nº 116/00 e art. 13 da Resolução ANP nº 13/054.

Primeiramente é de se ressaltar que quanto à possibilidade de inclusão de sócio no polo passivo quando se tratar de dívida não tributária, o tema não comporta maiores digressões, uma vez o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1371128/RS, de Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014, submetido à sistemática do artigo 543-C do antigo CPC, assentou ser possível a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade executada em caso de dissolução irregular, quando se tratar de dívida não tributária, o que ocorre no presente caso.

Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.*

*1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.*

*2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

*3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolheu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a*

*1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.*

*4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.*

*5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG nº 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564/SP, Quarta Turma,*

*Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.*

*6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)*

Entretanto, a simples devolução de AR com informação de não-localização do devedor não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Dai porque indispensável a comprovação da citação do executado, seja necessária pelo Oficial de Justiça ou por via editalícia, esta última embasada por certidão do Oficial de Justiça atestando a não localização da empresa executada no seu domicílio fiscal.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

*1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.*

*2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.*

*3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apto a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AGRESP 1129484, Primeira Turma, Agresp 200901426286, Benedito Gonçalves, Dje Data: 26/03/2010)."*

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula nº 435/STJ).

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESP n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, certificou o oficial de justiça, em 02/06/2014:

*"...dirigi-me ao endereço indicado por várias vezes e não foi possível localizar o executado e, o estabelecimento em nome de Auto Posto Teixeira & Castilho Ltda. encontra encerrado há alguns anos, atualmente pertence a família Moraes e, não foi possível localizar o endereço do mesmo..." (ID 7170561-pág. 15).*

Ressalte-se, bem assim, que o sócio Emerson Roberto Soares Teixeira tinha poderes de administração, à época do fato gerador e da dissolução irregular da empresa, conforme se constata pela Ficha Cadastral expedida pela JUCESP (ID 7170566-págs. 78/79).

Da sucessão empresarial

A sucessão de empresa extinta constitui hipótese excepcional de redimensionamento do polo passivo da execução fiscal. Ocorre quando a pessoa jurídica criada resultar de "fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra", ficando "responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas", na forma do art. 132 do CTN. Ou na hipótese de "pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual", a teor do art. 133 daquele mesmo diploma. Para a aplicação do instituto, deve ser demonstrada pelo credor a configuração de tais requisitos e, com base nos documentos juntados aos autos verifica-se que não estão presentes tais requisitos, uma vez que os documentos acostados aos autos não são suficientes para tal.

No caso, as únicas ligações existentes são o endereço do estabelecimento e o fato de atuarem no mesmo ramo, o que não se presta, por si só, para fins de reconhecimento de sucessão empresarial.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. ART. 133 DO CTN. CONTRATO DE LOCAÇÃO. SUBSUNÇÃO À HIPÓTESE LEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. 1. "A responsabilidade do art. 133 do CTN ocorre pela aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, ou seja, pressupõe a aquisição da propriedade com todos os poderes inerentes ao domínio, o que não se caracteriza pela celebração de contrato de locação, ainda que mantida a mesma atividade exercida pelo locador" (REsp 1.140.655/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17/12/2009, DJe 19/2/2010). 2. Recurso especial provido. (REsp 1293144/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/04/2013, DJe 26/04/2013) - (grifo adicionado) TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE. SUCESSÃO. MERA UTILIZAÇÃO DO IMÓVEL. ART. 133 DO CTN. INAPLICABILIDADE. NECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL OU DO FUNDO DE COMÉRCIO. 1. A responsabilidade do artigo 133 do Código Tributário Nacional surge em decorrência da aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, fato que não está caracterizado no caso dos autos. 2. Precedentes: REsp 1140655/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 19.2.2010; REsp 768499/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 15.5.2007; REsp 108873/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, Segunda Turma, DJ 12.4.1999. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1321679/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA EMBARGADA JULGADA MONOCRATICAMENTE - POSSIBILIDADE - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE - SUCESSÃO EMPRESARIAL NÃO CARACTERIZADA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A mera coincidência entre o local e o ramo de atividades não é suficiente para caracterizar a sucessão entre empresas e reconhecer a responsabilidade subsidiária diante do fisco. Precedentes.

2. O art. 133 do CTN não ampara a pretensão da exequente porque é norma específica que se refere a aquisição de fundo de comércio com continuação do objeto social, sendo de aplicação restrita aos casos em que alguém adquire de outrem o fundo de comércio ou o estabelecimento empresarial, de modo a clarificar a sucessão tributária (AgRg no REsp 1167262/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 17/11/2010 - AgRg no Ag 1321679/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 05/11/2010 - REsp 768499/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 15/05/2007, p. 262).

Ademais, as questões relativas à existência de sucessão empresarial são complexas tomando-se necessária ampla dilação probatória.

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo, para determinar a inclusão do sócio Emerson Roberto Soares Teixeira no polo passivo do feito.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Int.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029575-43.1995.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: SINDICATO DOS CORRET. DE SEGS. EMP. CORRET. DE SEGS. RESSEGUROS DE SAUDE DE VIDA DE CAPITALIZACAO DE PREVIDENCIA PRIVADA NO EST. DE SP

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DE JESUS VICTORELLO - SP43094

APELADO: SUPERINTENDÊNCIA DE SEGUROS PRIVADOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifêste-se a apelante, nos termos do artigo 10 do CPC, acerca da necessidade de integração à lide como litisconsorte passivo necessário (artigo 47 do CPC/73) da BB-Corretora de Seguros e Administradora de Bens S.A. e, conseqüente, a nulidade da sentença, à vista da possibilidade de a decisão a respeito do mérito desse pedido atingir diretamente seus interesses relativos ao registro de sua alteração contratual realizado pela parte ré (SUSEP).

Prazo: 5 dias.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026534-77.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: JOAO PIEROBON, ONOFRE PIEROBON

Advogado do(a) APELADO: MARILIA GONCALVES DE JESUS - SP110014

Advogado do(a) APELADO: MARILIA GONCALVES DE JESUS - SP110014

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011764-72.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: INBRACEL - INDUSTRIA BRASILEIRA DE CENTRIFUGACAO EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON BALDOINO JUNIOR - SP162589-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Dispõe o artigo 2º da Resolução PRES nº 138 da Presidência, de 06/07/2017, que trata do recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, *verbis*:

*Art. 2º O recolhimento das custas, preços e despesas será feito mediante Guia de Recolhimento da União (GRU), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal (CEF), juntando-se, obrigatoriamente, aos autos, via com autenticação bancária original ou acompanhada do comprovante do pagamento.*

*§1º Não existindo agência da CEF no local, o recolhimento pode ser feito no Banco do Brasil, observando-se os códigos específicos mencionados na tabela do Anexo II.*

*§2º Serão admitidos os recolhimentos eletrônicos de custas quando efetuados via internet, por meio de GRU eletrônica na CEF, juntando-se obrigatoriamente comprovante aos autos.*

*§ 3º Nos autos eletrônicos, a GRU digitalizada terá o mesmo valor da guia original, salvo se houver alegação motivada e fundamentada de adulteração, e caberá ao seu detentor preservá-la até o final do prazo para a propositura de ação rescisória.*

Denota-se que as custas foram recolhidas no Banco do Brasil (Id 132080131) e não na Caixa Econômica Federal, como determina o *caput* do artigo 2º acima transcrito.

Assim, esclareça o agravante quanto ao recolhimento das custas efetuado em banco diverso do previsto na mencionada resolução, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se. Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004245-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
AGRAVANTE: BERNARDO MARCELO YUNGMAN  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE UCHIMURA DE AZEVEDO - SP309103-A, DENISE FABIANE MONTEIRO VALENTINI - SP176836-A, AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO - SP160198-A  
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Bernardo Marcelo Yungman** contra decisão que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, recebeu a petição inicial e manteve os efeitos da liminar proferida (Id 1819930).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, a ação originária foi julgada improcedente em relação ao agravante e também foi determinado o levantamento da indisponibilidade dos seus bens (Id 25804955 dos autos da ACP).

É o relatório. Decido.

Com a improcedência da ação civil pública originária quanto ao recorrente, houve a perda superveniente de interesse recursal no que se refere à decisão que recebeu a inicial e manteve a liminar de indisponibilidade de bens, cujo levantamento inclusive já foi determinado pelo juízo *a quo*. O agravo de instrumento está prejudicado, uma vez que perdeu seu objeto.

À vista do exposto, **declaro prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000724-03.2009.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A  
APELADO: MARIA MORETTO CARRARO  
Advogado do(a) APELADO: FABIANE FELIX ANTUNES - SP203495  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012627-06.2007.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: MARGARETH DE SOUZA JARDIM RUSSI  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ISMAEL GONCALVES MENDES - MS3415-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016124-28.2007.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: MARIA MADALENA MARTORINE CIZOTTO  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA LENHATE DOS SANTOS - SP255257-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários nº 626.307/SP, nº 591.797/SP e nº 632.212/SP, que determinou o sobrestamento de todos os feitos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos do Plano Collor I e II, Bresser e Verão, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil. Anote-se.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005342-18.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
AGRAVADO: MARCO ALFREDO ROSSI, ROSSI & OLIVEIRA LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL FERNANDO PAZETO - SP226527-N  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL FERNANDO PAZETO - SP226527-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Immetro, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que determinou que fosse depositário do bem penhorado nos autos da execução fiscal originária.

Alega, em síntese, que para eximir-se do encargo de depositário, os executados alegaram que o imóvel penhorado não é de suas titularidades, embora a prova documental demonstre o contrário, segundo se observa na certidão de matrícula presente nos autos.

Aduz que para fundamentar sua justificativa, os executados juntaram aos autos contrato particular de compromisso de venda e compra (fls. 1.009/1.010) e uma certidão da Prefeitura de São Joaquim da Barra que atesta lançamento de cobrança de IPTU em nome de outro indivíduo e que os documentos apresentados pela executada para justificar a recusa são instrumentos particulares, sem efeitos *erga omnes*, apenas *inter partes*.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimados, os agravados apresentaram contraminuta.

Pleiteia a parte agravante a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator; se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga de antecipação dos efeitos da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

Forçoso verificar, em tese, não ser possível imputar o encargo de depositários do imóvel penhorado aos agravados, tanto porque a seu favor, através da documentação acostada aos autos, milita a presunção de não serem mais proprietários do imóvel, como pelo disposto na Súmula 319 do c. STJ que dispõe sobre a possibilidade do mesmo ser recusado.

Nesses termos, prevalece a conclusão de que, inexistente, ainda que reconhecido o direito do agravante, perigo de lesão grave e de difícil reparação capaz de justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo" o teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Publique-se.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007993-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: DROGARIA SAO PAULO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007993-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: DROGARIA SAO PAULO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Drogaria São Paulo S/A, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu pedido de aceitação de seguro garantia como meio hábil à garantia do r. Juízo das Execuções.

Sustenta a agravante que apresentou, no prazo legal, a Apólice de Seguro Garantia nº 75-97-000.581-00, no valor de R\$ 6.152,42 (seis mil, cento e cinquenta e dois reais e quarenta e dois centavos), visando garantir a Execução Fiscal nº. 0056270-44.2016.403.6182 e que, por sua vez, o agravado manifestou pela recusa da garantia, a uma por entender que a garantia apresentada não estaria acrescida de 20% (vinte por cento) relativamente aos honorários advocatícios e a duas por entender, de maneira equivocada, tratar-se de "substituição de garantia", hipótese em que o valor deveria ser acrescido de 30% (trinta por cento).

Aduz, ainda, que foi intimada da presente Execução Fiscal, no valor de R\$ 5.598,00 (cinco mil, quinhentos e noventa e oito reais), tendo ofertado em garantia a Apólice de Seguro Garantia nº 75-97-000.581-00, no valor de R\$ 6.152,42 (seis mil, cento e cinquenta e dois reais e quarenta e dois centavos), a qual engloba o valor da dívida mais os juros, a multa de mora e eventuais encargos constantes na C.D.A., em consonância com o conteúdo do artigo 9º da Lei de Execuções Fiscais e que estando preenchidos os requisitos exigidos para o oferecimento da Apólice Seguro Garantia, não se justifica a recusa do Agravado no sentido de ausência de acréscimo dos honorários advocatícios.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravante apresentou contraminuta.

Foi deferido parcialmente o pedido de efeito suspensivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007993-23.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: DROGARIA SAO PAULO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A  
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos a executada apresentou para fins de garantia do r. Juízo seguro garantia, restando reconhecido como sendo meio hábil para garantir o r. Juízo.

Inicialmente, quanto à possibilidade de aceitação do seguro garantia para garantia do Juízo Executivo, importa relembrar que com o advento da Lei nº 13.043/2014, referida garantia foi incluído no rol daquelas elencadas no art. 9º, da Lei de Execuções Fiscais, *in verbis*:

*"Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:*

*I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;*

*II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou*

*IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.*

*§ 1º - O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.*

*§ 2º Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária, do seguro garantia ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*§ 3º A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*§ 4º - Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.*

*§ 5º - A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.*

*§ 6º - O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor."*

E, o art. 15, do mesmo Diploma Legal dispõe que:

*Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:*

*I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia; e (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)*

*II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.*

E não é outro o entendimento jurisprudencial, valendo destacar os seguintes acórdãos nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO-GARANTIA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. LEI 13.043/2014. MODALIDADE EXPRESSAMENTE INSERIDA NA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. ART. 9º, II, DA LEF. NORMA PROCESSUAL. APLICABILIDADE IMEDIATA. CABIMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia a definir se o seguro garantia judicial pode ser utilizado, em Execução Fiscal, como modalidade de garantia da dívida. 2. A jurisprudência do STJ, em atenção ao princípio da especialidade, era no sentido do não cabimento, uma vez que o art. 9º da LEF não contemplava o seguro - garantia como meio adequado a assegurar a Execução Fiscal. 3. Sucede que a Lei 13.043/2014 deu nova redação ao art. 9º, II, da LEF para facultar expressamente ao executado a possibilidade de "oferecer fiança bancária ou seguro garantia". A norma é de cunho processual, de modo que possui aplicabilidade imediata aos processos em curso. 4. Não merece acolhida, portanto, a pretensão da Fazenda Pública do Estado de São Paulo de impedir que a dívida seja garantida mediante oferecimento de seguro - garantia. 5. Recurso Especial não provido. ...EMEN:(RESP 201403409851, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/04/2015 ...DTPB..)"*

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE CARTA DE FIANÇA POR SEGURO GARANTIA. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA PERMISSIVA. EMBARGOS ACOLHIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal. 2. Omissão se verifica na espécie. 3. A lei 11.382/2006, que incluiu o §2º ao artigo 656 do Código de Processo Civil, equiparou a carta de fiança ao seguro garantia. 4. Com efeito, a lei nº 6.830/80, em sua redação original, não contemplava expressamente o seguro garantia como modalidade de garantia, mas não a vedava, de modo que, sendo aplicáveis as disposições do Código de Processo Civil de forma subsidiária às execuções fiscais, forçoso reconhecer a possibilidade de realização da substituição da carta de fiança pelo seguro garantia. 5. Por seu turno, a União Federal admite tal modalidade de garantia, nos termos da Portaria PGFN nº 164/2014, que regulamentou o oferecimento e a aceitação do seguro garantia judicial para execução fiscal e seguro garantia parcelamento administrativo fiscal para débitos inscritos em dívida ativa da União e FGTS. 6. Na mesma esteira, a Lei nº 13.043/2014, por meio de seu artigo 73, alterou a redação da Lei nº 6.830/80, equiparando para todos os efeitos o seguro garantia à carta de fiança, passando a admiti-lo como modalidade de garantia no processo de execução fiscal. 7. Consoante se constata a partir dos documentos de fls. 265/285, o seguro garantia ofertado pela executada está em consonância com os requisitos estabelecidos pela Portaria PGFN nº 164/2014, tendo sido sanadas todas as irregularidades anteriormente apontadas pela exequente e pelo MM. Juízo a quo, de modo que merece acolhimento o presente recurso, para o fim de admitir a substituição pleiteada. 8. Embargos de declaração acolhidos. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI 0023947-73.2014.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. CARLOS DELGADO, DJU de 20/01/2015).

Como é bem de ver, o seguro garantia é meio idôneo para garantir o crédito tributário, desde que em consonância com os requisitos estabelecidos pela Portaria PGFN nº 440/2016, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE CARTA DE FIANÇA POR SEGURO GARANTIA. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA PERMISSIVA. EMBARGOS ACOLHIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal. 2. Omissão se verifica na espécie. 3. A lei 11.382/2006, que incluiu o §2º ao artigo 656 do Código de Processo Civil, equiparou a carta de fiança ao seguro garantia. 4. Com efeito, a lei nº 6.830/80, em sua redação original, não contemplava expressamente o seguro garantia como modalidade de garantia, mas não a vedava, de modo que, sendo aplicáveis as disposições do Código de Processo Civil de forma subsidiária às execuções fiscais, forçoso reconhecer a possibilidade de realização da substituição da carta de fiança pelo seguro garantia. 5. Por seu turno, a União Federal admite tal modalidade de garantia, nos termos da Portaria PGFN nº 164/2014, que regulamentou o oferecimento e a aceitação do seguro garantia judicial para execução fiscal e seguro garantia parcelamento administrativo fiscal para débitos inscritos em dívida ativa da União e FGTS. 6. Na mesma esteira, a Lei nº 13.043/2014, por meio de seu artigo 73, alterou a redação da Lei nº 6.830/80, equiparando para todos os efeitos o seguro garantia à carta de fiança, passando a admiti-lo como modalidade de garantia no processo de execução fiscal. 7. Consoante se constata a partir dos documentos de fls. 265/285, o seguro garantia ofertado pela executada está em consonância com os requisitos estabelecidos pela Portaria PGFN nº 164/2014, tendo sido sanadas todas as irregularidades anteriormente apontadas pela exequente e pelo MM. Juízo a quo, de modo que merece acolhimento o presente recurso, para o fim de admitir a substituição pleiteada. 8. Embargos de declaração acolhidos. Agravo de instrumento improvido." (TRF-3ª Região, AI 0023947-73.2014.4.03.0000, DJU de 20/01/2015, Rel. Juiz Fed. Conv. CARLOS DELGADO).

Dessa forma, considerando que a Lei de Execuções Fiscais autoriza a apresentação de seguro garantia, conforme previsto pelo art. 9, II, da Lei 6.830/80 (com a redação dada pela Lei n. 13.043/2014), deve ser aceito para garantia da execução fiscal, desde que esteja em conformidade com o disposto na Portaria PGFN nº 440, de 21/06/2016, cabendo ao MM. Juízo "a quo" a verificação de sua suficiência.

Em que pese o §2º, do artigo 2º, da referida Portaria não mencionar a necessidade de eventuais acréscimos a título de honorários advocatícios no montante a ser garantido, pontuando apenas acréscimos legais, o "caput", do artigo 827, do CPC, impõe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 10%, conforme se verifica a seguir:

*Art. 827. Ao despachar a inicial, o juiz fixará, de plano, os honorários advocatícios de dez por cento, a serem pagos pelo executado.*

Embora o despacho inicial não tenha verificado tal necessidade, não se pode perder de vista que ela decorre da lei, devendo, assim, em que pese não ter sido objeto de questionamento pelas partes no momento oportuno, integrar o montante a ser garantido, sob pena de, em tese, não representar o montante integral da dívida.

Assim, o valor da Apólice de Seguro Garantia apresentada pela agravante deverá corresponder ao valor executado com as eventuais correções legais, acrescido do percentual de 10% a título de honorários advocatícios.

No que tange a ilegitimidade do acréscimo de 30%, previsto no art. 656, §2º, do CPC, nos casos de primeira penhora, esta e. Corte já se manifestou, senão vejamos:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE SEGURO-GARANTIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA DE TRINTA POR CENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Por expressa previsão legal, ao contribuinte é dada a possibilidade de garantir o juízo mediante apresentação de seguro-garantia. - O seguro-garantia tem a finalidade de assegurar a satisfação do crédito exequendo, mesmo antes do ingresso da execução por parte do Fisco. Nos termos do § 3º do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, produz os mesmos efeitos da penhora. Entretanto, sua aceitação exige o cumprimento de requisitos previstos na Portaria PGFN 440/2016. - No caso dos autos, observa-se que a garantia atende a tais requisitos, não tendo sido aceita pela União Federal em razão de não garantir o acréscimo de 30% (trinta por cento) do valor do débito. - Sobre tal ponto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento recente no sentido de que "a norma do art. 656, § 2º, do CPC, apesar de seu caráter subsidiário, possui aplicação nos processos de Execução Fiscal (REsp 1.564.097/ES, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 17/3/2016, DJe 24/5/2016). Nada obstante isso, o art. 656, § 2º, do CPC apenas estabelece a necessidade desse acréscimo nos casos em que há substituição da penhora. Trata-se, portanto, de uma norma mais gravosa para o executado, a qual, nesse ponto, não pode ser interpretada extensivamente" (REsp 1696273/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 19/12/2017) - Nos termos do entendimento supra, tratando a hipótese destes autos de primeira penhora e não de substituição, ilegítima a cobrança do acréscimo de 30% pretendido pelo exequente. - A apólice de seguro nº 7597002317 tem como objeto a garantia da execução fiscal nº 5008730-41.2018.4.03.6182, no período de 05/09/2018 a 05/09/2023, cuja quantia assegurada é o valor integral do débito atualizado (R\$ 13.926,40). - Agravo de instrumento provido (e. TRF-3, Agravo de Instrumento 5030884-72.2018.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Dr.ª. Monica Nobre, 4ª Turma, Data de Julgamento 03/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/06/2019).*

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, somente para afastar o acréscimo de 30% no valor a ser calculado para apresentação do seguro garantia, que deverá ser aceito, após a verificação por parte do MM. Juízo "a quo", das demais condições legais para tanto.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ACEITAÇÃO DO SEGURO GARANTIA. PORTARIA PGFN Nº 440/2016. POSSIBILIDADE. ACRÉSCIMO DE 30%. PREVISTO NO ART. 656, §2º, DO CPC. PRIMEIRA PENHORA. ILEGITIMIDADE DE COBRANÇA.

1. No caso dos autos a executada apresentou para fins de garantia do r. Juízo seguro garantia, restando reconhecido como sendo meio hábil para garantir o r. Juízo.
2. Inicialmente, quanto à possibilidade de aceitação do seguro garantia para garantia do Juízo Executivo, importa relembrar que como advento da Lei nº 13.043/2014, referida garantia foi incluído no rol daquelas elencadas no art. 9º, da Lei de Execuções Fiscais.
3. Considerando que a Lei de Execuções Fiscais autoriza a apresentação de seguro garantia, conforme previsto pelo art. 9, II, da Lei 6.830/80 (com a redação dada pela Lei n. 13.043/2014), deve ser aceito para garantia da execução fiscal, desde que esteja em conformidade com o disposto na Portaria PGFN nº 440, de 21/06/2016, cabendo ao MM. Juízo "a quo" a verificação de sua suficiência.
4. Em que pese o §2º, do artigo 2º, da referida Portaria não mencionar a necessidade de eventuais acréscimos a título de honorários advocatícios no montante a ser garantido, pontuando apenas acréscimos legais, o "caput", do artigo 827, do CPC, impõe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 10%.

5. Embora o despacho inicial não tenha verificado tal necessidade, não se pode perder de vista que ela decorre da lei, devendo, assim, em que pese não ter sido objeto de questionamento pelas partes no momento oportuno, integrar o montante a ser garantido, sob pena de, em tese, não representar o montante integral da dívida.

6. Assim, o valor da Apólice de Seguro Garantia apresentada pela agravante deverá corresponder ao valor executado com as eventuais correções legais, acrescido do percentual de 10% a título de honorários advocatícios.

7. Esta e. Corte já se manifestou no tocante a legitimidade do acréscimo de 30%, previsto no art. 656, §2º, do CPC, nos casos de primeira penhora.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031969-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARIA ANGELA MORA CABRAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A, ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A

AGRAVADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031969-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARIA ANGELA MORA CABRAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A, ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A

AGRAVADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Ângela Mora Cabral em face de decisão de fl. 470 (integrada pela r. decisão de fls. 478/478 verso) no que diz respeito à retroatividade de lei posterior mais benéfica.

Alega a agravante, em síntese, que houve revogação expressa da multa cominada à Agravante pela Circular BCB nº 2.990/2000, o que significa dizer que a ausência da remessa das IFTs deixou de ser conduta ilícita em âmbito administrativo e, por conseguinte, a falta de entrega deste documento não mais impõe uma sanção pecuniária ao responsável.

Sustenta que, além da revogação dos arts. 1º e 3º da Circular BCB nº 2.990/2000, que constituem o fundamento normativo da CDA em questão, o fundamento legal da sanção imposta, qual seja, o art. 44, §2º, da Lei nº 4.595/64, também foi expressamente revogado, pelo art. 57, I, "a", da Medida Provisória nº 784/2017, que foi convertido na Lei nº 13.506/2017, de modo que não remeter as IFTs ao Banco Central do Brasil definitivamente deixou de ser uma irregularidade administrativa e, portanto, não há mais penalidade aplicável pelo ausência de remessa dessas informações.

Afirma que a situação em comento encontra-se o instituto jurídico denominado abolição criminis, pelo qual se verifica a descriminalização de fato assim enquadrado em legislação anterior, cuja consequência imediata é a cassação dos efeitos decorrentes de decisão que havia determinado uma sanção pela prática daquela conduta.

Requer a reforma a r. decisão agravada, para que se reconheça que a multa cominada à Agravante não mais subsiste em virtude da retroatividade benéfica de lei posterior, prevista no art. 5º, XL, da Constituição Federal, no art. 106, II, "a", do CTN e no art. 2º do Código Penal.

Não foi requerida tutela antecipada recursal.

Devidamente intimada, o agravado apresentou contraminuta.

É o relatório

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031969-93.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MARIA ANGELA MORA CABRAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: KARINY SANTOS DE ARAUJO - SP344789-A, EDUARDO BOCCUZZI - SP105300-A, ROGERIO PIRES DA SILVA - SP111399-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Na origem, trata-se de execução fiscal ajuizada pela Agravada para a cobrança judicial de multa decorrente de sanção administrativa imposta à Agravante em razão da ausência de remessa ao Banco Central do Brasil das Informações Financeiras Trimestrais – IFT da Schahin Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários S.A. (Schahin CCVM S.A.), atual BCVM – Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários S.A., referentes ao quarto trimestre de 2010 e aos dois primeiros trimestres de 2011.

A conduta que ensejou a imposição de referida sanção foi apurada nos autos do Processo Administrativo nº 102210 (também nomeado como processo BACEN nº 1201543817 ou Processo Administrativo nº 10372.000576/2016-78), no qual os ex-administradores da então Schahin CCVM S.A., dentre eles a Agravante, foram condenados pela prática de irregularidades relacionadas à ausência de publicação de demonstrações financeiras e de remessa de informações financeiras exigidas por normas internas exaradas pelo Banco Central do Brasil.

Além da sanção pecuniária (multa) de R\$ 100.000,00 cobrada na execução fiscal de origem, a Agravante foi penalizada com a inabilitação, pelo período de três anos, para o exercício de cargos de direção ou administração ou gerência em instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil.

A executada, ora agravante, opôs exceção de pré-executividade, tendo sido conhecida em parte e rejeitada no fundamento de que a norma revogadora (Circular BCB) somente seria aplicável a partir de 31.03.2013, por força de seu art. 1º, que trata da vigência de referida norma a partir de tal data.

Pois bem. No presente agravo, a agravante insiste na retroatividade da lei mais benéfica, que geraria o afastamento da sanção aplicada.

O artigo 5º, inciso XL, da Constituição da República dispõe que “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”. Trata-se de um princípio constitucional que excepciona a regra da vigência para o futuro da norma de caráter punitivo, pois permite que uma lei mais benéfica retroaja para beneficiar a pessoa apenada.

Já o artigo 106 do Código Tributário Nacional dispõe que deve ser aplicada às penalidades tributárias a lei posterior, se mais benéfica ao contribuinte, retroagindo à data da infração.

Confira-se:

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*(...)*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

O C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu no sentido de que qualquer outra norma de caráter punitivo ou sancionador, desde que benéfica ao administrado, deve retroagir. Confira-se julgados:

*“DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA AO ACUSADO. APLICABILIDADE. EFEITOS PATRIMONIAIS. PERÍODO ANTERIOR À IMPETRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 269 E 271 DO STF. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.*

*II - As condutas atribuídas ao Recorrente, apuradas no PAD que culminou na imposição da pena de demissão, ocorreram entre 03.11.2000 e 29.04.2003, ainda sob a vigência da Lei Municipal n. 8.979/79. Por outro lado, a sanção foi aplicada em 04.03.2008 (fls. 40/41e), quando já vigente a Lei Municipal n. 13.530/03, a qual prevê causas atenuantes de pena, não observadas na punição.*

*III - Tratando-se de diploma legal mais favorável ao acusado, de rigor a aplicação da Lei Municipal n. 13.530/03, porquanto o princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica, insculpido no art. 5º, XL, da Constituição da República, alcança as leis que disciplinam o direito administrativo sancionador. Precedente.*

*IV - Dessarte, cumpre à Administração Pública do Município de São Paulo rever a dosimetria da sanção, observando a legislação mais benéfica ao Recorrente, mantendo-se inidoneos os demais atos processuais.*

*V - A pretensão relativa à percepção de vencimentos e vantagens funcionais em período anterior ao manejo deste mandado de segurança, deve ser postulada na via ordinária, consoante inteligência dos enunciados das Súmulas n. 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal. Precedentes. VI - Recurso em Mandado de Segurança parcialmente provido.*

*(ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 37031 2012.00.16741-5, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/02/2018)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. DIF-PAPEL IMUNE. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. NORMA TRIBUTÁRIA SUPERVENIENTE DE CARÁTER PUNITIVO, PORÉM MAIS BENIGNA. ART. 106 DO CTN. RETROATIVIDADE.*

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - É pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual a superveniência de lei tributária punitiva mais benéfica retroage para alcançar fatos pretéritos, a teor do disposto no art. 106 do CTN, posicionamento esse aplicável ao inadimplemento de obrigação acessória (DIF-Papel Imune). Precedentes.*

*III - A Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.*

*IV - Agravo Interno improvido.*

*(AgInt nos EDcl no REsp 1371305/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016)*

Ora, verifica-se que a certidão de dívida ativa (CDA) que instrui o feito executivo de origem tem como fundamento legal os artigos 1º e 3º da Circular BCB nº 2.990/2000 e 44, §2º, da Lei nº 4.595/64, revogados, respectivamente, pela Circular BCB nº 3.630/2013 e pelo artigo 57, inciso I, “a”, da Medida Provisória nº 784/2017, convertida na Lei nº 13.506/2017.

A primeira dispensou as instituições financeiras e as demais autorizadas do ônus de elaborar e remeter o documento de Informações Financeiras Trimestrais (IFT) a partir da data-base de 31.03.2013, inclusive, e o estatuto legal deixou de aplicar definitivamente penalidades às infrações como as praticadas pela agravante. Independentemente da fixação do termo *a quo* pela circular, o que, ademais, não encontra amparo legal, e, em atenção ao princípio constitucional constante no artigo 5º, inciso XL, essas normas devem retroagir para beneficiar a recorrente, dado que a conduta praticada deixou de ser punida.

Dessa forma, deve ser reformada a decisão agravada para se reconhecer que a multa cominada à Agravante não mais subsiste em virtude da retroatividade benéfica de lei posterior, prevista no art. 5º, XL, da Constituição Federal, no art. 106, II, “a”, do CTN.

Assim, oposta exceção de pré-executividade e acolhida, é devida a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, haja vista o caráter contencioso da exceção de pré-executividade, ematendimento ao princípio da causalidade. Esse é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.*

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade. 2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - REsp: 1185036 PE 2010/0046847-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 08/09/2010, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 01/10/2010)

No presente caso, aplicam-se as regras previstas no art. 85, do atual Código de Processo Civil, de modo que deve ser considerado o valor da execução fiscal (R\$ 166.013,93 – cento e sessenta e seis mil, treze reais e noventa e três centavos), o trabalho realizado e a natureza da ação. Assim, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do §3º, inciso I do art. 85 do CPC.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para afastar a multa aplicada à agravante, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA ADMINISTRATIVA IMPOSTA NO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA PELO BACEN. RETROATIVIDADE DE LEI MAIS BENÉFICA. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 5º, inciso XL, da Constituição da República dispõe que “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”. Trata-se de um princípio constitucional que excepciona a regra da vigência para o futuro da norma de caráter punitivo, pois permite que uma lei mais benéfica retroaja para beneficiar a pessoa apenada.
2. Já o artigo 106 do Código Tributário Nacional dispõe que deve ser aplicada às penalidades tributárias a lei posterior, se mais benéfica ao contribuinte, retroagindo à data da infração.
3. Verifica-se que a certidão de dívida ativa (CDA) que instrui o feito executivo de origem tem como fundamento legal os artigos 1º e 3º da Circular BCB nº 2.990/2000 e 44, §2º, da Lei nº 4.595/64, revogados, respectivamente, pela Circular BCB nº 3.630/2013 e pelo artigo 57, inciso I, “a”, da Medida Provisória nº 784/2017, convertida na Lei nº 13.506/2017.
4. A primeira dispensou as instituições financeiras e as demais autorizadas do ônus de elaborar e remeter o documento de Informações Financeiras Trimestrais (IFT) a partir da data-base de 31.03.2013, inclusive, e o estatuto legal deixou de aplicar definitivamente penalidades às infrações como as praticadas pela agravante. Independentemente da fixação do termo a quo pela circular, o que, ademais, não encontra amparo legal, e, em atenção ao princípio constitucional constante no artigo 5º, inciso XL, essas normas devem retroagir para beneficiar a recorrente, dado que a conduta praticada deixou de ser punida.
5. Reformada a decisão agravada para reconhecer que a multa cominada à Agravante não mais subsiste em virtude da retroatividade benéfica de lei posterior, prevista no art. 5º, XL, da Constituição Federal, no art. 106, II, “a”, do CTN.
5. Considerado o valor da execução fiscal (R\$ 166.013,93 – cento e sessenta e seis mil, treze reais e noventa e três centavos), o trabalho realizado e a natureza da ação os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do §3º, inciso I do art. 85 do CPC.
6. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027724-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VILA PRUDENTE LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP180745-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Distribuidora de Bebidas Vila Prudente Ltda contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que, em execução fiscal recebeu os embargos executórios interpostos sem a concessão de efeito suspensivo diante da insuficiência da garantia obtida em razão da negativa de aceitação dos bens ofertados.

Inconformada com a r. decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que possui crédito com a União Federal e que o mesmo deve servir como garantia da execução, levando-se em conta que a penhora de ativos financeiros dificulta a execução de sua atividade empresarial.

Sustenta, ainda, que a agravada não esgotou todos os meios para localizar bens penhoráveis antes de requerer o combatido bloqueio e que não há motivos para recusar o crédito ofertado.

A apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimado, o agravado apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e. Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao Juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade de direito nas alegações da Agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

No caso dos autos, pretende a Agravante a sustação dos efeitos da r. decisão agravada, nos termos do art. 1.019, I, do CPC, determinando-se a substituição do bloqueio de ativos financeiros pela penhora dos créditos ofertados.

O e. Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *on line* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EMBUSCA DE BENS.**

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a construção dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema BacenJud, até o limite do valor executando.

Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp nº 1.425.055/RS, DJe 27/02/2014, Relator: Ministro Humberto Martins)

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.**

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ora, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797, do mesmo Código. É o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está a exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACEN-JUD.

Para que não seja observada a ordem de nomeação de bens se faz necessária à efetiva demonstração no caso concreto de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade.

Nesse sentido vem sendo o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a saber:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.**

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistiu preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de construção como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I), a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013).

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORA DOS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática de lineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhora r outros bens (...)". - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA ESTADUAL, DESRESPEITO À ORDEM DO ART. 11 DA LEI 6.830/1980. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO. MULTA. 1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que "não obedecida a ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e sendo os títulos da dívida pública estadual ofertados à penhora carentes de cotação em bolsa, é lícito ao credor recusar os títulos como garantia da execução e incensurável a decisão que acolhe tal negativa". 2. O ordenamento jurídico em vigor não prevê direito subjetivo de fazer prevalecer, de modo generalizado e ao arpejo do rol estabelecido nos arts. 11 da LEF e 655 do CPC, sob o pretexto de observância ao princípio da menor onerosidade, a penhora deste ou daquele bem. Fosse assim, a ordem firmada nos citados dispositivos não teria sentido. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é legítima a recusa, por parte da Fazenda Pública credora, da nomeação feita pelo executado, quando esta não observa a ordem legal de preferência. 4. O STJ pacificou o entendimento de que a análise de possível afronta ao princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) requer reexame de matéria fático-probatória, inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Com relação ao dissídio jurisprudencial, a divergência deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. 6. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra a tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. ..EMEN: (AGARESP 201402876316, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2015 ..DTPB:) g.n.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. NÃO ACEITAÇÃO DE BEM INDICADO À PENHORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - O artigo 11, caput, da Lei n.º 6.830/80, elenca o rol dos bens a serem oferecidos à penhora, devendo ser obedecida a ordem eleita pelo legislador infraconstitucional. - O princípio da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhorado mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. - O julgador pode, até mesmo de ofício, recusar a nomeação dos bens realizada pelo devedor quando desobedece a ordem prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, conforme os fundamentos da r. decisão agravada. - O Juízo a quo, conforme o fez, indeferiu a nomeação do imóvel dado à penhora, pois patente a sua difícil e duvidosa liquidação, ao fundamento de que referido terreno está em grande parte loteado e ocupado por inúmeras residências (f. 30), bem como à vista dos indícios de que seu valor encontra-se superestimado. - O agravante em nenhum momento trouxe nas razões de seu inconformismo subsídios que comprovassem, efetivamente, que referido bem imóvel estaria livre de quaisquer impedimentos fundiários, conferindo-lhe a necessária liquidez, tampouco afastou a fundamentação do Juízo, de que o laudo de avaliação padece de imprestabilidade, pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região - Inviável o pedido para que o imóvel sirva ao menos como garantia parcial do débito, considerado o expressivo valor (R\$ 39.680.000,00) colhido das pesquisas virtuais do juízo, uma vez que o terreno em questão, conforme já mencionado, padece de iliquidez, tendo em conta estar loteado. -Agravo legal improvido. (AI 00013406620144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014..FONTE\_REPUBLICAÇÃO..

Nos termos da jurisprudência dominante do c. Superior Tribunal de Justiça, independentemente de ter sido ou não observada à ordem legal de nomeação, a exequente pode recusar os bens oferecidos à penhora pela executada, uma vez que a execução é feita no interesse do credor (CPC, art. 612), o que se aplica às apólices de seguro visto que nem mesmo constam no rol estabelecido pelo art. 11 da LEF. Acerca da matéria colaciono:

ACÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANALOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA.

I - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp nº 815.629/RS, Rel. p/ acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp nº 710.421/SC, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO MEIRA, é possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma cautelar, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008.

II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o seguro Garantia Judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de seguros Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003.

Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantias que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida.

III - Outrossim, apenas a fiança bancária que garanta o valor integral da execução e com validade até a extinção do processo executivo pode ser aceita como forma de garantia da dívida tributária.

IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivaler à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285).

V - Recurso especial provido.

(REsp 1098193/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 13/05/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE SEGURO GARANTIA À PENHORA. PRAZO DETERMINADO. RECUSA. SUBSTITUIÇÃO PELA PENHORA ON LINE. ART. 11, I, LEI Nº 6.830/80. POSSIBILIDADE.

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).

2. Ao que se verifica da análise dos autos, a agravada, citada, ofereceu à penhora Apólice de seguro, no montante da dívida constante da certidão de dívida ativa, acrescido de 30% e com prazo de vigência pré-estabelecido para 19/10/2016 (fls. 131/139); a exequente recusou a nomeação, ao argumento de que o seguro garantia não consta do rol do art. 11, da LEF, além de ser por prazo determinado, postulando ainda a penhora on line através do sistema bacenjud, o que foi deferido pelo r. Juízo a quo.

3. Tanto a exequente como o próprio Juiz não estão obrigados a aceitar a nomeação à penhora levada a efeito pela agravante, considerando que o seguro Garantia em questão possui prazo determinado, e, que tal indicação não obedeceu à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80.

4. De acordo com o disposto no art. 655 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, a penhora em dinheiro é preferencial, sendo que não há necessidade do esgotamento das diligências visando à localização de bens passíveis de penhora (STJ, Corte Especial, EREsp 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 26/05/2010). Igualmente, o dinheiro é o primeiro na ordem de preferência estabelecida no art. 11, da LEF.

5. Dessa forma, nada obsta o rastreamento e bloqueio de valores que a parte executada eventualmente possuía em instituições financeiras por meio do sistema bacenjud.

6.º Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010245-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013.

Quanto ao não cabimento da substituição da penhora em dinheiro por carta de fiança ou seguro garantia, esta e. Corte já se manifestou, senão vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO JUDICIAL. EXTINTA. DETERMINADA A TRANSFERÊNCIA DO DEPÓSITO À EXECUÇÃO FISCAL. APRESENTAÇÃO DE SEGURO GARANTIA NA EXECUÇÃO. 1. Prejudicado o agravo interno, visto que as questões nele apresentadas se confundem com as analisadas no agravo de instrumento, sem qualquer elemento ou fato novo. 2. A ação cautelar nº 0016368-73.2015.4.03.6100, onde foi realizado depósito para garantir os débitos discutidos na execução fiscal, foi julgada extinta sem julgamento do mérito, sem determinada "a transferência da garantia apresentada (depósitos de fls. 162/164) para os autos da Execução Fiscal n.º 0038722-40.2015.403.6182, à disposição do Juízo da 12ª Vara de Execuções Fiscais." 3. Desse modo, no caso em tela, na prática o que ocorria no caso em tela seria a substituição da garantia em dinheiro pelo seguro garantia, contrariamente ao alegado pela parte agravada de que tal determinação seria irrelevante, tal fato não pode ser desconsiderado, visto que uma vez transferidos os valores para a execução fiscal, o que, de fato, aconteceria ser a "substituição" destes valores pelo seguro garantia. 4. Opostos embargos de declaração na medida cautelar o magistrado singular manteve a determinação de transferência ao feito executivo. 5. A execução visa à satisfação do crédito inadimplido e a penhora deve obedecer à ordem estabelecida no artigo 11 da referida lei, justamente para que a execução não se faça tão somente de acordo com os interesses do executado, mas no do exequente também. 6. A Lei de Execução Fiscal é clara em relação à substituição pleiteada pelo executado, no sentido de que esta somente poderá ser efetivada por depósito em dinheiro, pela fiança bancária ou seguro garantia, nos exatos termos do seu artigo 15, I. 7. A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não é cabível a substituição da penhora em dinheiro por carta de fiança ou por seguro garantia. 8. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AI 00179478620164030000, Desembargador Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, decisão de 24/05/2017, e-DJF3 07/06/2017).

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime(m)-se.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar, “apenas para autorizar que a Impetrante recolha o PIS-importação, o COFINS-importação, o Imposto de Importação, a AFRMM e a taxa Siscomex, nos termos do artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, prorrogando o vencimento, referente às competências de março e abril de 2020 para o último dia útil do terceiro mês subsequente, ou seja, junho e julho de 2020, sem a constituição de encargos moratórios em relação aos créditos.” (Id. 31604777 dos autos de origem).

A agravante aduz, em síntese, que:

a) o Judiciário não pode decidir a política pública a ser adotada pelo Estado, pois a matéria em questão, que também suscita discussão acerca da moratória, é regida pelos princípios da legalidade e separação dos poderes;

b) a utilização da Portaria MF nº 12, de 20/01/2012, editada em outro contexto, é absolutamente ineficaz na situação que se discute, pois a prorrogação das datas de vencimentos dos tributos é vinculada necessariamente a decreto estadual de calamidade pública nos municípios que relaciona;

c) a situação de calamidade pública estabelecida pelo Decreto-Legislativo nº 06 e pelo Decreto nº 64.879 de 20/03/20 expedidos pelo Governo Estadual de São Paulo, é distinta da hipótese trazida pela Portaria MF nº 12/12 e IN 1243/2012, dada sua abrangência nacional decorrente de uma pandemia mundial.

Pleiteia a concessão de tutela recursal, à vista da probabilidade do direito anteriormente explicitada, bem como do risco ao resultado útil do processo, em virtude da imposição de não recolhimento de recursos num momento em que o poder público mais necessita de receitas, para custear todas as medidas de combate ao COVID-19.

É a breve síntese necessária.

Decido.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

O perigo de dano está configurado, dado o decreto de calamidade pública e os notórios efeitos prejudiciais para economia decorrentes das medidas necessárias para a contenção da pandemia.

Quanto à relevância do direito, destaco a Portaria MF 12/2012 e a IN 1243/2012:

*“Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.”*

*Art. 1º Os prazos para o cumprimento de obrigações acessórias, concernentes aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, para os sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha declarado estado de calamidade pública, ficam prorrogados para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao dos meses em que antes eram exigíveis.*

*Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*Art. 2º Ficam canceladas as multas pelo atraso na entrega de declarações, demonstrativos e documentos, aplicadas aos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º, com entrega prevista para os meses da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública como também para o mês subsequente, desde que essas obrigações acessórias tenham sido transmitidas até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente ao dos meses em que antes eram exigíveis.*

*Art. 3º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.*

É inegável que a Portaria MF nº 12/2012 e a IN 1243/2012 foram editadas em um contexto específico de calamidade pública regional em decorrência de enchentes e já produziu efeitos concretos, de forma que não se pode atribuir a esses atos administrativos, por decisão judicial, características próprias de lei, pois estaria lhe conferindo alcance para além da situação específica que justificou sua edição e dos efeitos que se esgotaram na ocasião. Outrossim, ainda que considerada a Portaria ME nº 139/2020, que dispõe sobre a postergação do pagamento das contribuições previdenciárias que estabelece, inclusive PIS/COFINS, o benefício quanto aos demais tributos, como já afirmado anteriormente, demandaria a edição de outro ato concreto no mesmo sentido do mencionado ato, cujos efeitos já se esgotaram. Decisão com esse conteúdo é discricionária e atribuição própria da administração e que não pode ser suprida pelo Judiciário. Cabe ao Executivo avaliar se a medida é adequada e pertinente para o enfrentamento da crise, inclusive porque implica diminuição de recursos que se necessita agora mais do que nunca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo**, para determinar a suspensão da liminar deferida pelo juiz *a quo*.

Comunique-se o juiz de 1ª instância.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004098-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: BL INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E FORNOS LTDA. - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALVES MOREIRA - SP366242  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004098-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: BL INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E FORNOS LTDA. - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALVES MOREIRA - SP366242  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por BL Indústria e Comércio de Máquinas e Fornos Ltda contra a r. decisão que, nos autos do executivo fiscal de origem, determinou a penhora sobre o faturamento mensal bruto da empresa executada, no percentual de 5%, nomeando depositária e administradora a representante legal da pessoa jurídica.

Aduz, em síntese, que a penhora do faturamento inviabiliza a continuidade da atividade econômica que desenvolve, o que, a um só tempo, fere o princípio da preservação da empresa, a máxima de que a execução deve percorrer o itinerário menos danoso para o devedor, ex vi do disposto no artigo 805, caput, do Código de Processo Civil, e não atende os requisitos excepcionais firmados pelo colendo Superior Tribunal de Justiça para decretação da medida excepcional da determinação da construção em concreto.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004098-54.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: BL INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS E FORNOS LTDA. - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALVES MOREIRA - SP366242  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Primeiramente, em virtude dos irrefutáveis efeitos negativos advindos da penhora sobre o faturamento à regular continuidade das atividades da empresa, somente em situações excepcionais tem-se admitido esta modalidade de construção.

Por outro lado, muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (artigo 805, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "*realiza-se a execução no interesse do credor*" (artigo 797).

Assim, desrespeitada, em princípio, a ordem legal estabelecida pelo artigo 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor, conforme dispõe o artigo 848, I, do CPC.

É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II de seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

Especificamente no tocante à penhora sobre o faturamento, salientando que a pretensão não consiste em simples penhora sobre determinada importância existente em poder da executada, seja no caixa, seja em conta corrente.

Tal procedimento diz respeito à penhora sobre o movimento de caixa da devedora e, portanto, exige a observância das formalidades legais, especialmente a nomeação de administrador (CPC, artigo 869 do CPC) com as atribuições inscritas no artigo 863, §1º do CPC, ou seja, apresentação de forma de administração e esquema de pagamento.

Na hipótese, infere-se que o executivo fiscal que tramita na instância de piso foi proposto com o objetivo de exigir débitos regularmente inscritos em Dívida Ativa, fixados, naquela altura, na quantia total de R\$ 5.490.097,71, conforme afirma a própria agravante.

No entanto, quanto ao percentual a incidir, entendo que deve ser fixado em 5% (cinco por cento) sobre o faturamento mensal, devendo ser aplicado na totalidade das execuções fiscais que eventualmente possam ter.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR INOMINADA COM PEDIDO DE LIMINAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. DISCUSSÃO ACERCA DA PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA, NO PERCENTUAL DE 5%, DEFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO EM CARÁTER EXCEPCIONAL, MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA E COM BASE NOS ELEMENTOS E NA SINGULARIDADE DO PROCESSO EXECUTIVO. MATÉRIA FÁTICA. PROCESSO EXTINTO, SEMEXAME DE MÉRITO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A apreciação das condições da Ação Cautelar está intrinsecamente vinculada à possibilidade de êxito do Apelo Nobre, de modo que cabe ao Relator do feito proceder a um juízo prévio e perfunctório a respeito da perspectiva de êxito do Recurso Raro, uma vez que, sendo o mesmo inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante na Corte, a admissibilidade do pedido cautelar mostra-se prejudicada.*

*2. Na hipótese, não obstante a admissão do Apelo Nobre pela Corte de origem, a aparência do bom direito não ressaí evidente ou cristalina, como exige a situação excepcional de deferimento de liminar para conferir efeito suspensivo a Recurso Especial, mostrando-se, ao contrário, a possibilidade de êxito da requerente passível de análise mais acurada, uma vez que as principais teses suscitadas estão estreitamente vinculadas ao acervo probatório analisado pelas instâncias ordinárias.*

*3. O Tribunal a quo, sopesando os arts. 612 e 620 do CPC, concluiu ser possível a penhora do faturamento das empresas executadas, em caráter excepcional, dentre elas a ora requerente, todas de um mesmo grupo econômico, no percentual de 5%, afirmando que de forma alguma isso afetaria a continuidade de suas atividades.*

*4. Esta Corte já se manifestou, inúmeras vezes, sobre a possibilidade da penhora recair sobre o faturamento da empresa, em percentual razoável (normalmente 5%) e desde que não prejudique as suas atividades (AgRg no REsp. 1.320.996/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 11/9/2012, AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp. 1.328.516/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 17/9/2012 e AgRg no AREsp. 242.970/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 22/11/2012).*

*5. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg na MC 19681/SC - Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - PRIMEIRA TURMA - julgado em 11/12/2012 - publicado no DJe em 19/12/2012 - destaquei).*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO NO PERCENTUAL DE 5%. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE ESPELHA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp 1.328.516/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012.*

*2. Na hipótese em foco, registrou o acórdão de origem: a) a penhora sobre o faturamento é medida construtiva excepcional, a depender da inexistência de bens idôneos a garantir a execução; b) não logrou êxito a exequente na localização de bens a garantir a satisfação da dívida, tendo resultado negativa a penhora on line deferida; c) revela-se adequada a fixação da penhora em 5% sobre o faturamento da empresa para fins de adimplemento do crédito tributário, sem que isso importe em violação ao regular exercício da sua atividade empresarial.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 242970/PR - Ministro BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA - julgado em 13/11/2012 - publicado no DJe em 22/11/2012).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO.*

*De acordo com o princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), a penhora sobre o faturamento da empresa somente deverá ocorrer quando não existir outra forma de garantia do juízo, isto é, quando não houver bens passíveis de penhora ou quando os oferecidos forem insuficientes para o pagamento do débito exequendo. Precedentes do C. STJ.*

*A fim de não comprometer as atividades empresariais, o C. STJ firmou o entendimento no sentido de ser possível a constrição recair sobre o percentual de 5% (cinco por cento).*

*Os bens penhorados restaram infrutíferos para garantir a execução.*

*A União Federal comprovou a inexistência de bens passíveis de constrição, após a realização das diligências necessárias.*

*Agravo de instrumento parcialmente provido, para reduzir o percentual da penhora sobre o faturamento, para 5% (cinco por cento), à míngua de outros bens passíveis de garantir adequadamente a execução."*

*(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 0028527-49.2014.4.03.0000, D.E. 20/05/2015, Relator(a): Desembargadora Federal Marli Ferreira).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*- O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que, para o deferimento da penhora sobre faturamento, devem ser observados especificamente três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.*

*- No que se refere a observância dos requisitos da penhora sobre o faturamento, verifica-se da narrativa do caso que os bens localizados são de difícil alienação e outros não foram encontrados, inclusive por meio BACENJUD. Esgotados os meios para satisfação do crédito, é possível a constrição do faturamento.*

*- De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta corte, o percentual da penhora sobre o faturamento não pode ser superior a 10%*

*- Para não comprometer o regular funcionamento da empresa, fixo a penhora em 5% sobre o faturamento, percentual considerado adequado por esta 4ª Turma.*

*- O magistrado a quo deverá nomear o administrador, a quem incumbirá apresentar plano de pagamento.*

*- Recurso parcialmente provido para reformar a decisão agravada e estabelecer a penhora de 5% sobre o faturamento da executada."*

*(AI 0000431-92.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, 4ª Turma, j. 13.12.2012, DE 16.01.2013).*

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a penhora sobre o faturamento seja aplicado no percentual de 5% (cinco por cento), sobre a totalidade das execuções fiscais que eventualmente possam ter.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA.

1. Primeiramente, em virtude dos irrefutáveis efeitos negativos advindos da penhora sobre o faturamento à regular continuidade das atividades da empresa, somente em situações excepcionais tem-se admitido esta modalidade de constrição.
2. Por outro lado, muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (artigo 805, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (artigo 797).
3. Assim, desrespeitada, em princípio, a ordem legal estabelecida pelo artigo 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor, conforme dispõe o artigo 848, I, do CPC.
4. É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II de seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.
5. Especificamente no tocante à penhora sobre o faturamento, saliento que a pretensão não consiste em simples penhora sobre determinada importância existente em poder da executada, seja no caixa, seja em conta corrente.
6. Tal procedimento diz respeito à penhora sobre o movimento de caixa da devedora e, portanto, exige a observância das formalidades legais, especialmente a nomeação de administrador (CPC, artigo 869 do CPC) com as atribuições inscritas no artigo 863, §1º do CPC, ou seja, apresentação de forma de administração e esquema de pagamento.
7. Na hipótese, infere-se que o executivo fiscal que tramita na instância de piso foi proposto com o objetivo de exigir débitos regularmente inscritos em Dívida Ativa, fixados, naquela altura, na quantia total de R\$ 5.490.097,71, conforme afirma a própria agravante.
8. No entanto, quanto ao percentual a incidir, entendo que deve ser fixado em 5% (cinco por cento) sobre o faturamento mensal, devendo ser aplicado na totalidade das execuções fiscais que eventualmente possam ter.
9. Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011138-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ANGELA MARIA DOS SANTOS BELEZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBA LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por ANGELA MARIA DOS SANTOS BELEZA contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a liminar que objetivava a validação do diploma do curso de Pedagogia expedido pela FALC e registrado pela UNIG, ao fundamento de que há indícios de irregularidades na expedição dos diplomas (Id. 28961785 dos autos originais). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 29698349 dos autos originais).

Pleiteia a tutela recursal para que o feito seja remetido à Justiça estadual, uma vez que a União se manifestou no sentido de que não tem interesse na lide. Afirma, ainda, que seu diploma de Pedagogia, registrado pela UNIG em 2016, foi cancelado em 08.10.2019, em razão de intervenção do MEC, à vista de denúncias de irregularidades na expedição de alguns certificados. Requer, por fim, a suspensão do ato praticado pela universidade, que cancelou o registro do diploma e, por conseguinte, que seja declarada a sua validade provisória para todos os efeitos de direito, uma vez que está impedida de assumir a função de vice-diretora de escola e corre o risco de ser exonerada do cargo de professora municipal.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão parcial da providência pleiteada, tal como dispõe o artigo 1.019 do Código de Processo Civil. A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

### **I - Cabimento do agravo de instrumento**

A despeito de inexistir previsão legal de interposição do agravo de instrumento contra decisão de juízo que reconhece sua incompetência para processar e julgar o feito (saliente-se que o inciso III do artigo 1.015 do CPC trata especificamente de convenção de arbitragem e não tem, portanto, relação com a matéria destes autos), o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia (tema 118: REsp nº 1.696.396/MT e REsp nº 1.704.520/MT), firmou a seguinte tese: *O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

No caso, evidencia-se que o tema da incompetência seria "esvaziado" com a remessa da ação à Justiça estadual, que não poderá se manifestar acerca da competência da Justiça Federal, de modo que a questão não teria desfecho. O recurso deve ser conhecido inclusive acerca dessa matéria, razão pela qual passo ao exame.

### **II – Competência da Justiça Federal**

Acerca da competência da Justiça Federal em mandado de segurança dispõe o artigo 109, VIII, da CF:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

(...)

Sobre a questão, o STJ já decidiu no julgamento do REsp nº 1.344.771, sob o regime dos recursos repetitivos, tema nº 584, e pacificou a matéria ao afirmar ser competência da Justiça Federal o julgamento da demanda que discuta o cancelamento do diploma expedido por instituição de ensino credenciada ao MEC. Nesse sentido, segue ementa:

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.

2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.

3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.

4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino a distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação a distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.

5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação a distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.

6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.

7. Portanto, CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE DO RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013) grifei

In casu, as agravadas são instituições de ensino superior e, ainda que privadas, integram o Sistema Federal de Educação, nos termos do que determina a Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei nº 9.394/96). Ademais, patente é a existência de interesse da União, razão pela qual a competência para julgar e processar o feito é da Justiça Federal.

### **III – Validação do diploma**

Objetiva a agravante a revalidação de seu diploma de Pedagogia emitido pela FALC/CEALCA e registrado pela UNIG em 2016, que foi cancelado em 08.10.2019 em razão de intervenção do MEC, que verificou irregularidades na expedição de alguns certificados de curso superior. Afirma que depende de sua validade para se manter no cargo de professora municipal e possa assumir a função de vice-diretora.

No caso, verifica-se dos autos que a recorrente obteve aprovação no curso de licenciatura em Pedagogia na universidade FALC/CEALCA, motivo pelo qual foi emitido o diploma em 13.06.2014, o qual foi registrado pela UNIG em 09.02.2015. Todavia, à vista da informação de irregularidades, por Portaria do MEC nº 910/2018, de 26.12.2018, a Universidade Iguaçu foi submetida a procedimento administrativo e, como medida cautelar, subordinada à intervenção pelo órgão fiscalizador.

É cediço que, ao ingressar na instituição de ensino, o aluno submete-se às suas regras, bem como à legislação pertinente. Nesse sentido, cabe destacar o que dispõe o artigo 207 da Constituição Federal:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

A Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, em seu artigo 53, inciso II, determina:

Art. 53. No exercício de sua autonomia, são asseguradas às universidades, sem prejuízo de outras, as seguintes atribuições:

II - fixar os currículos dos seus cursos e programas, observadas as diretrizes gerais pertinentes;

Nesse contexto, com base na documentação trazida à discussão, constata-se que a agravante exerce o cargo de PDI-II, na Prefeitura de Osasco (Id. 131815196 - Pág. 13/14), todavia, não obstante a existência de procedimento administrativo instaurado pelo MEC, a fim de lhe evitar prejuízo, impõe-se a regularização provisória de seu diploma até decisão final na ação ordinária, uma vez que não é razoável que seja exonerada de seu cargo público à vista da possibilidade de sanar as irregularidades anunciadas, em respeito ao princípio da razoabilidade no âmbito da administração pública, o qual, como ensina Maria Sylvia Zanella Di Pietro: *O princípio da razoabilidade, entre outras coisas, exige proporcionalidade entre os meios de que se utiliza a Administração e os fins que ela tem que alcançar. E essa proporcionalidade deve ser medida não pelos critérios pessoais do administrador, mas segundo padrões comuns na sociedade em que vive; e não pode ser medida diante dos termos frios da lei, mas diante do caso concreto.* (Direito Administrativo, Ed. Atlas, 15ª edição, S. Paulo, p.80)

Tal preceito deve ser aplicado em conformidade com o artigo 205 da Lei Maior, que garante o direito à educação, *in verbis*:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

A respeito, merece destaque a seguinte jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO EM CURSO VESTIBULAR. CURSO DE DIREITO. ATRASO NA ENTREGA DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO POR MOTIVO ALHEIO À VONTADE DO DISCENTE. LIMINAR CONCESSIVA. MANUTENÇÃO EM SENTENÇA.

1.a 3(...)

4. Embora as Universidades gozem de autonomia didático-científica, garantida pelo art. 207 da Constituição Federal, não se pode deixar de encontrar uma solução razoável ao caso concreto, que permita ao aluno o direito à educação, constitucionalmente garantido em seu art. 205. (grifei)

(...)

6. Remessa Oficial improvida.

(TRF 5ª Região, REO 98400/PB, Proc. n.º 200782000002372, Rel. Des. Federal PETRUCIO FERREIRA, SEGUNDA TURMA, Julg.: 03/07/2007, DJ 01/08/2007, pág. 428)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, **DEFIRO parcialmente a antecipação da tutela recursal**, para determinar à autoridade coatora que revalide provisoriamente o diploma da agravante até decisão final.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009139-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: R.M.CHAPAS DE FERRO E ACO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO TIAGO PASCHOALIN - SP202790-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009139-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO AURELIO DE QUEIROZ PEREIRA DA SILVA - SP210237  
AGRAVADO: R.M.CHAPAS DE FERRO E ACO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO TIAGO PASCHOALIN - SP202790-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão que, nos autos do executivo fiscal de origem, indeferiu o pedido de penhora sobre o faturamento da empresa executada, ora agravada.

Alega que foram realizadas diligências e estas restaram infrutíferas, não existindo outros bens passíveis de penhora para satisfação da dívida.

Aduz que a empresa executada continua em atividade, o que viabiliza a penhora sobre 5% do faturamento mensal para que não prejudique o funcionamento da empresa.

Não houve pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimada, a agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009139-36.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO AURELIO DE QUEIROZ PEREIRA DA SILVA - SP210237  
AGRAVADO: R.M.CHAPAS DE FERRO E ACO LTDA - EPP  
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO TIAGO PASCHOALIN - SP202790-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Primeiramente, em virtude dos irrefutáveis efeitos negativos advindos da penhora sobre o faturamento à regular continuidade das atividades da empresa, somente em situações excepcionais tem-se admitido esta modalidade de constrição.

Por outro lado, muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (artigo 805, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "*realiza-se a execução no interesse do credor*" (artigo 797).

Assim, desrespeitada, em princípio, a ordem legal estabelecida pelo artigo 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor, conforme dispõe o artigo 848, I, do CPC.

É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II de seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

Especificamente no tocante à penhora sobre o faturamento, saliento que a pretensão não consiste em simples penhora sobre determinada importância existente em poder da executada, seja no caixa, seja em conta corrente.

Tal procedimento diz respeito à penhora sobre o movimento de caixa da devedora e, portanto, exige a observância das formalidades legais, especialmente a nomeação de administrador (CPC, artigo 869 do CPC) com as atribuições inscritas no artigo 863, §1º do CPC, ou seja, apresentação de forma de administração e esquema de pagamento.

Na hipótese, infere-se que o executivo fiscal que tramita na instância de piso foi proposto com o objetivo de exigir débitos regularmente inscritos em Dívida Ativa, fixados, naquela altura, na quantia total de R\$ 1.029.864,99.

Constata-se que foram realizadas diligências e estas restaram infrutíferas, não existindo outros bens passíveis de penhora para satisfação da dívida, já que os bens oferecidos à penhora e estes foram recusados pela exequente, uma vez que os bens não se prestam à garantia do juízo. Houve, ainda, a tentativa de penhora de ativos financeiros, no entanto, restou infrutífera.

A jurisprudência do c. STJ firmou-se no sentido ora esposado, conforme precedentes que trago à colação:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO OUTRO SUFICIENTE PARA GARANTIR A EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO (10%). POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa - desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial - sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC.

2. O STJ, por vários dos seus precedentes, tem mantido penhoras fixadas no percentual de 5% a 10% do faturamento, com vistas a, por um lado, em não existindo patrimônio outro suficiente, disponibilizar forma menos onerosa para o devedor e, por outro lado, garantir forma idônea e eficaz para a satisfação do crédito, atendendo, assim, ao princípio da efetividade da execução, caso dos autos. Precedentes.

3. Na espécie, o Tribunal de origem fixou a penhora sobre o faturamento no percentual de 10% (dez por cento), diante da baixa liquidez do bem ofertado à substituição.

4. Agravo regimental não provido. (STJ, 4ª Turma, AgRg no AREsp 483558/SP, DJe 19/12/2014, Relator: Ministro Raul Araújo)

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEPCIONALIDADE. DILIGÊNCIAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexistente violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo o decisum se mostrado suficientemente fundamentado.

2. A penhora sobre o faturamento é medida excepcional, que impõe alto gravame ao funcionamento da empresa, razão pela qual deve ser executada com parcimônia e obedecidos os seguintes requisitos: prova da inexistência de outros bens passíveis de constrição, aptos a garantir a execução fiscal e nomeação de administrador, na forma dos artigos 678 e 719 do CPC; e fixação de percentual razoável, que não inviabilize o funcionamento do empreendimento. Precedentes.

3. Para desconstituir a premissa fática aferida pelo Tribunal de origem, de que estão presentes os requisitos para a penhora do faturamento do devedor, demandaria o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, tarefa vedada em face do teor da Súmula 7/STJ, in verbis: 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.'

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1368381/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012).

"TRIBUTÁRIO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. BENS OFERECIDOS A CONSTRIÇÃO. LEILÕES INFRUTÍFEROS. ART. 620 DO CPC. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A penhora sobre o percentual do faturamento da empresa é possível em caráter excepcional, ou seja, após a tentativa frustrada de constrição dos bens arrolados nos incisos do art. 11 da Lei n. 6.830/80, e desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem expressamente consignou o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista a ausência de outros bens passíveis de nomeação para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial.

3. Rever a conclusão do Tribunal de origem requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ por óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1313904/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012).

ter. No entanto, quanto ao percentual a incidir, entendo que deve ser fixado em 5% (cinco por cento) sobre o faturamento mensal, devendo ser aplicado na totalidade das execuções fiscais que eventualmente possam

Confirma-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR INOMINADA COM PEDIDO DE LIMINAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. DISCUSSÃO ACERCA DA PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA, NO PERCENTUAL DE 5%, DEFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO EM CARÁTER EXCEPCIONAL, MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA E COM BASE NOS ELEMENTOS E NA SINGULARIDADE DO PROCESSO EXECUTIVO. MATÉRIA FÁTICA. PROCESSO EXTINTO, SEMEXAME DE MÉRITO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A apreciação das condições da Ação Cautelar está intrinsecamente vinculada à possibilidade de êxito do Apelo Nobre, de modo que cabe ao Relator do feito proceder a um juízo prévio e perfunctório a respeito da perspectiva de êxito do Recurso Raro, uma vez que, sendo o mesmo inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante na Corte, a admissibilidade do pedido cautelar mostra-se prejudicada.

2. Na hipótese, não obstante a admissão do Apelo Nobre pela Corte de origem, a aparência do bom direito não ressaí evidente ou cristalina, como exige a situação excepcional de deferimento de liminar para conferir efeito suspensivo a Recurso Especial, mostrando-se, ao contrário, a possibilidade de êxito da requerente passível de análise mais acurada, uma vez que as principais teses suscitadas estão estreitamente vinculadas ao acervo probatório analisado pelas instâncias ordinárias.

3. O Tribunal a quo, sopesando os arts. 612 e 620 do CPC, concluiu ser possível a penhora do faturamento das empresas executadas, em caráter excepcional, dentre elas a ora requerente, todas de um mesmo grupo econômico, no percentual de 5%, afirmando que de forma alguma isso afetaria a continuidade de suas atividades.

4. Esta Corte já se manifestou, inúmeras vezes, sobre a possibilidade da penhora recair sobre o faturamento da empresa, em percentual razoável (normalmente 5%) e desde que não prejudique as suas atividades (AgRg no REsp. 1.320.996/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 11/9/2012, AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp. 1.328.516/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 17/9/2012 e AgRg no AREsp. 242.970/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 22/11/2012).

5. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg na MC 19681/SC - Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - PRIMEIRA TURMA - julgado em 11/12/2012 - publicado no DJe em 19/12/2012 - destaquei).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO NO PERCENTUAL DE 5%. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE ESPELHA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp 1.328.516/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012.

2. Na hipótese em foco, registrou o acórdão de origem: a) a penhora sobre o faturamento é medida constritiva excepcional, a depender da inexistência de bens idôneos a garantir a execução; b) não logrou êxito a exequente na localização de bens a garantir a satisfação da dívida, tendo resultado negativa a penhora on line deferida; c) revela-se adequada a fixação da penhora em 5% sobre o faturamento da empresa para fins de adimplemento do crédito tributário, sem que isso importe em violação ao regular exercício da sua atividade empresarial.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 242970/PR - Ministro BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA - julgado em 13/11/2012 - publicado no DJe em 22/11/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO.

De acordo com o princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), a penhora sobre o faturamento da empresa somente deverá ocorrer quando não existir outra forma de garantia do juízo, isto é, quando não houver bens passíveis de penhora ou quando os oferecidos forem insuficientes para o pagamento do débito exequendo. Precedentes do C. STJ.

A fim de não comprometer as atividades empresariais, o C. STJ firmou o entendimento no sentido de ser possível a constrição recair sobre o percentual de 5% (cinco por cento).

Os bens penhorados restaram infrutíferos para garantir a execução.

A União Federal comprovou a inexistência de bens passíveis de constrição, após a realização das diligências necessárias.

Agravo de instrumento parcialmente provido, para reduzir o percentual da penhora sobre o faturamento, para 5% (cinco por cento), à mingua de outros bens passíveis de garantir adequadamente a execução."

(TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI nº 0028527-49.2014.4.03.0000, D.E. 20/05/2015, Relator(a): Desembargadora Federal Marli Ferreira).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que, para o deferimento da penhora sobre faturamento, devem ser observados especificamente três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

- No que se refere a observância dos requisitos da penhora sobre o faturamento, verifica-se da narrativa do caso que os bens localizados são de difícil alienação e outros não foram encontrados, inclusive por meio BACENJUD. Esgotados os meios para satisfação do crédito, é possível a constrição do faturamento.

- De acordo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta corte, o percentual da penhora sobre o faturamento não pode ser superior a 10%.

- Para não comprometer o regular funcionamento da empresa, fixo a penhora em 5% sobre o faturamento, percentual considerado adequado por esta 4ª Turma.

- O magistrado a quo deverá nomear o administrador, a quem incumbirá apresentar plano de pagamento.

- Recurso parcialmente provido para reformar a decisão agravada e estabelecer a penhora de 5% sobre o faturamento da executada."

(AI 0000431-92.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, 4ª Turma, j. 13.12.2012, DE 16.01.2013).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a penhora sobre o faturamento seja aplicado no percentual de 5% (cinco por cento), sobre a totalidade das execuções fiscais que eventualmente possamer.

É como voto.

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA.

1. Primeiramente, em virtude dos irrefutáveis efeitos negativos advindos da penhora sobre o faturamento à regular continuidade das atividades da empresa, somente em situações excepcionais tem-se admitido esta modalidade de constrição.
2. Por outro lado, muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (artigo 805, CPC), o Código de Processo Civil também assevera o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (artigo 797).
3. Assim, desrespeitada, em princípio, a ordem legal estabelecida pelo artigo 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor, conforme dispõe o artigo 848, I, do CPC.
4. É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II de seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.
5. Especificamente no tocante à penhora sobre o faturamento, saliento que a pretensão não consiste em simples penhora sobre determinada importância existente em poder da executada, seja no caixa, seja em conta corrente.
6. Tal procedimento diz respeito à penhora sobre o movimento de caixa da devedora e, portanto, exige a observância das formalidades legais, especialmente a nomeação de administrador (CPC, artigo 869 do CPC) com as atribuições inscritas no artigo 863, §1º do CPC, ou seja, apresentação de forma de administração e esquema de pagamento.
7. Na hipótese, infere-se que o executivo fiscal que tramita na instância de piso foi proposto com o objetivo de exigir débitos regularmente inscritos em Dívida Ativa, fixados, naquela altura, na quantia total de R\$ 1.029.864,99.
8. Constata-se que foram realizadas diligências e estas restaram infrutíferas, não existindo outros bens passíveis de penhora para satisfação da dívida, já que os bens oferecidos à penhora e estes foram recusados pela exequente, uma vez que os bens não se prestam à garantia do juízo. Houve, ainda, a tentativa de penhora de ativos financeiros, no entanto, restou infrutífera.
9. No entanto, quanto ao percentual a incidir, entendo que deve ser fixado em 5% (cinco por cento) sobre o faturamento mensal, devendo ser aplicado na totalidade das execuções fiscais que eventualmente possamer.
10. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010153-84.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: INSURANCE ASSESSORIA EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA. - EPP  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SARAH FERREIRA MARTINS - SP333544-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INSURANCE ASSESSORIA EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO LTDA. (indicado nas razões recursais - Servcorp Brazil Marketing Ltda.) contra decisão que, em procedimento comum, indeferiu a tutela de urgência para restabelecimento do CNPJ nº 26.500.646/0001-21.

No despacho ID 131393097, foi determinada a intimação da recorrente para esclarecer a divergência constatada na autuação e as razões recursais.

Em resposta, a agravante informou a impossibilidade no sistema de indicar a sua nova denominação- Servcorp Brazil Marketing Ltda - requerendo a retificação na autuação.

No doc. ID 132469142, foi juntada cópia da sentença, proferida no juízo singular, que julgou improcedente o pedido.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Sem prejuízo, retifique-se a autuação.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021265-55.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: TUBRASIL SIFCO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DE C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TUBRASIL SIFCO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Aduz que não basta que as empresas participem do mesmo Grupo Econômico para serem responsabilizadas solidariamente por débitos tributários, deve haver a prática comum dos fatos geradores das obrigações tributárias.

Alega que as empresas sequer possuem o mesmo ramo de atividade, uma vez que a SIFCO tem como atividade econômica principal a "fabricação de outras peças e acessórios para veículos automotores não especificadas anteriormente". Destarte, suas receitas advêm da fabricação e venda de peças para a indústria automotiva. Por sua vez, já a Agravante possui como atividade principal o "aluguel de imóveis próprios.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispõem os arts. 124, do CTN e art. 50 do CC:

*"Art. 124 - São solidariamente obrigadas:*

*I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;*

*II - as pessoas expressamente designadas por lei.*

*Parágrafo único - A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem."*

*"Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica."*

Quando o grupo se forma sem que exista manifestação expressa nesse sentido, ele é identificável por algumas características, como, por exemplo: a criação de sociedades com mesma estrutura, mesmo ramo de atuação, mesmo endereço de atuação; os sócios gerentes de tais sociedades são as mesmas pessoas; os patrimônios das sociedades se confundem; ocorrem negócios jurídicos simulados entre as sociedades; algumas pessoas jurídicas sequer possuem empregados ou desenvolvem atividade ou mantêm algum patrimônio, servindo apenas como receptoras de recursos, muitas vezes não declarados em balanços financeiros.

Trata-se de execução fiscal movida em face da devedora originária SIFCO S/A.

Em razão de não localizar bens suficientes para a garantia da execução, a Fazenda Nacional iniciou um trabalho investigativo que culminou na constatação da prática de diversos atos fraudulentos com o intuito de esvaziar o patrimônio da pessoa jurídica através de um pedido de recuperação judicial abusivo, com a prática de abuso da personalidade jurídica acarretando na formação de um grupo econômico de fato.

Nos autos da execução fiscal foi postulado o reconhecimento de grupo econômico com a responsabilidade tributária das seguintes pessoas: (1) SIFCO METALS PARTICIPAÇÕES S/A (14.702.145/0001-49); (2) BR METALS FUNDIÇÕES LTDA (19.811.058/0001-43); (3) TUBRASIL SIFCO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES (09.189.296/0001-050); (4) ALUJET INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA (00.452.047/0001-96); (5) NIC NET ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA (10.665.185/0001-04), tendo o pedido sido deferido.

Posteriormente, a agravada ingressou perante a 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP, a medida cautelar fiscal nº 5000246-39.2017.4.03.6128, a fim de reconhecer a existência da responsabilidade tributária e tomar indisponíveis todos os bens presentes e futuros para garantia de créditos superiores a R\$ 1 bilhão de reais de diversas pessoas jurídicas e físicas, quais sejam: 1) TUBRASIL SIFCO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL; (2) BR METALS FUNDIÇÕES LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL; (3) NIC NET ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL; (4) SIFCO METALS PARTICIPAÇÕES S.A. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL; (5) TUBRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA; (6) TUBRASIL BR METALS BP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA; (7) TUBRASIL BR METALS MTZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA; (8) SEBASTIÃO LUIS PEREIRA DE LIMA; (9) ANTONIO CAMPELLO HADDAD FILHO; e (10) NICOLE MATTAR HADDAD TERPINS, tendo sido acolhida sua pretensão.

Por fim, a Agravada postulou pedido de reconhecimento de responsabilidade tributária por abuso da personalidade jurídica, formação de grupo econômico e violação à lei para ampliação da inclusão dos corresponsáveis (1) TUBRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (04.069.840/0001-61); (2) TUBRASIL BR METALS MTZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (09.268.935/0001-28); (3) TUBRASIL BR METALS BP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (09.229.835/0001-92); (4) SEBASTIÃO LUIZ PEREIRA LIMA (855.844.798-53); (5) ANTONIO CAMPELLO HADDAD FILHO; e (6) NICOLE MATTAR HADDAD TERPINS (295.891.078-42). O magistrado acolheu a pretensão em parte, indeferindo o pedido de inclusão de NICOLE MATTAR HADDAD TERPINS.

Como bemressaltou o MM. Juiz *a quo*:

“...No caso vertente, a documentação apresentada pela exequente (fls. 138/234) demonstra que a SIFCO S.A. prosperou ao longo do tempo, para se transformar num grande conglomerado de empresas que, por crise, ou má gestão, atualmente se encontra em recuperação judicial, conforme processo n. 1037066-03.2014.8.26.0100, em trâmite pelo Juízo da 5ª Vara Cível da Comarca de Jundiaí/SP. É certo que o grupo econômico, em si, não é causa para desconsideração da personalidade jurídica das empresas que o compõem, com o único fim de responsabilização pelo não pagamento de tributos. Observo, no entanto, que estão presentes elementos suficientes para viabilizar tal responsabilização. Os sócios SEBASTIÃO LUIS PEREIRA DE LIMA, ANTÔNIO CAMPHELLO HADDAD FILHO são responsáveis pela administração das empresas TUBRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, TUBRASIL BR METALS MTZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, TUBRASIL BR METALS BP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (docs. 16/17). As empresas BR METALS FUNDIÇÕES LTDA, TUBRASIL BR METALS BP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES possuem o mesmo endereço comercial, qual seja Estrada Governador Raimundo Padilha s/n, Santa Cecília, em Barra do Pirai, RJ (doc 16). TUBRASIL BR METALS MTZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA tem sede situada na Avenida André Favali, 976, Estação, em Matozinhos/MG, mesmo endereço da filial de BR METALS FUNDIÇÕES LTDA (docs. 17 e 22). A BRASCOM PARTICIPAÇÕES S.A. tem sede na Avenida Major Sylvio de Magalhães Padilha, 5200, Condomínio Montreal, Jardim Morumbi, em São Paulo/SP, mesmo endereço de filial da SIFCO, da SIFCO METAIS E PARTICIPAÇÕES S.A. e de TUBRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (docs. 16, 18, 23 e 24). Noutro giro, o relatório emitido pelo sistema de Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro Nacional informa que os sócios SEBASTIÃO LUIS PEREIRA DE LIMA, ANTÔNIO CAMPHELLO HADDAD FILHO E NICOLE MATTAR HADDAD TERPINS, são titulares das contas correntes da SIFCO S.A., da BR METALS FUNDIÇÕES LTDA e da TUBRASIL SIFCO CAMPINAS S.A., desde novembro de 2012 (docs. 29, 30 e 31). E desde 2013, da SIFCO METAIS E PARTICIPAÇÕES S.A. (doc. 32). Ademais, as decomposições dos parques industriais de Campinas e Jundiaí, com sucessivas transferências de titularidade entre pessoas jurídicas, aliada à criação de empresas de participação societária - TUBRASIL SIFCO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A. e TUBRASIL BR METALS BP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA - evidenciam claramente o intuito de blindagem patrimonial, já que a redução de patrimônio implica diretamente a diminuição da capacidade de solvência da devedora principal, a SIFCO SA. Nesse contexto, a confusão patrimonial das pessoas jurídicas aponta a finalidade específica viabilizar a prática de fraudes, com abuso de direito, má-fé e prejuízo a credores. Esclareço, por fim, que não é estranha a este Juízo a decisão da Vice-Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0023609-65.2015.4.03.0000/SP, admitindo o recurso especial interposto pela União e determinando a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do artigo 1036, 1º, do Código de Processo Civil, como representativo de controvérsia, nos feitos em que se discute qual o alcance da norma veiculada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, para fins de redirecionamento da execução fiscal, até o final julgamento do aludido recurso especial perante o Superior Tribunal de Justiça. O caso em exame, no entanto, não se adequa à situação referida, já que não comporta discussão sobre o alcance da norma submetida à apreciação superior. Isto porque as competências dos débitos em execução correspondem ao período de ingresso dos sócios na função de gerência da sociedade empresária, especialmente no que se refere à responsabilidade pela administração da pessoa jurídica (docs. 16/17). Ante o exposto, REJEITO a exceção de pré-executividade oposta...”

Assim, verifica-se que há fortes indícios da formação de um grupo econômico com evidente confusão patrimonial entre elas.

Nesse sentido:

*APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. NEGATIVA DO FISCO EM ACEITAR, COMO GARANTIA DE PARCELAMENTO DE DÍVIDA DE ELEVADO VALOR, UM IMÓVEL PERTENCENTE A OUTRA EMPRESA QUE PERTENCERIA AO MESMO "GRUPO ECONÔMICO". NEGATIVA FUNDAMENTADA EM MÚLTIPLOS FATORES QUE AFASTAM A EXISTÊNCIA DO ALEGADO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INDÍCIO DE FRAUDE, QUE DE IMEDIATO TIRA SUPORTE À LICIEDADE DA IMPETRAÇÃO. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS, PARA REFORMAR A SENTENÇA E CASSAR A LIMINAR.*

1. Mandado de segurança impetrado por SIFCO S/A em que pleiteia a concessão do parcelamento previsto na Lei 10.522/02, devendo o Fisco aceitar como garantia bem imóvel pertencente a outra firma que integra o grupo econômico, originariamente rejeitado para tal fim.
2. Prova dos autos que retira credibilidade do alegado direito líquido e certo, e que não justifica a sentença concessiva do writ.
3. Nenhum é o direito líquido e certo de empresa devedora em compelir, por meio do Judiciário, o Fisco Federal a aceitar - como garantia de parcelamento - um bem que a Fazenda Pública entende como inconveniente para caucionar o favor fiscal. O credor tributário não é obrigado, por lei alguma, a acatar de parte do contribuinte inadimplente, o bem que mais convenha ao interesse econômico do devedor, seja para caucionar execução, seja para obter a suspensão de débito fiscal por meio de um parcelamento. Até porque o parcelamento é um favor fiscal, e a sua previsão por meio de lei não pode ter o efeito de sujeitar o credor ao devedor, como de modo vesgo os inadimplentes visualizam a figura do parcelamento. In casu, salta aos olhos que a negativa do Fisco Federal em aceitar como caução de parcelamento de uma dívida de elevado valor o bem ofertado pela empresa devedora, reside a léguas de distância do arbítrio. Ao rejeitar o bem imóvel pertencente ao patrimônio de outra pessoa jurídica que integra o mesmo grupo econômico da devedora/impetrante, o impetrado nada mais fez além de defender a supremacia do interesse público, e nesse cenário claudicou a sentença que não conseguiu enxergar essa realidade.
4. Indício de fraude: não resta dúvida de que a transferência do bem imóvel de uma empresa do grupo, que tem contra si grande soma de tributos inscritos em Dívida Ativa, para uma outra firma a título de integralização do capital social, com a saída da sociedade menos de dois anos depois da integralização, é signo de que o intuito da operação seria "esvaziar" o patrimônio da inadimplente e frustrar futura execução.
5. Mesmo no espaço de cognição restrita que vigeja no mandamus, salta aos olhos a inconveniência do bem ofertado para fins de caucionar um vultoso parcelamento. Deveras, começando por se constatar que o montante da avaliação do bem é unilateral e na ordem de R\$ 37.175.000,00 (fls. 192), convém destacar que se trata de imóvel também dado em hipoteca para garantir outra dívida no valor de R\$ 26.400.000,00 (fls. 145); sem se esquecer do que consta do art. 186 do CTN, não se pode dizer falece ao Poder Público discricionariedade para recusar como garantia de parcelamento um bem que já garante outra dívida, porquanto o art. 1º da Portaria MF 520/2009 (a concessão de parcelamento de valor consolidado superior a R\$ 1.000.000,00 em se tratando de débitos inscritos em Dívida Ativa, fica condicionada à apresentação, pelo devedor, de garantia real ou fidejussória, idônea e suficiente para o pagamento do débito) busca justamente resguardar a indenidade das receitas públicas. A possível insuficiência da caução não poderia ser suplementada por bens de capital oferecidos para tal fim, especialmente diante da grande possibilidade de desvalorização deles pelo natural avanço tecnológico.
6. Segundo afirmou a autoridade impetrada, o imóvel ofertado não passaria de um terreno que serve como lixão; essa assertiva não foi contrariada, de modo que não caberia ao Judiciário impingir ao Poder Público como caução um bem que dificilmente seria licitado para garantir o crédito outrora parcelado.
7. Sentença reformada, com cassação da liminar. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 338667 - 0000451-66.2011.4.03.6128, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)

Ressalto que, em princípio, as provas da existência de grupo econômico devem ser analisadas com profundidade nos eventuais embargos à execução. Na análise permitida em agravo de instrumento, basta que haja indícios sólidos e não meras presunções e, no caso em tela, aqueles apontam para existência de formação de grupo econômico com evidente confusão patrimonial entre os seus integrantes.

Deste modo, ao menos por ora, a decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010271-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: CASA OMNIGRAFICA DE MAQUINAS LTDA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A, ANA CAROLINA VERISSIMO CRAVEIRO - SP416257  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CASA OMNIGRÁFICA DE MÁQUINAS EIRELI, em face da r. decisão que indeferiu a medida liminar pleiteada objetivando afastar os efeitos da COSIT nº 13/2018 e, principalmente, do artigo 27, parágrafo único, inciso I, da IN 1911/2019.

Alega que, em que pese a clareza no posicionamento da Suprema Corte, a digna Autoridade Coatora, por dever de ofício, exigirá da Agravante o recolhimento do PIS e da COFINS nos moldes estabelecidos pela Instrução Normativa nº 1911/2019, causando severos prejuízos na restituição e na atual apuração das contribuições, inclusive havendo a possibilidade de imposição de juros e multas, bem como inscrição do débito em dívida ativa.

Aduz, ainda, que sendo o único ICMS passível de exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS é o destacado em nota fiscal e considerando que ao longo das últimas décadas a discussão que se travou no judiciário foi sobre o ICMS que compõe o faturamento/receita (ICMS destacado na nota fiscal), a única interpretação possível, a partir dos elementos da discussão judicial e do acórdão proferido no RE nº 574.706, é a de que todo o ICMS (destacado em nota fiscal) que deve ser excluído da base de cálculo das contribuições.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Exmo. Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

De início, ressalto que a controvérsia versada nestes autos envolve a possibilidade da agravante proceder mensalmente, durante o curso do processo, os cálculos referentes ao recolhimentos do PIS e da COFINS com exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da sua base de cálculo, suspendendo-se, pois, a exigibilidade do crédito dessa parcela.

Embasa sua pretensão no entendimento firmado através dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº. 574.706/PR, submetido à sistemática de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, o direito à exclusão da base de cálculo para a incidência da contribuição para o PIS e COFINS, de todos os valores relativos ao ICMS (imposto sobre a circulação de mercadorias e serviços) e nos recentes julgados proferidos por parte desta e. Corte e pelo e. TRF da 4ª Região.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo e. STJ no REsp nº. 1.144.469/PR, também submetido à sistemática da repercussão geral, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, serem considerados receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR sob o rito da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário fixando, sob o tema nº. 69, a seguinte tese:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." (Ata de Julgamento nº. 06, disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico do STF - edição nº. 53, de 17/03/2017)*

Desta feita, nos termos do disposto pelo parágrafo 11º, do artigo 1.035 do atual Código de Processo Civil, é certo que a simples publicação, em ata, da súmula do julgamento do referido recurso, possibilita seja autorizado à agravante a não inclusão do ICMS na base de cálculo para a apuração e o recolhimento do PIS e da COFINS.

Ademais, *in casu*, embora não modulados os efeitos da declaração de inconstitucionalidade reconhecida, quando se tem em conta que eventual compensação e/ou repetição dos débitos objeto da demanda originária, por força do disposto pelos artigos 170 do Código Tributário Nacional e art. 100 da Constituição Federal, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da demanda principal, entendendo amplamente demonstrado o *periculum in mora*, ao menos para não se compelir a postulante ao pagamento da exação na forma questionada.

No que tange a hipótese do valor do ICMS a ser considerado na exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS corresponder aquele destacado em Nota Fiscal, esta e. Corte já se manifestou, senão vejamos:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. RE 574.706. VINCULAÇÃO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.*

*- No tocante à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.*

*- Ademais, há que se destacar a inexistência de ofensa aos arts. 11 e 489 do CPC, tendo em vista que a r. decisão foi suficientemente fundamentada, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.*

*- A decisão foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado".*

*- Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.*

*- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto.*

*- Negado provimento ao agravo interno. (ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO/SP 5002618-18.2017.4.03.6109, Relatora Desembargadora Federal Drª. Mônica Nobre, Data do julgamento 10/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2019.*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

*1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*

*2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.*

*3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*

*4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.*

*5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.*

*6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.*

*7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos - artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).*

*8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).*

*9. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida. (ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO/SP 5013366-39.2017.4.03.6100, Relatora Desembargadora Federal Drª. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2019)*

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para possibilitar a agravante a exclusão do ICMS destacado nas notas fiscais da base de cálculo do PIS e da COFINS, recolhidos mensalmente, suspendendo-se, pois, a exigibilidade do crédito da respectiva parcela.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo" para ciência e cumprimento.

Intime(m)-se

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028231-97.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: NILTON ONOFRE EVANGELISTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANICE MASSABNI MARTINS - SP74048-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028231-97.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: NILTON ONOFRE EVANGELISTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANICE MASSABNI MARTINS - SP74048-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilton Onofre Evangelista contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que, nos autos da ação declaratória, indeferiu seu pedido de justiça gratuita.

Inconformado com a r. decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que é portador de Linfoma Não Hodgkin e enfrenta uma situação financeira agravada a qual não lhe permite pagar as custas do processo e os honorários periciais, que foram fixados no valor de R\$2.250,00.

Não houve pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimada, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta (ID 1991869-pág. 01/03).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028231-97.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: NILTON ONOFRE EVANGELISTA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANICE MASSABNI MARTINS - SP74048-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O MM. Magistrado "a quo" proferiu decisão nos seguintes termos:

*"Indefiro a pedido de Justiça Gratuita, uma vez que já foi apreciado e decidido à fl. 131.*

*Em face das considerações da parte autora e ainda do perito nomeado, passo a análise da fixação do valor dos honorários para produção da prova pericial.*

*A parte requerente deve ter ciência que nem sempre o valor da causa está ligado às despesas que o processo produzirá, pois, para a formação da convicção do Juízo, se faz necessária, em alguns casos, diligências que nem sempre poderão ser realizadas sem custo algum. É o ônus.*

*Quanto aos valores requeridos pelo perito, embora o mesmo justifique o valor de seu trabalho, e aqui, não se pretende desmerecê-lo, o Juízo pode fixar valor diverso do pretendido, tendo o profissional a liberdade de aceitá-lo ou não (ACÓRDÃO N.20131079055 da 18ª Turma - TRT/SP da 2ª Região, processo n.0069100-79.2008.502.0002, Juiz Relator Rui Cesar Publio Borges Correa de 07/10/2013, e Acórdão do agravo de instrumento de n.990.10.332769-1 do Tribunal de Justiça de São Paulo, Presidente Relator Luis de Carvalho da 29ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de São Paulo de 24/11/2010).*

*Assim, fixo os honorários pela metade do valor requerido pelo perito (R\$ 2.250,00- dois mil, duzentos e cinquenta reais), que deverão ser pagos no prazo de 10 dias, podendo o montante ser parcelado em 5 vezes.*

*Informo ainda que, no caso de comprovada diligência do perito, necessária para a realização da prova, o mesmo deverá solicitar ao Juízo o pagamento das despesas pela parte autora que tomará ciência do novo fato, tudo para produção eficaz da prova.*

*Intimem-se as partes e o perito."*

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal garante a todos a assistência judiciária gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.

É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao Magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões.

Cumprе ressaltar que se deve partir do pressuposto de que a pessoa que pleiteia o benefício da assistência judiciária gratuita não tem condições de arcar com as respectivas despesas do processo sem comprometer seu sustento, no entanto, tal presunção não é absoluta.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condições de arcar com as despesas do processo. 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, 4ª Turma, AGA nº 1358935, Rel. Min. Raul Araújo, j. 14/12/2010, DJE 01/02/2011).*

E, ainda:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. RESTABELECIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO SUSPENSO. ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50. DANOS MORAIS. CRÉDITO EDUCATIVO - FIES - IMPONTUALIDADE NOS PAGAMENTOS DAS PRESTAÇÕES - NEGATIVAÇÃO DO NOME EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO (SCPC) - INSCRIÇÃO DEVIDA NO SERASA. AUSÊNCIA DE ABALO MORAL - SÚMULA 385 DO STJ - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.*

*1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º, LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da justiça gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. 3. A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita (AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009). 4. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando da análise do conjunto probatório, evidenciar que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada. (...) 14. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."*

*(TRF3, 5ª Turma, Anº 1541239, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/08/2011, DJF3 CJ1 08/09/2011, p. 538).*

No caso, há comprovação, em tese, da alegada carência de recursos de modo a justificar o não recolhimento das custas, bem como dos honorários periciais.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de conceder ao agravante os benefícios da justiça gratuita.

É como voto.

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA.

1. O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência judiciária gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.
2. É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao Magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões.
3. Cumprе ressaltar que se deve partir do pressuposto de que a pessoa que pleiteia o benefício da assistência judiciária gratuita não tem condições de arcar com as respectivas despesas do processo sem comprometer seu sustento, no entanto, tal presunção não é absoluta.
4. No caso, há comprovação, em tese, da alegada carência de recursos de modo a justificar o não recolhimento das custas, bem como dos honorários periciais.
5. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003122-81.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS  
AGRAVADO: MORIYAH AUTO CENTER LTDA  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003122-81.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, que determinou a adoção de providências visando o desarquivamento do feito para ulterior prosseguimento.

Alega que o MM. Juiz *a quo* suspendeu a execução até julgamento final do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.4.03.0000, instaurado no âmbito do Órgão Especial deste E. TRF3, determinando que os autos aguardassem em Secretaria o julgamento definitivo do referido IRDR. No entanto, após quase um ano do referido sobrestamento, o Juízo sem qualquer manifestação da exequente, proferiu nova decisão, ora recorrida, determinando que os autos fossem encaminhados ao arquivo sobrestado, atribuindo à Exequente a adoção de providências visando o desarquivamento do feito para prosseguimento.

Aduz que tem o direito constitucional de ser intimado de todas as decisões que interferem no andamento do processo, em especial de decisão que julga IRDR, que suspendeu o trâmite da execução fiscal.

Sustenta que afastada a causa de suspensão do processo, como julgamento do IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000 e a definição do procedimento a ser adotado nos casos de redirecionamento em face dos sócios administradores, é dever do juízo intimar a Fazenda Pública para dar prosseguimento à execução.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

Foi determinada a intimação da agravada por edital para apresentação de contraminuta. No entanto, não houve manifestação da agravada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003122-81.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

AGRAVADO:MORIYYAH AUTO CENTER LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

No caso, trata-se de execução fiscal movida pelo IBAMA na qual, após diversas tentativas infrutíferas de localização da executada, pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios administradores.

O MM. Juiz *a quo* determinou a instauração do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica previsto no artigo 133 do CPC (fl. 39 dos autos principais).

Posteriormente, em nova decisão, o i. magistrado suspendeu a execução até julgamento final do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.4.03.0000, instaurado no âmbito do Órgão Especial deste E. TRF3, determinando que os autos aguardassem em Secretaria o julgamento definitivo do referido IRDR.

Após, sobreveio a decisão agravada, na qual foi determinada a remessa dos autos ao arquivo sobrestado, atribuindo à Exequente a adoção de providências visando o desarquivamento do feito para prosseguimento (fl. 42 dos autos principais).

Dispõe o art. 313 do CPC:

*“Art. 313. Suspende-se o processo:*

*I - pela morte ou pela perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;*

*II - pela convenção das partes;*

*III - pela arguição de impedimento ou de suspeição;*

*IV - pela admissão de incidente de resolução de demandas repetitivas;*

*V - quando a sentença de mérito:*

*a) depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente;*

*b) tiver de ser proferida somente após a verificação de determinado fato ou a produção de certa prova, requisitada a outro juízo;*

*(...)*

*§ 4º O prazo de suspensão do processo nunca poderá exceder 1 (um) ano nas hipóteses do inciso V e 6 (seis) meses naquela prevista no inciso II.*

*§ 5º O juiz determinará o prosseguimento do processo assim que esgotados os prazos previstos no § 4º.”*

No caso, futura decisão desta e. Corte no incidente em debate (IRDR nº 0017610-97.2016.4.03.0000) será comunicada ao juízo *a quo* que, então, deverá dar impulso ao processo por meio da intimação das partes para que se manifestem sobre o julgamento e não o inverso, conforme ao disposto no artigo 2º do CPC que estabelece que *“O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.”*, com a ressalva de que a suspensão fundada no artigo 313, inciso IV, do CPC, hipótese dos autos, não excepciona essa regra.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO EM RAZÃO DA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. ARTIGO 313, INCISO IV, DO CPC. IMPULSO OFICIAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 2º DO CPC. DEVER DO JUÍZO DE ORIGEM DE DAR REGULAR PROSSEGUIMENTO AO FEITO APÓS O JULGAMENTO DO INCIDENTE. RECURSO PROVIDO.

- Cuida-se na origem de execução fiscal, na qual a agravante, constatada a dissolução irregular da devedora, pleiteou o redirecionamento do feito contra o sócio gestor. Em razão disso, foi determinada a remessa dos autos ao arquivo sobrestado até o julgamento do incidente de resolução de demandas repetitivas existente sobre a questão de "o redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de descon sideração da personalidade jurídica.", com a posterior adoção, pela exequente, das medidas necessárias para o desarquivamento do processo. Futura decisão desta corte no incidente em debate (IRDR n.º 0017610-97.2016.4.03.0000) será comunicada ao juízo a quo que, então, deverá dar impulso ao processo por meio da intimação das partes para que se manifestem sobre o julgamento e não o inverso, conforme ao disposto no artigo 2º do CPC que estabelece que "O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.", com a ressalva de que a suspensão fundada no artigo 313, inciso IV, do CPC, hipótese dos autos, não excepciona essa regra.

- Agravo de instrumento provido, para determinar a intimação da exequente pelo juízo a quo sobre o julgamento do IRDR n.º 00176109720164030000, bem como para que proceda ao regular prosseguimento da execução fiscal. (TRF-3ª Região, 4ª Turma, AI n.º 5003105-45.2018.4.03.0000/SP, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2019, Relator: Desembargador Federal André Nabarrete Neto)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a intimação do exequente pelo MM. Juízo a quo sobre o julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.4.03.0000, bem como para que proceda ao regular prosseguimento da execução fiscal.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO EM RAZÃO DA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. ARTIGO 313, INCI

1. No caso, trata-se de execução fiscal movida pelo IBAMA na qual, após diversas tentativas infrutíferas de localização da executada, pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios administradores.
2. O MM. Juiz a quo determinou a instauração do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica previsto no artigo 133 do CPC (fl. 39 dos autos principais).  
Posteriormente, em nova decisão, o i. magistrado suspendeu a execução até julgamento final do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0017610-97.2016.4.03.0000, instaurado no âmbito do Órgão Especial deste E. TRF3, determinando que os autos aguardassem em Secretaria o julgamento definitivo do referido IRDR.
3. Após, sobreveio a decisão agravada, na qual foi determinada a remessa dos autos ao arquivo sobrestado, atribuindo à Exequente a adoção de providências visando o desarquivamento do feito para prosseguimento (fl. 42 dos autos principais).
4. No caso, futura decisão desta e. Corte no incidente em debate (IRDR n.º 0017610-97.2016.4.03.0000) será comunicada ao juízo a quo que, então, deverá dar impulso ao processo por meio da intimação das partes para que se manifestem sobre o julgamento e não o inverso, conforme ao disposto no artigo 2º do CPC que estabelece que "O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.", com a ressalva de que a suspensão fundada no artigo 313, inciso IV, do CPC, hipótese dos autos, não excepciona essa regra.
5. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027832-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: MARIO MINORU KAWANISHI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE CLAUDIO MAGNANI - SP104211, EDMUR BENTO DE FIGUEIREDO JUNIOR - SP139142-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027832-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: MARIO MINORU KAWANISHI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE CLAUDIO MAGNANI - SP104211, EDMUR BENTO DE FIGUEIREDO JUNIOR - SP139142-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mário Minoru Kawanishi em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Inconformado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, o cabimento da exceção de pré-executividade, uma vez que as questões relativas a prescrição, decadência, ilegitimidade de parte e vício na CDA são matérias de ordem pública.

Foi deferido parcialmente o pedido de efeito suspensivo.

Intimada, a União Federal (Fazenda Nacional) apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027832-34.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: MARIO MINORU KAWANISHI  
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE CLAUDIO MAGNANI - SP104211, EDMUR BENTO DE FIGUEIREDO JUNIOR - SP139142-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacifico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.r/ 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o C. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

As questões relativas a prescrição, decadência e ilegitimidade de parte comportam, em princípio, análise em sede de exceção de pré-executividade, desde que o excipiente instrua adequadamente com documentos que a comprovem de plano, sem necessidade de dilação probatória.

No tocante a alegação de vício na CDA, não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que necessita de dilação probatória.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.*

*2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.*

*3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. agravo Regimental a que se nega provimento. "(STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízos de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/STJ e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procuração de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).*

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar que o r. Juízo a quo analise as questões relativas a prescrição, decadência e ilegitimidade de parte, suscitadas em exceção de pré-executividade.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ANÁLISE DA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO, DECADÊNCIA E ILEGITIMIDADE PASSIVA. POSSIBILIDADE.

1. Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documental comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.
2. A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o C. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."
3. As questões relativas a prescrição, decadência e ilegitimidade de parte comportam, em princípio, análise em sede de exceção de pré-executividade, desde que o excipiente instrua adequadamente com documentos que a comprovem de plano, sem necessidade de dilação probatória.
4. No tocante a alegação de vício na CDA, não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que necessita de dilação probatória.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaramos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011057-12.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SIFCO SA, SIFCO METALS PARTICIPACOES S.A, BR METALS FUNDICOES LTDA, TUBRASIL SIFCO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES SA, TUBRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA., TUBRASIL BR METALS MTZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, TUBRASIL BR METALS BP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA, SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA, ANTONIO CAMPELLO HADDAD FILHO, NICOLE MATTAR HADDAD TERPINS  
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO DE MORAIS PAULI - SP127346, FABIO SILVEIRA BUENO BIANCO - SP200085, CESAR SOARES MAGNANI - SP138238, MARLI EMIKO FERRARI OKASAKO - SP114096, MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS - SP72080-A

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, em execução fiscal, que indeferiu a inclusão de Nicole Mattar Haddad Terpins pelo fundamento de que não houve demonstração de sua participação nos atos de blindagem patrimonial e fraude aos interesses dos credores e não constar no organograma apresentado.

Sustenta que existem provas cabais e suficientes nos autos da execução fiscal, reforçadas pelas declarações de imposto de renda, de que Nicole Mattar Haddad Terpins contribuiu e foi beneficiária com movimentação financeira (R\$ 13.171.221,11) incompatível com seus rendimentos (R\$ 1.086.315,38), agindo em conluio com seu genitor (Antônio Campello Haddad Filho), para desvio dos bens e ativos do GRUPO SIFCO, devendo ser-lhe atribuída a responsabilidade tributária em conjunto com as demais pessoas jurídicas e físicas, subsumindo a disciplina do art. 135 do Código Tributário Nacional e art. 50 do Código Civil (confusão patrimonial). Sustenta que a agravada Nicole Mattar Haddad Terpins possui (e possuía) o controle de oito contas bancárias da SIFCO S/A, algumas no período de 2012 a 2015 e outras até hoje constando dos registros perante o sistema financeiro, corroborando que exercia de fato a administração da empresa juntamente com seu genitor Antônio Campello Haddad Filho.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Trata-se de execução fiscal movida em face da devedora originária SIFCO S/A.

Em razão de não localizar bens suficientes para a garantia da execução, a Fazenda Nacional iniciou um trabalho investigativo que culminou na constatação da prática de diversos atos fraudulentos com o intuito de esvaziar o patrimônio da pessoa jurídica através de um pedido de recuperação judicial abusivo, como prática de abuso da personalidade jurídica acarretando na formação de um grupo econômico de fato.

Nos autos da execução fiscal foi postulado o reconhecimento de grupo econômico com a responsabilidade tributárias das seguintes pessoas: (1) SIFCO METALS PARTICIPAÇÕES S/A (14.702.145/0001-49); (2) BR METALS FUNDIÇÕES LTDA (19.811.058/0001-43); (3) TUBRASIL SIFCO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES (09.189.296/0001-050); (4) ALUJET INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA (00.452.047/0001-96); (5) NIC NET ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA (10.665.185/0001-04), tendo o pedido sido deferido.

Posteriormente, a agravante ingressou perante a 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP, a medida cautelar fiscal nº 5000246-39.2017.4.03.6128, a fim de reconhecer a existência da responsabilidade tributária e tomar indisponíveis todos os bens presentes e futuros para garantia de créditos superiores a R\$ 1 bilhão de reais de diversas pessoas jurídicas e físicas, quais sejam: 1) TUBRASIL SIFCO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL; 2) BR METALS FUNDIÇÕES LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL; 3) NIC NET ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL; 4) SIFCO METALS PARTICIPAÇÕES S.A. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL; 5) TUBRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA; 6) TUBRASIL BR METALS BP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA; 7) TUBRASIL BR METALS MTZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA; 8) SEBASTIÃO LUIS PEREIRA DE LIMA; 9) ANTONIO CAMPELLO HADDAD FILHO; e (10) NICOLE MATTAR HADDAD TERPINS, tendo sido acolhida sua pretensão.

Por fim, a Agravante postulou pedido de reconhecimento de responsabilidade tributária por abuso da personalidade jurídica, formação de grupo econômico e violação à lei para ampliação da inclusão dos corresponsáveis (1) TUBRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (04.069.840/0001-61); (2) TUBRASIL BR METALS MTZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (09.268.935/0001-28); (3) TUBRASIL BR METALS BP EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (09.229.835/0001-92); (4) SEBASTIÃO LUIZ PEREIRA LIMA (855.844.798-53); (5) ANTONIO CAMPELLO HADDAD FILHO; (6) NICOLE MATTAR HADDAD TERPINS (295.891.078-42). O magistrado acolheu a pretensão em parte, indeferindo o pedido de inclusão de NICOLE MATTAR HADDAD TERPINS.

Conforme ressaltado pelo MM. Juiz *a quo*, não restou demonstrada de forma clara a participação de Nicole Mattar Haddad Terpins nos atos de blindagem patrimonial e fraude ao interesse de credores, não figurando sequer no organograma exibido pela própria exequente (ID 799557).

Deste modo, ao menos por ora, decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031488-96.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Nestle Brasil Ltda, em face da r. decisão interlocutória proferida nos autos originários.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Decido.

Conforme cópia anexada aos autos, foi proferida sentença no processo originário, julgando improcedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 932, III, do CPC.

Intime(m)-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de maio de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002269-27.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: SELFIE STORE COMERCIO DE ARTIGOS DO VESTUARIO LTDA - ME  
Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO ZANIN NETO - SP2230550A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA  
Advogados do(a) APELADO: MAIRA SELVA DE OLIVEIRA BORGES - SP340648-A, RACHEL TAVARES CAMPOS - RJ101462-A, GUSTAVO VALTES PIRES - RJ1457260S  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de ação de cobrança, sob o rito ordinário, ajuizada por SELFIE STORE COMÉRCIO DE ARTIGOS DO VESTUÁRIO LTDA. – ME em face da ELETROBRAS – CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A e da UNIÃO FEDERAL, objetivando a condenação solidária das rés ao pagamento do valor integral do título e correção monetária do empréstimo compulsório, desde a data de cada recolhimento, pelos índices integrais de inflação ocorrida no período, inclusive com os expurgos decorrentes dos planos de estabilização da economia. Alternativamente, requer lhe seja garantido o direito de ter o valor recolhido à Eletrobrás posteriormente convertidos em créditos, corrigidos monetariamente pelos índices integrais de variação do poder aquisitivo da moeda, desde os respectivos recolhimentos, bem como de obter o pagamento de juros calculados sobre o montante atualizado.

Pedidos julgados improcedentes, com fundamento no art. 487, II, do CPC, diante da decadência da pretensão da autora, com condenação desta ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, III, do CPC, a ser rateado entre os réus, sob os seguintes fundamentos: de acordo com a Lei nº 5.073/66, o prazo para devolução do crédito devido ao consumidor de energia elétrica, decorrente de empréstimo compulsório à Eletrobrás, foi fixado em 20 anos; cinge-se o cerne da questão ao prazo prescricional/decadencial após a data de vencimento da Obrigação ao Portador nº 0107282, emitida em 19.03.1969 pela Eletrobrás, para resgate com os devidos acréscimos de correção monetária; no Recurso Especial Repetitivo nº 1.050.199/RJ, o STJ firmou entendimento acerca da restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, acrescidos de correção monetária plena e juros, no sentido de que as obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás, em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei nº 4.156/62, não se confundem com as debêntures, por ter decorrido a emissão de tais obrigações de imposição legal e não um ato de vontade, agindo a Eletrobrás como delegatária da União, e não como uma sociedade de economia mista autônoma; tendo em vista a relação tributária estabelecida com a Eletrobrás e a relação administrativa que se seguiu para fins de resgate, o prazo legal para efetuar-lo é quinzenal, ainda que a obrigação de restituir tenha sido atribuída à Eletrobrás; como a relação jurídica existente entre a Eletrobrás e o titular do crédito é de natureza administrativa (direito público), deve ser regida pelo Decreto nº 20.910/32, em detrimento das normas estatuídas no Código Civil; no mesmo julgamento, ficou decidido se tratar de prazo decadencial; assim, considerando que a emissão da obrigação ao portador ocorreu em 03/1969 e não tendo havido o resgate antecipado, o prazo de 5 anos iniciou-se após os 20 anos da aquisição compulsória, ou seja, em 03/1989, findando-se em 03/1994; como o ajuizamento da ação ocorreu apenas em 11.05.2017, reconheço ter se operado a decadência.

Interposto recurso de apelação pela autora, aduzindo que: conforme entendimento exarado pelo STJ, a prescrição vintenária tem seu início contado a partir da aquisição compulsória; a Lei nº 5.073/66 foi editada para prorrogar o prazo de cobrança do empréstimo e do seu resgate, reduzir os juros e determinar a correção monetária dos valores; outras normas foram editadas, tratando do tema em destaque (Decreto-Lei nº 644/69 e Lei nº 5.655/71), antes da edição da Lei Complementar nº 13/72, para autorizar a instituição de empréstimo compulsório à Eletrobrás, que, de fato, já havia sido instituído há muito tempo; após a edição da referida lei complementar, editou-se a Lei nº 5.824/72, para determinar que a exação fosse cobrada, no exercício de 1974, em valor equivalente a 32,5% da conta de energia elétrica, reduzindo-se gradativamente, até chegar a 10%, no exercício de 1983, quando seria extinta sua cobrança; os recolhimentos de 1964 a 1973 foram transformados em créditos através da entrega de Títulos ao Portador emitidos de 1965 a 1974, com valor de face fixo, denominados "Obrigações da Eletrobrás", resgatáveis inicialmente em 10 anos, e depois, em relação às obrigações emitidas a partir de janeiro de 1967, em 20 anos, por força do disposto no art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 5.073/66; no caso em tela, não há que se falar na ocorrência de prescrição ou decadência, pois o STJ, em diversos julgados, vem entendendo que estas obrigações não estão prescritas (prescrição vintenária), devendo ser restituídas; ou seja, a prescrição vintenária tem início vinte anos após a aquisição compulsória das obrigações emitidas. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária fixada, considerando que o valor da causa é R\$ 640.305,46.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão posta em exame nestes autos – condenação das rés no resgate dos títulos embasadores da presente ação, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros, em dinheiro – encontra-se pacificada pelo C. STJ, que, no julgamento do REsp 1.050.199/RJ, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (j. em 10.12.2008; DJe de 09.02.2009), submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução nº08/08, da referida Corte Superior, assentou que: a) as obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás, em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei nº4.156/62, não se confundem com as debêntures e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do Código Comercial, segundo o qual prescrevem em 20 (vinte) anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular, uma vez que não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo estabelecida entre a Eletrobrás (delegada a União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto nº20.910/32 (prescrição quinquenal); b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei nº4.156/62, que estabelece o prazo de 5 (cinco) anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por obrigações ao portador, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional; c) como o art. 4º, § 10, da Lei nº4.156/62, acrescido pelo Decreto-Lei nº 644/69, conferiu à Eletrobrás a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

Na hipótese em tela, decorridos mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das obrigações ao portador e a data do ajuizamento da ação, operou-se a decadência, devendo ser mantida a sentença nesse ponto.

Todavia, assiste razão à apelante no que tange à verba honorária.

No caso dos autos, foi atribuído à causa o valor de R\$ 640.305,46 e o MM. Juízo *a quo* condenou a autora ao pagamento de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, III, do CPC, a ser rateado entre os rés.

Acerca da condenação da parte vencida em honorários advocatícios, assim dispõe o art. 85, do CPC:

*“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*(...)*

*§2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I – o grau de zelo do profissional;*

*II – o lugar de prestação do serviço;*

*III – a natureza e a importância da causa;*

*IV – o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*I – mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II – mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III – mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV – mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V – mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.*

*§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:*

*I – os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;*

*II – não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos no inciso I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;*

*III – não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;*

*IV – será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.*

*(...)*

*§ 6º Os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual seja o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito.”*

Desse modo, verifica-se que o valor atribuído à causa se encontra acima do limite mencionado no inciso II, do § 3º, do art. 85, devendo, então, ser fixada a verba honorária em 8% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, tão somente para reduzir a verba honorária para 8% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da fundamentação supra.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2019.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0048774-08.2009.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: INDUSTRIA MECANO CIENTIFICAS S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTIANNE FLAQUER FERNANDES - SP133270  
APELADO: INDUSTRIA MECANO CIENTIFICAS S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANNE FLAQUER FERNANDES - SP133270  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal, interpostos por INDÚSTRIA MECANO CIENTÍFICA S/A em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, alegando, em síntese: ocorrência de decadência em relação aos fatos geradores de fevereiro a dezembro de 2000, vez que o lançamento se operou em 30.03.2006, com fundamento no art. 173 do CTN; excesso de execução em relação a: a) contribuição ao SEBRAE por parte de empresa não beneficiada pela entidade receptora dos recursos arrecadados, com ofensa ao disposto no art. 149 da CF/88, além do que tal contribuição deveria ter sido instituída por lei complementar; b) contribuição ao INCRA, não recepcionada pela CF/88, sendo a contribuição a este título substituída pela contribuição ao SENAR, da qual a embargante não é contribuinte enquanto empresa urbana; c) multa, em razão de seu cunho confiscatório; d) juros pela Taxa SELIC, que tem natureza remuneratória e não moratória.

Embargos julgados parcialmente procedentes, para decretar a inexigibilidade da contribuição ao INCRA, bem como determinar a redução da multa moratória para 20%, com condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, com base nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

Interposto recurso de apelação pela embargante, aduzindo: a ocorrência de decadência, pois entre o primeiro dia do exercício subsequente àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (01.01.2001, já que os débitos se referem ao período de fevereiro a dezembro de 2000) e o próprio lançamento, ocorreu em 30.03.2006, decorreu prazo superior a cinco anos, conforme reconhecido pela apelada na impugnação; ilegalidade da contribuição ao SEBRAE; ilegalidade de aplicação da Taxa SELIC como critério de juros de mora. Ao final, requer o afastamento de sua condenação ao pagamento da verba honorária.

Também a União interpôs recurso de apelação, sustentando ser legítima a cobrança da contribuição ao INCRA.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, aprecio a alegada ocorrência de decadência.

Os débitos em tela referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação e, portanto, são oriundos de declaração do próprio contribuinte, o qual, nos termos do art. 150, do Código Tributário Nacional, tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Desse modo, consoante farta jurisprudência, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo, não havendo a exigência de homologação expressa por parte do Fisco (art. 150, § 4º, CTN). As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência dos créditos nelas declarado, independentemente de qualquer atividade administrativa.

Nessa linha, registro os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta 6ª Turma, em acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. ART. 2º, § 5º, DA LEF. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. SANEAMENTO DO VÍCIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.**

1. A nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua defesa, informado que é o sistema processual brasileiro pela regra da instrumentalidade das formas (pas des nullités sans grief), nulificando-se o processo, inclusive a execução fiscal, apenas quando há sacrifício aos fins da Justiça.

2. Conforme preconizam os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

3. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

4. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no artigo 203, do CTN, deve ser interpretada cum grano salis. Isto porque o escopo precípua da referida imposição legal é assegurar ao devedor o conhecimento da origem do débito, de forma a ser exercido o controle da legalidade do ato e o seu direito de defesa.

5. In casu, tendo sido juntada aos autos cópia de todo o processo administrativo, atingindo-se, dessa forma, o objetivo maior da norma jurídica em tela, encontra-se saneado o vício apontado, não se caracterizando o comprometimento da essência do título executivo. Conseqüentemente, torna-se despiciendo, por parte do exequente, a instauração de um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade, aplicável ao processo executivo extrajudicial. (Precedentes: REsp 686516/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 12/09/2005 REsp 271584/PR, Relator Ministro José delgado, DJ de 05.02.2001; RESP 485743, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 02/02/2004)

6. Destarte, não é qualquer omissão de requisitos formais da CDA que conduz à sua nulidade, devendo a irregularidade provocar uma efetiva dificuldade de defesa por parte do executado, máxime quando essa falha resta superada pela juntada aos autos de documentos que possibilitem o pleno exercício do direito de defesa, razão pela qual reputa-se incólume a presunção de liquidez e certeza do título executivo.

7. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 812282, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 03.05.2007, DJ de 31.05.2007, p. 00363)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DE APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ART. 614, II DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DIANTE DE NORMA ESPECÍFICA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO.**

(...)

2. Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, desnecessário o lançamento formal do débito, a notificação do embargante e até mesmo o prévio procedimento administrativo. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346351, Rel. Des. Fed. Constelvo Yoshida, j. em 04.12.2008, DJF3 de 19.01.2009, p. 710)

A decadência relativa a crédito tributário é regida pelo art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional que estabelece:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;"

Nos termos da lei, a contagem do prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."

E em complemento ao entendimento acima, veja-se o posicionamento do C. STF:

"É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte. (RTJ, 103/221)."

Além disso, a constituição do crédito tributário também poderá ocorrer de ofício, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões, sujeitando-se ao prazo decadencial do inciso I do artigo 173 do CTN.

Caso o lançamento de ofício seja efetivado por meio de Auto de Infração, a lavratura deste deverá ocorrer antes do decurso do prazo de cinco anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, sob pena de se consumir a decadência.

Esta é a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. EXCEPCIONALIDADE.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos em dezembro de 1993. 2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, na forma do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000. Considerando que o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999, tem-se por não consumada a decadência, in casu. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial."

(EAREs 200401099782, MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 26/02/2010)

Adite-se que o termo de confissão espontânea de débito fiscal é apto à constituição do crédito tributário, no entanto, se seguido do pedido de parcelamento, haverá a interrupção do prazo prescricional, que voltará a fluir a partir do inadimplemento do acordo firmado.

Assim é o entendimento assente do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. ATRASO NO PAGAMENTO DAS PARCELAS. RESCISÃO ADMINISTRATIVA.

1. O prazo decadencial para constituição do crédito tributário, nos casos de lançamento de ofício, conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ele poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, inciso I). Tal entendimento foi solidificado no STJ quando do julgamento do REsp 973.733/SC, julgado em 12.8.2009, relatado pelo Min. Luiz Fux e submetido ao rito reservado aos recursos repetitivos (CPC, art. 543-C).

2. Parcelado o débito sob a égide da MP 38/2002, o atraso de mais de duas parcelas implica em imediata rescisão da avença administrativa, nos termos do art. 13, parágrafo único, da Lei n. 10.522/02, vigente à época da ocorrência dos fatos.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 1219461/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 07.04.2011, publicado no DJe de 14.04.2011)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.

1. Hipótese em que se discute o termo inicial do prazo prescricional para a exigência dos tributos sujeitos ao regime do REFIS (se na data do inadimplemento do parcelamento, ou na data da exclusão do contribuinte).

2. O entendimento do acórdão recorrido se encontra em consonância com a orientação pacificada nesta Corte de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. Precedentes: (AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe 14/9/2009).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1222267/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28/09/2010, DJe 07/10/2010)

Todavia, quando apresentada a declaração e efetivado o pagamento do tributo, caso o Fisco apure a existência de crédito remanescente a ser constituído, deverá realizar o lançamento suplementar com observância ao prazo decadencial previsto no § 4º do art. 150 do CTN, in verbis:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

...omissis...

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

Portanto, as circunstâncias do caso concreto determinarão a forma de constituição do crédito tributário e a data de sua ocorrência, que são elementos imprescindíveis ao exame da decadência.

No caso dos autos, a CDA se refere a fatos geradores ocorridos entre fevereiro de 2000 e dezembro de 2005 (incluindo o décimo-terceiro salário). Os créditos foram constituídos mediante Termo de Confissão Espontânea, em 30.03.2006.

Desse modo, verifica-se que os créditos referentes ao período de apuração entre fevereiro e dezembro de 2000 restam atingidos pela decadência, como, inclusive, reconhecido pela União, que em sede de contrarrazões aduziu que as referidas competências já constavam como inativas no sistema da PGFN antes da oposição dos embargos à execução, em observância ao disposto na Súmula Vinculante nº 08 do E. STF.

Passo à análise do mérito.

A questão relativa à contribuição destinada ao INCRA (adicional de 0,2%) resta pacificada pelo C. STJ, que, no julgamento do REsp 977058/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento que não houve extinção da referida exação pelas Leis nºs 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91. Confira-se a ementa do referido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiológica da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao Incra não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.212/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos."

(STJ, Primeira Seção, REsp 977058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008)

Após referido julgamento, foi editada pela referida Corte Superior a Súmula nº 516:

"A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS."

Desse modo, deve ser reformada a sentença nesse ponto.

No que tange à contribuição ao SEBRAE, o E. STF se pronunciou pela sua constitucionalidade, quando do julgamento do RE 396.266, pelo Tribunal Pleno:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido."

(STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004)

De acordo com o art. 149 da Constituição Federal de 1988, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI, SESI, SEC e SEBRAE), são de interesse das categorias profissionais ou econômicas, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico.

Em se tratando a contribuição para o SEBRAE de contribuição de intervenção no domínio econômico, não exige vinculação direta do contribuinte ou a possibilidade de auferir benefícios com a aplicação dos recursos arrecadados.

O texto constitucional impõe que os entes federados dispensem tratamento jurídico diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, para incentivá-las, não sendo cabível, assim, que a contribuição instituída em seu benefício seja recolhida somente por pessoas jurídicas que se encaixem nessas categorias, porquanto ao lado de terem um tratamento diferenciado, também teriam um tratamento mais oneroso em relação às empresas concorrentes que não se enquadrassem nesses parâmetros.

Com a Emenda Constitucional nº 33/01, foi promovida alteração no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, trazendo um rol exemplificativo de algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições.

Com efeito, a EC nº 33/01 não alterou o *caput* do mencionado dispositivo constitucional, tendo apenas incluído regras adicionais, dentre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. Trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existindo sentido restritivo.

Nesse sentido, colaciono os julgados desta E. Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGÍDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.
2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.
3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao SEBRAE e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.
4. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 5000531-32.2017.4.03.6128, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20.12.2018)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE-APEX-ABDI. CIDE. EC Nº 33/01. ART. 149, § 2º, III, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. POSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. A E. Terceira Turma tem jurisprudência pacífica que as hipóteses de incidência para as Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE, elencadas no artigo 149, § 2º, inciso III, da Constituição Federal, introduzidas pela Emenda Constitucional nº 33/01, têm o objetivo de preencher o vazio legislativo existente anteriormente, delimitando apenas possibilidades da incidência, mas não realizando proibições de eleição de outras hipóteses pelo legislador ordinário.
2. Isto decorre porque, repita-se, não se deve dar interpretação restritiva ao aludido dispositivo constitucional, mas apenas de se verificar que o constituinte derivado elencou algumas hipóteses sobre as quais poderiam incidir as Contribuições de Intervenção no Domínio Econômico, não impossibilitando que a lei delimite outra hipótese de incidência.
3. Recurso de apelação desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 5001297-57.2017.4.03.6105, Relator Desembargador Federal Nilton dos Santos, j. 06.12.2018)

"REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S, INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DAS ENTIDADES DESTINATÁRIAS DOS RECURSOS ARRECADADOS. CONTRIBUIÇÕES AO SISTEMA S E SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/01. A ALTERAÇÃO CONSTITUCIONAL NÃO IMPÕS RESTRIÇÃO ÀS CONTRIBUIÇÕES, MAS APENAS EXEMPLIFICOU BASES DE CÁLCULO A SEREM ELENCADAS CASO SE JAM INSTITUÍDAS NOVAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURANÇA DENEGADA.

(...)

3. Quanto à tese restritiva atinente à EC 33/01, este Tribunal sedimentou jurisprudência no sentido de que as alternativas de base de cálculo agora previstas no art. 149, § 2º, da CF não são taxativas, mantendo-se hígidas as contribuições então incidentes sobre a folha de salários - até porque se esta fosse a intenção do constituinte derivado, certamente disciplinaria a nova fonte de custeio das entidades favorecidas pelas contribuições."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, ApReeNec 0006608-66.2016.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, j. 23.08.2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31.08.2018)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCRA E SEBRAE - EC Nº 33/2001 - CONSTITUCIONALIDADE - NÃO DEMONSTRADA A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COMO JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. In casu, a decisão foi bastante clara quanto à constitucionalidade da contribuição ao INCRA e SEBRAE, mesmo após a EC nº 33/2001.
3. Despropositada a alegação de que a decisão agravada fundou-se em um único precedente do STF, na medida em que a e. Relatora Ministra Cármen Lúcia refere-se expressamente ao RE 396.266, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, submetido ao Plenário, e também ao Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 733.110, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa.
4. A adoção, pelo Relator, da jurisprudência dominante do STF é medida de celeridade processual autorizada pelo artigo 557 do CPC.
5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331909 - 0012799-40.2010.4.03.6100, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 03.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16.07.2014)

Também não assiste razão à embargante quanto à aplicação da Taxa SELIC.

Com efeito, com a edição das Leis nºs 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96, regulamentando a incidência da referida taxa, mista de correção monetária e juros de mora, sua aplicação foi determinada sobre o valor dos tributos devidos a partir de 1º de janeiro de 1996.

Por sua vez, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461, reconheceu a existência de repercussão geral e pacificou o entendimento no sentido da legitimidade da incidência da Taxa SELIC para atualização dos débitos tributários, desde que haja lei que a autorize.

Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO IMÓVEL RURAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO POSSUIDOR DIRETO (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO/POSSUIDOR INDIRETO (PROMITENTE VENDEDOUR). DÉBITOS TRIBUTÁRIOS VENCIDOS. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEI 9.065/95.

1. A incidência tributária do imposto sobre a propriedade territorial rural - ITR (de competência da União), sob o ângulo do aspecto material da regra matriz, é a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, como definido na lei civil, localizado fora da zona urbana do Município (artigos 29, do CTN, e 1º, da Lei 9.393/96).

2. O proprietário do imóvel rural, o titular de seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título, à luz dos artigos 31, do CTN, e 4º, da Lei 9.393/96, são os contribuintes do ITR.

3. O artigo 5º, da Lei 9.393/96, por seu turno, preceitua que: "Art. 5º É responsável pelo crédito tributário o sucessor, a qualquer título, nos termos dos arts. 128 a 133 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Sistema Tributário Nacional)."

4. Os impostos incidentes sobre o patrimônio (Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR e Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU) decorrem de relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência de fato imponible encarado, exclusivamente, na titularidade de direito real, razão pela qual consubstanciam obrigações propter rem, impondo-se sua assunção a todos aqueles que sucederem ao titular do imóvel.

5. Consequentemente, a obrigação tributária, quanto ao IPTU e ao ITR, acompanha o imóvel em todas as suas mutações subjetivas, ainda que se refira a fatos imponíveis anteriores à alteração da titularidade do imóvel, exegese que encontra reforço na hipótese de responsabilidade tributária por sucessão prevista nos artigos 130 e 131, I, do CTN, verbis:

"Art. 130. Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhoria, sub-rogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação.

Parágrafo único. No caso de arrematação em hasta pública, a sub-rogação ocorre sobre o respectivo preço.

Art. 131. São pessoalmente responsáveis:

I - o adquirente ou remitente, pelos tributos relativos aos bens adquiridos ou remidos; (Vide Decreto Lei nº 28, de 1966) (...)"

6. O promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel, bem como seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis), consoante entendimento exarado pela Primeira Seção do STJ, quando do julgamento dos Recursos Especiais 1.110.551/SP e 1.111.202/SP (submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC), são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 10.06.2009, DJe 18.06.2009).

7. É que, nas hipóteses em que verificada a "contemporaneidade" do exercício da posse direta e da propriedade (e não a efetiva sucessão do direito real de propriedade, tendo em vista a inexistência de registro do compromisso de compra e venda no cartório competente), o imposto sobre o patrimônio poderá ser exigido de qualquer um dos sujeitos passivos "coexistentes", exegese aplicável à espécie, por força do princípio de hermenêutica ubi eadem ratio ubi eadem legis dispositivo.

8. In casu, a instância ordinária assentou que:

(i) "...os fatos geradores ocorreram entre 1994 e 1996. Entretanto, o embargante firmou compromisso de compra e venda em 1997, ou seja, após a ocorrência dos fatos geradores.

O embargante, ademais, apenas juntou aos autos compromisso de compra e venda, tal contrato não transfere a propriedade. Não foi comprovada a efetiva transferência de propriedade e, o que é mais importante, o registro da transferência no Cartório de Registro de Imóveis, o que garantiria a publicidade do contrato erga omnes.

Portanto, correta a cobrança realizada pela embargada." (sentença)

(ii) "Com base em afirmada venda do imóvel em novembro/97, deseja a parte apelante afastar sua legitimidade passiva executória quanto ao crédito tributário descrito, atinente aos anos 1994 e 1996, sendo que não logrou demonstrar a parte recorrente levou a registro, no Cartório imobiliário pertinente, dito compromisso de venda e compra.

Como o consagra o art. 29, CTN, tem por hipótese o ITR o domínio imobiliário, que se adquire mediante registro junto à Serventia do local da coisa: como se extrai da instrução colhida junto ao feito, não demonstra a parte apelante tenha se dado a transmissão dominial, elementar a que provada restasse a perda da propriedade sobre o bem tributado.

Sendo ônus do originário embargante provar o quanto afirma, aliás já por meio da preambular, nos termos do § 2º do art. 16, LEF, bem assim em face da natureza de ação de conhecimento desconstitutiva da via dos embargos, não logrou afastar a parte apelante a presunção de certeza e de liquidez do título em causa.

Cobrando a União ITR relativo a anos-base nos quais proprietário do bem o ora recorrente, denota a parte recorrida seu preciso atendimento ao dogma da legalidade dos atos administrativos e ao da estrita legalidade tributária." (acórdão recorrido)

9. Consequentemente, não se vislumbra a carência da ação executiva ajuizada em face do promitente vendedor; para cobrança de débitos tributários atinentes ao ITR, máxime à luz da assertiva de que inexistente, nos autos, a comprovação da translação do domínio ao promitente comprador através do registro no cartório competente.

10. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95 (Precedentes do STJ: REsp 947.920/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.08.2009, DJe 21.08.2009; AgRg no Ag 1.108.940/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.08.2009, DJe 27.08.2009; REsp 743.122/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 26.02.2008, DJe 30.04.2008; e EREsp 265.005/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24.08.2005, DJ 12.09.2005).

11. Destarte, vencido o crédito tributário em junho de 1998, como restou assente no Juízo a quo, revela-se aplicável a Taxa Selic, a título de correção monetária e juros moratórios.

12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Proposição de verbete sumular:"

(STJ, Primeira Seção, REsp 1.073.846/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009)

Por fim, no que tange aos honorários advocatícios, os quais foram fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, verifico que esse percentual se coaduna com o disposto no § 4º, do art. 20, do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença, bem como está em consonância com o entendimento desta E. Turma.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da embargante**, para reconhecer a ocorrência de decadência em relação aos créditos tributários referentes aos períodos de apuração de fevereiro a dezembro de 2000, bem como **dou parcial provimento ao recurso de apelação da União**, para manter a cobrança da contribuição ao INCRA como consta da CDA, nos termos da fundamentação supra.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para seu regular prosseguimento.

Publique-se. Intime(m)-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013400-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: GUERINO SEISCENTO TRANSPORTES S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N  
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Guernio Seiscento Transportes S.A., em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que não conheceu a objeção de pré - executividade interposta.

Alega, em síntese que a CDA executada não detém os requisitos necessários para sua existência não sendo válida e, portanto, incapaz de produzir efeitos materiais, pois fora instituída em nítido desrespeito às normas procedimentais vigentes no ordenamento jurídico

Aduz que por serem os autos de infração nulos, a presente CDA não possui o requisito de certeza necessário para sua efetiva cobrança judicial, implicando em nulidade da execução nos exatos termos do art. 8035, I, do CPC.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A questão controversa apresentada no presente recurso envolve a discussão acerca da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", mormente no que tange a suposta ocorrência de nulidade do título executivo, bem como sua respectiva iliquidez.

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré - executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do Juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente com prova do cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas.

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o c. STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

*"A exceção de pré - executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."*

O caso dos autos está a revelar que não se trata de questão a ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista que as alegações formuladas pelo agravante necessitam de dilação probatória.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA, INCOMPATÍVEL COM A EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. RESP. 1.104.900/ES. REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 01.04.2009, JULGADO SOB ORITO DO ART. 543-C DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A alegação de substituição da penhora, suspensão da exigibilidade do débito e que a matéria encontra-se sobre juízo em outra demanda não são passíveis de exame em sede de exceção de pré - executividade, conforme consignado no julgado impugnado, somente seria possível a análise de tais alegações mediante dilação probatória, não sendo a exceção de pré - executividade o remédio jurídico adequado. Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência desta Corte.*

*2. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré - executividade constitui meio legítimo para discutir questões que possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras, desde que desnecessária a dilação probatória.*

*3. No caso, quanto à nulidade da CDA, deve-se registrar que, a jurisprudência desta Corte já orientou que a verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA demanda, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*4. agravo Regimental a que se nega provimento. " (STJ-1ª Turma, AgRg no AREsp 449834 / SP, DJe 14/09/2015, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. exceção DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. TESES DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITO JUDICIAL E PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não cabe a exceção de pré - executividade para a discussão de matéria fática controvertida, em que necessária dilação probatória para a prova do fato invocado na defesa contra a execução fiscal, fundada em título executivo, que goza de presunção de liquidez e certeza. A alegação de que a conversão em renda foi suficiente para extinguir o crédito tributário, não havendo saldo executável, exige dilação probatória em relação à própria exatidão de valores depositados, como ainda da proporção válida, entre valores convertidos e levantados, para efetiva extinção do crédito tributário, dada a divergência resultante de planilhas conflitantes, inclusive por alegação de decadência de certos valores, não podendo em exceção de pré - executividade ser reconhecido direito sem prova cabal da situação narrada e contra a presunção que milita a favor do título executivo. 2. Também consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sem prejuízo de causas interruptivas; sendo que, no caso, após constituição por Termo de Confissão Espontânea (TCE) e parcelamento, a prescrição somente é contada a partir da rescisão do acordo com notificação do devedor, sendo que a execução fiscal foi ajuizada, em 14/12/1994, enquanto a notificação sobre o próprio parcelamento ocorreu em 11/01/1994, não havendo prescrição à luz das Súmulas 78/STF e 106/STJ. 3. Caso em que não consta arquivamento provisório do feito, por inércia da PFN, restando demonstrado pelos atos praticados dentro da execução fiscal que não houve inércia exclusiva e culposa por parte da exequente capaz de justificar o acolhimento da prescrição, inclusive porque não houve traslado de todas as peças necessárias a com prova r o fato constitutivo alegado pela agravante, estando claro que a falta de citação, suprida por comparecimento espontâneo, foi decorrência de informações equivocadas, dadas pela executada, que frustraram a consecução do ato processual, apesar das diversas tentativas feitas. 4. Assim, por exemplo, consta que o endereço da empresa indicado na procaução de 22/12/2004 é o da Rodovia SP 342, Km 225,5, em São João da Boa Vista, mesmo endereço da inicial da execução fiscal ajuizada em 14/12/1994, da qual resultou negativa a citação, constatando-se o abandono do local desde 13/02/1995, enquanto na petição inicial deste recurso apontou-se a sede à Rua Rubi, 37, São João da Boa Vista/SP, local onde o oficial de justiça igualmente diligenciou em 31/05/1995, sendo informado de que "ali nunca houve cerealista alguma instalada". 5. agravo inominado desprovido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433972, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, data da publicação 27/07/2012).*

Assim, forçoso reconhecer, neste momento processual, que a execução fiscal em questão se encontra aparelhada com Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, formalmente em ordem, restando atendidos os comandos do artigo 2º da Lei de Execução Fiscal, bem como o artigo 202 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013586-96.2020.4.03.0000**

**RELATOR:** Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

**AGRAVANTE:** ARCOS DOURADOS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

**Advogados do(a) AGRAVANTE:** RAFAEL MARCHETTI MARCONDES - SP234490-A, LUCIANA ROSANOVA GALHARDO - SP109717-A, PEDRO AUGUSTO DO AMARAL ABUJAMRASSEIS - SP314053-A

**AGRAVADO:** UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutu.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012957-25.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: ODONTOPLANOS PLANOS ODONTOLOGICOS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: YASMIN CONDE ARRIGHI - RJ211726-A**

**AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013504-65.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: G4S VANGUARDA SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA., EMPRESA NACIONAL DE SEGURANCA LTDA, VIGILARME - SERVICOS DE VIGILANCIA ARMADA E DESARMADA LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013220-57.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: VALE DO TAMBAU INDUSTRIA DE PAPEL LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012957-25.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: ODONTOPLANOS PLANOS ODONTOLOGICOS LTDA**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: YASMIN CONDEARRIGHI - RJ211726-A**

**AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012323-29.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

**AGRAVADO: LUCIMAR MARIA DE FREITAS EVARISTO**

**Advogado do(a) AGRAVADO: ADEMILSON EVARISTO - SP360056-A**

**DESPACHO**

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012874-09.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA**

**AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DE JESUS ROSA, CHRYSOSTOMO DA SILVA & ROSA LTDA - ME**

AGRAVADO: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

## DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramínuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006833-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: PAULO CESAR RIBEIRO DE ALMEIDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO FRANCISCO SUZIN - MS15972-A, DANIEL POMPERMAIER BARRETO - MS12817

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, UNIAO FEDERAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO CÉSAR RIBEIRO DE ALMEIDA em face da r. decisão que, em sede de ação civil pública, homologou a proposta de honorários do perito e indeferiu o pedido de justiça gratuita ao agravante.

Alega o agravante, em síntese, que ao indeferir o pedido de justiça gratuita o Juízo de origem violou diretamente as normas prescritas no art. 98 e no art. 99, §§2º e 3º do Código de Processo Civil. Aduz ainda que o arbitramento dos honorários periciais em R\$ 36.900,00 (trinta e seis mil e novecentos reais), desconsiderou as regras do art. 10 da Lei nº 9.289/1996. Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial do efeito suspensivo pretendido.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo.

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração da parte de falta de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

De outra parte, cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 100 do Código de Processo Civil, devendo a condição de carência da parte agravante ser considerada verdadeira até prova em contrário.

No caso concreto, ao menos em sede de cognição sumária, da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se que, aparentemente, o pagamento das custas do processo e outros encargos acarretará prejuízo do sustento próprio do autor e de sua família.

Assim, por ora, deve ser deferido o pedido de justiça gratuita ao agravante.

Quanto ao pagamento dos honorários periciais, a Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União na Justiça Federal de 1º e 2º graus, estabelece em seu artigo 10:

*Art. 10. A remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar; aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil.*

Além disso, é necessário observar, no arbitramento de honorários periciais, os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. A fixação dos honorários periciais, ato discricionário do Juiz, deve levar em consideração a amplitude do trabalho realizado, o grau de complexidade exigido em sua elaboração, o grau de especialização do perito, a diligência e o zelo profissional, bem como o local de sua realização.

Por fim, ressalto que embora os peritos judiciais não se equiparem a servidores públicos para fins de remuneração, dada sua condição de profissionais liberais, a remuneração por hora efetivamente trabalhada pretendida pelo perito nomeado deve ser compatibilizar com a dos cargos públicos, ou mesmo com a de profissionais de mesma natureza na esfera privada.

No presente caso, observo que os honorários apresentados pelo perito fazem referência a quantidade de horas necessárias para o trabalho, bem como o valor da hora trabalhada. Além disso, faz referência a regulamento de órgão de classe acerca do valor da hora do profissional requisitado. Também há menção de deslocamento físico a ser realizado em razão da aludida pericia.

Verifica-se do documento ID nº 25965479 dos autos principais, que as 123 horas indicadas como necessárias para realização do trabalho foram assim divididas pelo perito judicial:

-Leitura e análise do processo: 10 horas

-Confeção das comunicações às partes e demais atos processuais: 6 horas

-Análise e estudo dos quesitos (total de 40): 60 horas

-Vistoria local: 8 horas

-Pesquisas e diligências que se fizerem necessárias: 8 horas

-Elaboração do laudo: 10 horas

-Revisão Final: 06 horas

-Tempo estimado do profissional para audiências que se fizerem necessárias: 15 horas

Não obstante, entendo que devem ser excluídas as 15 horas para audiências que se fizerem necessárias, as 06 horas para confecção das comunicações às partes e demais atos processuais, bem como as 08 horas para pesquisas e diligências que se fizerem necessárias, vez que tal providência está incluída na vistoria e na análise e estudo dos quesitos. Deve ainda ser fixado como valor da hora trabalhada o total de R\$ 290,00 (duzentas e noventa reais), apontado pelo próprio perito no Regulamento de Honorários para Avaliações e Perícias de Engenharia do Instituto Brasileiro de Avaliações e Perícias de Engenharia em Mato Grosso do Sul-IBAPE, totalizando o valor de R\$ 27.260,00 (vinte e sete mil, duzentos e sessenta reais).

Portanto, visando os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como levando-se em conta que a verba honorária estabelecida não deve representar prejuízo às partes, o valor arbitrado deve ser reduzido conforme descrito acima.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico, outrossim, a presença do *periculum in mora*, vez que, se a concessão dos benefícios, o ora agravante verá inviabilizado seu direito de defesa.

Ante o exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012195-09.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: WOMER INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON ALMEIDA PINTO - SP147390-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WOMER INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA. contra a decisão que recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo.

Alega a agravante, em síntese, que estão preenchidos todos os requisitos exigidos pela legislação para que haja a atribuição de efeito suspensivo aos embargos. Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

O C. STJ firmou entendimento em regime de recurso repetitivo (REsp 1.272.827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/05/2013, DJe 31/05/2013) que a concessão de efeito suspensivo no processamento dos embargos à execução fiscal se sujeita às condições previstas no art. 739-A do CPC/73 (atual art. 919, §1º, CPC/15).

Assim, a suspensão do processo executivo é possível havendo pedido expresso da parte embargante mas desde que preenchidos os seguintes requisitos: apresentação de garantia ao Juízo, demonstração da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e do risco de dano grave, de difícil ou incerta reparação; (*periculum in mora*).

Na hipótese em tela, a parte agravante ingressou com embargos à execução alegando, em síntese, a nulidade das Certidões de Dívida Ativa que embasam a execução fiscal, vez que ausente os requisitos legais, bem como ser indevido o percentual da multa aplicada.

Em juízo de cognição sumária, verifica-se não foi cumprido o requisito de garantia integral do juízo, o que, por si só, obsta a concessão do efeito pretendido.

Conforme consta dos autos da execução fiscal, foram penhorados bens no valor total de R\$ 2.988.000,00 (ID nº 26422258-pág. 65 dos autos da execução fiscal nº 0024004-04.2016.4.03.6182).

Ocorre que, em 01/10/2018, o valor do débito perfazia um total de R\$ 4.510.029,83 (ID nº 26422258-pág. 53/56 dos autos da execução fiscal nº 0024004-04.2016.4.03.6182).

Correta, portanto, a decisão agravada que não conferiu, automaticamente, efeito suspensivo aos embargos à execução.

Dessa maneira, em sede de exame sumário, inexistiu o *fumus boni iuris* necessário ao provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013403-28.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: DANIEL ANDRE MARTINS MARSIGLIA REPRESENTACOES COMERCIAIS - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISADORA BUCHALLA TIEGHI - SP360251  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Por primeiro, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 dias, regularize o recolhimento do preparo, tendo em vista que não foi realizado na Caixa Econômica Federal, sob pena de deserção.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013435-33.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: CEMIL CENTRO MEDICO DE ITU LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO AMAURI BARRIOS - SP63623-N  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

## DESPACHO

Por primeiro, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 dias, regularize o recolhimento do preparo, tendo em vista que não foi realizado na Caixa Econômica Federal, sob pena de deserção.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013284-67.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: SIPOREX COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS HENRIQUE MADURO VELLOSO - SP205791-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DESPACHO

Tendo em vista a informação doc. n. 131986943, no sentido de que não foram recolhidas as custas do presente recurso, intime-se o recorrente para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000413-72.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
PARTE AUTORA: LS LITORAL SUL ASSESSORIA COM E REPRESENTACOES LTDA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO PICHINELLI DE CARVALHO - SP196791-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou seu desinteresse em recorrer (doc. nº 131986943).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

**2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.**

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012428-06.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: MINERVA S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MINERVA S.A. visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando provimento jurisdicional para determinar o recolhimento da contribuição social devida a terceiros (salário-educação, INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC, Sesi e SENAI), com observância do valor limitado a vinte salários mínimos, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso IV, do CTN. Na mesma decisão foi determinada a exclusão do FNDE, INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE, Sesi e SENAI, vez que os terceiros ou fundos destinatários das contribuições sociais arrecadadas não detêm legitimidade para figurarem no polo passivo do feito.

Alega a agravante, em síntese, que o Decreto nº 2.318/86 revogou tão-somente a limitação imposta no art. 4º da Lei 6.950/81, para as contribuições previdenciárias, vez que nada pronunciou-se quanto às contribuições destinadas a terceiros. Sustenta, ademais, ser necessária a formação de litisconsórcio entre todas as autoridades apontadas como coatoras. Requer seja concedida a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial da tutela pretendida.

Com a edição da Lei nº 11.457/07, as atribuições referentes à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros passaram à competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil, competindo à União Federal a representação judicial na cobrança de referidos créditos:

*Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.*

(...)

*Art. 3º As atribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.*

(...)

*§ 6º Equiparam-se a contribuições de terceiros, para fins desta Lei, as destinadas ao Fundo Aeroviário - FA, à Diretoria de Portos e Costas do Comando da Marinha - DPC e ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e a do salário-educação.*

Dessa maneira, muito embora o Sesi, SENAI, SESC, SENAC e FNDE sejam destinatários da contribuição impugnada, a administração dessa verba cabe à UNIÃO, e a sua arrecadação é atribuição da Receita Federal do Brasil. Logo, não possuem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda.

Verifica-se que referidas entidades são representadas pela Receita Federal do Brasil por toda a atividade de tributação. Nesse sentido: STJ, Segunda Turma, AgInt nos EDcl no EDcl no REsp 1604842/SC, rel. Og Fernandes, 27jun2017.

Assim, a r. decisão agravada deverá ser mantida, no tocante à exclusão das entidades mencionadas.

Posto isto, anote-se que, no tocante à limitação do recolhimento das contribuições sociais devidas a terceiros, o art. 4º da Lei nº 6.950/81, assim dispôs:

*Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.*

*Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.*

Por sua vez, o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 dispôs:

*Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.*

Dessa maneira, no que se refere às demais contribuições, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º da Lei no 6.950/1981, já que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 destina-se apenas às fontes de custeio da Previdência Social.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 4º DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 3º DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º, o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo.*

*Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º, alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.*

*2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º, da Lei no 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCRA e ao salário-educação.*

*3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.*

*4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fix, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.*

*5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.*

*(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020-grifei)*

Logo, o artigo 4º da Lei nº 6.950/81 permanece vigente para a apuração das contribuições destinadas a terceiros/parafiscais.

Demonstrado *o fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5013665-75.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de "pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação" aforado com fundamento no artigo 1.012, §4º do Novo Código de Processo Civil, pelo qual se almeja a suspensão da eficácia da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Alega a requerente, em síntese, que os débitos cobrados pela execução fiscal n. 5005442-22.2017.4.03.6182 decorrem de atos administrativos que devem ser anulados. Defende a existência de *periculum in mora*, consubstanciado no prosseguimento da execução, em caso de a apelação ser recebida apenas no efeito devolutivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 1012, §1º, do Código de Processo Civil, não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença que julga improcedentes os embargos do executado, o que enseja seu recebimento apenas no efeito devolutivo.

Também, ao contrário do pretendido pela apelante, não é o caso de atribuição de efeito suspensivo à apelação.

Realmente, não logrou ela êxito em demonstrar a probabilidade do direito invocado. Como pontuado na sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, a divergência de valores quanto ao peso apontado na embalagem e o apurado pela fiscalização não restou desconstituída pela requerente.

Ademais, as questões ventiladas em sede de embargos à execução foram analisadas de forma robusta e a requerente não demonstra no presente pedido elementos capazes de infirmar as conclusões extraídas pelo juízo "a quo".

De outra banda, não restou demonstrada a excepcionalidade que justifique o recebimento da apelação em efeito diverso do conferido por lei.

Apesar dos possíveis dissabores que a autora indica na petição inicial, o receio de grave lesão não é representado pela mera continuidade dos atos de execução. Há necessidade de comprovar que a penhora (e futura alienação) envolvam bens de natureza tal que a reparação posterior, em pecúnia, revele-se inócua. Neste esquece exigir o art. 1.012, §4º, dano grave ou de difícil reparação e não qualquer dano.

Por fim, importante salientar que somente o oferecimento de depósitos judiciais evidencia a possibilidade de ocorrência de grave dano, na hipótese de não atribuição do efeito suspensivo. Todavia, não comprova a requerente a realização de depósitos judiciais no caso, sendo inafastável, portanto, a aplicação da Súmula 317 do STJ que dispõe que "É definitiva a execução de título extrajudicial ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos".

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV, "a" do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012083-40.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO UNIFICADA PIRASSUNUGUENSE ENSINO SUPERIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA OLIVEIRA BEZERRA - SP239548-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASSOCIAÇÃO UNIFICADA PIRASSUNUGUENSE DE ENSINO SUPERIOR, em face da r. decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela de urgência objetivando a declaração de nulidade do ato administrativo de descredenciamento da instituição de ensino superior junto ao Ministério da Educação-MEC, ou, subsidiariamente, a modulação dos efeitos do ato, a fim de se permitir a conclusão dos estudos ao corpo discente, coma expedição de diplomas e demais consectários.

Alega a agravante, em síntese, nulidade no ato administrativo de descredenciamento. Sustenta que tal medida repousa tão somente na falta de cumprimento de procedimento formal de credenciamento pela plataforma do e-MEC, sendo irregularidade de natureza meramente procedimental. Requer a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Trata-se, na origem, de ação declaratória, objetivando a agravante a declaração de nulidade do ato administrativo que culminou com seu descredenciamento junto ao MEC, ou, subsidiariamente, para determinar à agravada que module os efeitos do descredenciamento da instituição de ensino, determinando à requerida o cumprimento do art. 73, § 2º do Decreto nº 9.235/2017, bem como do art. 27 da Portaria nº 315/18, de modo a adequar o ato de descredenciamento, permitindo aos alunos cursantes a regular conclusão de seus estudos, expedição de diplomas e todos os consectários dele decorrentes.

Informa a agravante que, através da plataforma digital denominada e-MEC, buscou realizar seu recredenciamento junto ao MEC, por meio de processo administrativo visando a regulação e supervisão das Instituições de Ensino Superior.

Argumenta que, talvez por certa falta de expertise de seu então corpo técnico, enfrentou dificuldades no manejo dessa plataforma digital.

Sustenta, ainda, que os motivos elencados para o seu descredenciamento recaem tão somente na falta de cumprimento dos prazos administrativos, bem assim na falta de domínio, por parte dos prepostos da Instituição, do manejo digital para realização do procedimento pela plataforma e-MEC, o que significa dizer tratar-se de vício meramente formal.

Todavia, a par de toda sua argumentação, da leitura dos autos, verifica-se que a agravante não trouxe documentos capazes de demonstrar suas alegações, sendo certo que o acervo probatório colacionado é insuficiente para reformar a decisão do juízo *a quo*.

Nesse sentido, inporta observar que, em juízo de cognição sumária, ínsito do agravo de instrumento, não se afigura adequada a suspensão do ato administrativo.

Dessa maneira, a matéria posta em discussão demanda maior dilação probatória, com o escopo de aferir circunstâncias que não são passíveis de serem demonstradas de plano.

Com efeito, há de ser analisada a oitiva e manifestação da parte contrária, juntamente com a documentação juntada pela agravante.

Por ora, atendendo às formalidades legais, e diante da presunção de legitimidade dos atos administrativos, não verifico máculas na autuação imposta.

Logo e, ao menos em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento da decisão liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo ativo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009598-67.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: SINTO BRASIL PRODUTOS LIMITADA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE CRUZ AZEVEDO - SP315367-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

A agravante havia recolhido as custas no **NU Bank** (doc. nº 130779532). Por esta razão, foi intimada para regularizar o pagamento das custas na Caixa Econômica Federal, sob pena de deserção (doc. nº 2309892).

Em resposta à determinação de regularização, alegou, em síntese, ser desnecessário o recolhimento das custas novamente "*por não haver qualquer dano ao erário, por terem as custas sido pagas regularmente por convênio feito pela própria Caixa*". Não trouxe comprovação do alegado convênio.

Não assiste razão ao agravante. A Resolução PRES nº 138/2017 é categórica ao exigir o recolhimento das custas mediante Guia de Recolhimento da União em qualquer agência da **Caixa Econômica Federal**. A única exceção prevista é a possibilidade de pagamento no **Banco do Brasil** apenas na hipótese de inexistência de agência da CEF no local (art. 2º, § 1º).

Assim, tendo em vista que a parte não regularizou o preparo, impõe-se a decretação da deserção, nos termos do artigo 1.007, §§ 2º e 5º, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045724-61.2012.4.03.9999  
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA GIMENES GAMBA - SP211568-A  
APELADO: MUNICIPIO DE SAO JOAQUIM DA BARRA  
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA GIMENES GAMBA - SP211568-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de maio de 2020.

Destinatário: APELADO: MUNICIPIO DE SAO JOAQUIM DA BARRA

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020576-82.2014.4.03.6182

RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO

APELANTE: MUNICIPIO DE POA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA BESAGIO RUIZ - SP131817-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: MUNICIPIO DE POA

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036123-70.2011.4.03.6182

RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICIPIO DE PERUIBE

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MARTINS GUERREIRO - SP85779-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, MUNICIPIO DE PERUIBE

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MARTINS GUERREIRO - SP85779-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

§2º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.

§3º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001927-39.2005.4.03.6100

RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA

APELANTE: PASTIFICIO SANTAAMALIA S/A.

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS PRADO PEREIRA - MG87200

APELADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO - SP86902-A

Advogado do(a) APELADO: ELIANE DA SILVA ROUVIER - RJ44170

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: PASTIFICIO SANTAAMALIA S/A.

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

§2º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.

§3º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038755-11.2007.4.03.6182

RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO GUSTAVO BARREIRA KOENIGKAM DE OLIVEIRA - SP172647-A

APELADO: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELADO: JOSE RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES - SP78796

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

§2º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.

§3º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000893-94.2014.4.03.6138  
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO  
APELANTE: MUNICIPIO DE BARRETOS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FRANCO MALAMAN - SP236955-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA - SP116238-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de maio de 2020.

Destinatário : APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010722-38.2013.4.03.6105  
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO  
APELANTE: MUNICIPIO DE CAMPINAS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS JUNIOR SILVA - SP279922  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA - SP247677-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de maio de 2020.

Destinatário : APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013095-28.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) ora EMBARGADA(S), ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDÊNCIA S.A., querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).  
Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002852-48.2018.4.03.6114  
RELATOR: ANDRÉ NABARRETE NETO  
APELANTE: MUNICÍPIO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DO VIGO BIZIAK - SP308599  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, JOAO PEIXOTO DOS SANTOS, SONIA BARBOSA DE SOUZA SANTOS

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 30 de maio de 2020.

Destinatário: APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004614-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A

AGRAVADO: SIND EMPREGADOS EM EMPRESAS SEG E VIG DA GDE DDOS MS, SINDICATO DOS EMPREGADOS EM EMPRESA DE SEGURANCA E VIGILANCIA DE TRANSPORTES DE VALORES DE CAMPO GRANDE E REGIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo BANCO DO BRASIL S.A. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, manteve a liminar que suspendeu a licitação nº 2019/01591 (7421) até posterior manifestação do Juízo competente, haja vista a remessa dos autos para uma das varas da Justiça Federal de São Paulo (Id. 27764340 dos autos de origem).

Pleiteia a agravante a concessão de efeito suspensivo por se tratar de juízo incompetente e a regularidade do certame.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

*In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a concessão do efeito suspensivo sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da probabilidade de provimento do recurso, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000610-89.2008.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: JOAQUIM ANTONIO MACIEL, MARIA ADELIA DOS SANTOS MACIEL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE IZAURI DE MACEDO - MS2388  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE IZAURI DE MACEDO - MS2388  
APELADO: JOAQUIM ANTONIO MACIEL, MARIA ADELIA DOS SANTOS MACIEL, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE IZAURI DE MACEDO - MS2388  
Advogado do(a) APELADO: JOSE IZAURI DE MACEDO - MS2388  
OUTROS PARTICIPANTES:  
TERCEIRO INTERESSADO: SIDARTA MACIEL  
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE IZAURI DE MACEDO

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007120-49.2007.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUIZA ZANINI MACIEL - SP206542-A  
APELADO: RAFAEL BRANDAO DE ABREU  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS BELLINI JUNIOR - SP147377  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento

São Paulo, 29 de maio de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001336-43.2019.4.03.6183  
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO  
PARTE AUTORA: FRANCISCO DE ASSIS NASCIMENTO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário : PARTE AUTORA: FRANCISCO DE ASSIS NASCIMENTO  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficamos partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001410-56.2018.4.03.0000

RELATOR: MARLI MARQUES FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANTONIO MARCOS FERRAZ FONSECA, ARIANA NATALIA PEREIRA FONSECA, P. P. P. F.

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIS RODRIGUES PEDROZO - RS67477

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIS RODRIGUES PEDROZO - RS67477

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIS RODRIGUES PEDROZO - RS67477

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: ANTONIO MARCOS FERRAZ FONSECA, ARIANA NATALIA PEREIRA FONSECA, P. P. P. F.

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficamos partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003685-88.2008.4.03.9999

RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA

APELANTE: ALENCAR FIGUEIREDO SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: EURIPEDES MIGUEL FIDELIS - SP191268

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: ALENCAR FIGUEIREDO SANTANA

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002569-33.2015.4.03.6109

RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA

APELANTE: BELARINA ALIMENTOS S/A

Advogado do(a) APELANTE: PERSIO THOMAZ FERREIRA ROSA - SP183463-A

APELADO: CARLOS DOS REIS DA SILVA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: OSWALDO KRIMBERG - SP106954

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: BELARINA ALIMENTOS S/A

APELADO: CARLOS DOS REIS DA SILVA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027637-08.1998.4.03.6100

RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO

APELANTE: MARCELO MONTE FORTE DA FONSECA

Advogado do(a) APELANTE: RENATO MONTE FORTE DA FONSECA - SP92726

APELADO: UNIÃO FEDERAL

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: MARCELO MONTE FORTE DA FONSECA

APELADO: UNIÃO FEDERAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028638-69.2019.4.03.0000  
RELATOR: MARLI MARQUES FERREIRA  
AGRAVANTE: J C SOLUÇÕES SERVIÇOS E CONSTRUÇÕES LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CHRISTIANO MARQUES DE GODOY - SP154078  
AGRAVADO: COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP  
PROCURADOR: RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO - SP183631-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : AGRAVANTE: J C SOLUÇÕES SERVIÇOS E CONSTRUÇÕES LTDA  
AGRAVADO: COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP  
PROCURADOR: RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014396-87.2009.4.03.6000  
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO  
APELANTE: JOSE CARLOS DA COSTA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DA COSTA PEREIRA - PR14139  
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCAO DE MATO GROSSO  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO NOGUEIRA DA SILVA - MS13300-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: JOSE CARLOS DA COSTA PEREIRA  
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCAO DE MATO GROSSO

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031976-15.1995.4.03.6100  
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO  
APELANTE: FESTO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE RICARDO ARMENTANO BUENO DE ALMEIDA - SP75395  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: FESTO BRASIL LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0044366-32.2010.4.03.9999  
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE  
APELANTE: COTRALTI - COOPERATIVA DE TRANSPORTE E LOGISTICA DO ALTO TIETE  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SIQUEIRA CUSTODIO DE FARIAS - SP141836  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: COTRALTI - COOPERATIVA DE TRANSPORTE E LOGISTICA DO ALTO TIETE  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0037313-78.2002.4.03.9999

RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE

APELANTE: XIMENA CALCADOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ALCEMIR GUINE TUNES, ANTERO DOS SANTOS JUNIOR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA - SP300182

Advogado do(a) APELANTE: URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA - SP300182

Advogado do(a) APELANTE: URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA - SP300182

APELADO: XIMENA CALCADOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ALCEMIR GUINE TUNES, ANTERO DOS SANTOS JUNIOR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA - SP300182

Advogado do(a) APELADO: URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA - SP300182

Advogado do(a) APELADO: URSULA RIBEIRO DE ALMEIDA - SP300182

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: XIMENA CALCADOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ALCEMIR GUINE TUNES, ANTERO DOS SANTOS JUNIOR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: XIMENA CALCADOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, ALCEMIR GUINE TUNES, ANTERO DOS SANTOS JUNIOR, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028615-60.2018.4.03.0000

RELATOR: MARLI MARQUES FERREIRA

AGRAVANTE: EURICO ANTONIO VARELA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA INES CALDO GILIOI - SP46384-A

INTERESSADO: COSJUND COZINHA JUNDIAI LTDA - ME

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: AGRAVANTE: EURICO ANTONIO VARELA SANTOS

INTERESSADO: COSJUND COZINHA JUNDIAI LTDA - ME

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003700-26.2008.4.03.6000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 924/2298

RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: RONIZE SEEFELDER FLAVIO DE CURSI  
Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO MARTINS RESINA JUNIOR - SP149039-A  
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO FERRAZ DAVILA PERALTA - MS11566

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: RONIZE SEEFELDER FLAVIO DE CURSI  
APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006124-03.2019.4.03.6183  
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO  
PARTE AUTORA: MARCOS DONIZETE NUNES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ERIKA CARVALHO - SP425952-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : PARTE AUTORA: MARCOS DONIZETE NUNES  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000434-40.2004.4.03.6107  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: SERGIO ROSARIO RODRIGUES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: OTAVIO ROBERTO GONCALVES SOARES - SP197893  
APELADO: SERGIO ROSARIO RODRIGUES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: OTAVIO ROBERTO GONCALVES SOARES - SP197893

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário :APELANTE: SERGIO ROSARIO RODRIGUES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: SERGIO ROSARIO RODRIGUES, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015827-79.2011.4.03.6100  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: CENTRO DERMATOLOGICO SERGIO TALARICO - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FREITAS DE NATALE - SP178344-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário :APELANTE: CENTRO DERMATOLOGICO SERGIO TALARICO - EPP  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Em complemento à intimação de pauta anteriormente realizada, o processo supracitado foi incluído na sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, Edição nº 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008463-47.1997.4.03.6100  
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO  
APELANTE: STANLEY DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE GOMES RODRIGUES DA SILVA - SP29358  
APELADO: STANLEY DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE GOMES RODRIGUES DA SILVA - SP29358

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário :APELANTE: STANLEY DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: STANLEY DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006233-52.2012.4.03.6182

RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA

APELANTE: YOUNG LINE CONFECÇÕES LTDA - ME, BENI ALGRANTI, MARCELO ALGRANTI

Advogado do(a) APELANTE: RAQUELELITA ALVES PRETO - SP108004-A

Advogado do(a) APELANTE: RAQUELELITA ALVES PRETO - SP108004-A

Advogado do(a) APELANTE: RAQUELELITA ALVES PRETO - SP108004-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: YOUNG LINE CONFECÇÕES LTDA - ME, BENI ALGRANTI, MARCELO ALGRANTI  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008720-49.2018.4.03.6100

RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE

PARTE AUTORA: JOICE CRISTINA HASSELMANN, CARLA ZAMBELLI SALGADO, JULIO CESAR MARTINS CASARIN

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RUBENS KLEIN DA ROSA - SP107678-A, RAFAEL BENICIO DE MEDEIROS - SP408096-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RUBENS KLEIN DA ROSA - SP107678-A, RAFAEL BENICIO DE MEDEIROS - SP408096-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RUBENS KLEIN DA ROSA - SP107678-A, RAFAEL BENICIO DE MEDEIROS - SP408096-A

PARTE RE: LUIZ LINDBERGH FARIAS FILHO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) PARTE RE: FREDERICH DINIZ TOME DE LIMA - PB14532-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: PARTE AUTORA: JOICE CRISTINA HASSELMANN, CARLA ZAMBELLI SALGADO, JULIO CESAR MARTINS CASARIN  
PARTE RE: LUIZ LINDBERGH FARIAS FILHO, UNIAO FEDERAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.

§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.

§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039104-28.2015.4.03.9999  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: SEBASTIAO FRANCISCO DIAS  
Advogado do(a) APELANTE: EDSONINA APARECIDA DE CARVALHO - MG41836  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: SEBASTIAO FRANCISCO DIAS  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.

§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.

§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028587-51.1997.4.03.6100  
RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VICUNHA TEXTIL S/A.  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL GASPARELLO LIMA - SP257105

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VICUNHA TEXTIL S/A.

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.

§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.

§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009594-34.2015.4.03.6130  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: REFRIO ARMAZENS GERAIS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: BRAULIO DA SILVA FILHO - SP74499-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: REFRIO ARMAZENS GERAIS LTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005348-51.2013.4.03.6134  
RELATOR: ANDRÉ NABARRETE NETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FRANCISCO CHAGAS AMORIM ALBUQUERQUE  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO FRANCISCO QUEIROZ GODINI - SP208214

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: FRANCISCO CHAGAS AMORIM ALBUQUERQUE

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000296-65.2017.4.03.6128  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OERLIKON BALZERS REVESTIMENTOS METALICOS LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA - SP174341-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: OERLIKON BALZERS REVESTIMENTOS METALICOS LTDA.

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento  
**Data: 16/07/2020**  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001604-22.2011.4.03.6133  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TERESA DE LIMA E SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SONIA CRISTINA BERALDO - SP172497

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TERESA DE LIMA E SILVA

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento  
**Data: 16/07/2020**  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016510-29.2005.4.03.6100  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: MARIA OTTA, JOAO CARLOS OTTA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA APARECIDA DA SILVA ANNUNCIATO - SP55138  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA APARECIDA DA SILVA ANNUNCIATO - SP55138  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: MURILO ALBERTINI BORBA - SP202316

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: MARIA OTTA, JOAO CARLOS OTTA  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, UNIÃO FEDERAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002514-97.2012.4.03.6138

RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO

APELANTE: POLIPLASTICO INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARIANI PIRES - SP98173-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

Advogados do(a) APELADO: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A, MARCELO DE MATTOS FIORONI - SP207694-A, RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN - SP225847-A,

MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: POLIPLASTICO INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP  
PROCURADOR: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0048580-13.2006.4.03.6182

RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA

APELANTE: INCOMA - INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS PARA MADEIRA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LEILA RANGEL BARRETO LUZ - RS29949, ANDREIA FLORENCIO DE ATHAYDE - SP134619

APELADO: INCOMA - INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS PARA MADEIRA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LEILA RANGEL BARRETO LUZ - RS29949, ANDREIA FLORENCIO DE ATHAYDE - SP134619

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário :APELANTE:INCOMA - INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS PARA MADEIRA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO:INCOMA - INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS PARA MADEIRA LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficamos partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001888-98.2017.4.03.6111  
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KELT ESPORTES E LAZER LTDA - EPP  
Advogado do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário :APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: KELT ESPORTES E LAZER LTDA - EPP

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficamos partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004171-24.2018.4.03.9999  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: ARESIO LEONEL DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DE PAULA BLEY - SP154134-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário :APELANTE: ARESIO LEONEL DE SOUZA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023264-98.2016.4.03.6100

RELATOR: ANDRE NABARRETE NETO

APELANTE: SALETE DE SOUZA ALVES FERREIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER JOSE DE SOUZA GATTO - SP160180-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

Advogados do(a) APELADO: JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP220653-A, ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP267010-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: SALETE DE SOUZA ALVES FERREIRA RODRIGUES  
APELADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020578-51.2007.4.03.6100

RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE

APELANTE: ITA PECAS PARA VEICULOS COMERCIO E SERVICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: ITA PECAS PARA VEICULOS COMERCIO E SERVICOS LTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator; processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016553-74.2006.4.03.6182  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: TBM COMERCIO DE ROUPAS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEX BATISTA DE CARVALHO - SP160875  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: TBM COMERCIO DE ROUPAS LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator; processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020887-96.2012.4.03.6100  
RELATOR: MARLI MARQUES FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RAPOSO TAVARES MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: RONALDO ROCHA PEREIRA DA SILVA - SP81724

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: RAPOSO TAVARES MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator; processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025790-45.2000.4.03.6182  
RELATOR: MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE  
APELANTE: RG DO CORPO CRIAÇÃO E ESTILO DE MODALTA. - ME  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO JACINTO CALEIRO PALMA - SP25640  
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO FRANCO DO AMARAL TORMIN - SP80141-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: RG DO CORPO CRIAÇÃO E ESTILO DE MODALTA. - ME  
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006169-07.2019.4.03.6183  
RELATOR: MARLI MARQUES FERREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELO KAZAR MENDES  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANGELO KAZAR MENDES

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento  
Data: 16/07/2020  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002675-08.2019.4.03.6128  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
PARTE AUTORA: OSWALDO GONCALVES JUNIOR  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIANA GONCALVES - SP411474-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : PARTE AUTORA: OSWALDO GONCALVES JUNIOR  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004247-24.2017.4.03.6110  
RELATOR: MARLI MARQUES FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BUICK LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA  
Advogados do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO PEREIRA - SP159935-A, MARIANA SPANHOLI DE SOUZA PINTO - SP261726-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: BUICK LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

Data: 16/07/2020

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031028-92.2003.4.03.6100  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: EXPRESSO LINE TOUR TRANSPORTES LTDA, SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO DALL AVERDE - SP216775-A  
Advogados do(a) APELANTE: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

APELADO: EXPRESSO LINE TOUR TRANSPORTES LTDA, SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AGENCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 936/2298

Advogado do(a) APELADO: SANDRO DALLAVERDE - SP216775-A  
Advogados do(a) APELADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A, ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A  
Advogado do(a) APELADO: DANIELLA VITELBO APARICIO PAZINI RIPER - SP174987-A  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE - SP93150-A  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ZAMBELLI - SP91500-A

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: EXPRESSO LINE TOUR TRANSPORTES LTDA, SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EXPRESSO LINE TOUR TRANSPORTES LTDA, SEBRAE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AGENCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento  
**Data: 16/07/2020**  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007076-61.2006.4.03.6106  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: M. A. R. DE CAMARGO - ME  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ ABDELNUR LOPES - SP165423  
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS  
Advogado do(a) APELADO: ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO - SP179488-B

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: M. A. R. DE CAMARGO - ME  
APELADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento  
**Data: 16/07/2020**  
Horário: 14:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001503-69.2007.4.03.6118  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: ASSOCIAÇÃO DE APOIO AOS ROMEIROS DE APARECIDA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MANOEL ALVES - SP44785-A  
APELADO: UNIÃO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: ASSOCIACAO DE APOIO AOS ROMEIROS DE APARECIDA  
APELADO: UNIÃO FEDERAL, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior; cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000201-40.2013.4.03.6006  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: RONALDO ALONSO MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: MOZART ALBUQUERQUE BRITES - PR26411  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: RONALDO ALONSO MOURA  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior; cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010671-80.2006.4.03.6102  
RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA  
APELANTE: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA  
Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO FEOLA LENCIONI - SP162712-A  
APELADO: FUNDICAO ZUBELA LTDA, COMPANHIA PAULISTA DE FORCA E LUZ  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO BRUNETTI - SP152921-A  
Advogado do(a) APELADO: PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO - SP138990-A

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário : APELANTE: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 938/2298

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

**Art. 2º.** A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

**§1.º** Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.

**§2.º** A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.

**§3.º** Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045175-31.2000.4.03.6100

RELATOR: MARCELO MESQUITA SARAIVA

APELANTE: ESCOLA SANTO INACIO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO DO AMARAL FONSECA - SP210421-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: ESCOLA SANTO INACIO LTDA - EPP  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

**Art. 2º.** A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.

**§1.º** Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.

**§2.º** A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.

**§3.º** Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0054614-09.2003.4.03.6182

RELATOR: MARLI MARQUES FERREIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EXTRA-GRIFF INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA - EPP, EK BALARAFAN ABDUL LATIF, RIAD MOHAMAD ADEL DERBAS, MOUSTAPHA DIAEDDINE KHAZNADAR, BASSEMA MUSTAPHA DIAEDDINE KHAZNADAR, JOSE CANDIDO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A

Advogado do(a) APELADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A

Advogado do(a) APELADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CORREIA - SP98339-A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CORREIA - SP98339-A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CORREIA - SP98339-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024875-53.1997.4.03.6100

RELATOR: ANDRÉ NABARRETE NETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VICUNHA TEXTIL S/A.

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL GASPARELLO LIMA - SP257105

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 31 de maio de 2020.

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: VICUNHA TEXTIL S/A.

O processo supracitado foi incluído na pauta de julgamento da sessão abaixo indicada, que será realizada **em ambiente exclusivamente virtual**, nos termos da Portaria UTU4 nº 1, de 02 de abril de 2020 da Presidência da Quarta Turma, disponibilizada no Diário da Justiça Federal da 3ª Região, Edição 66/2020, de 07 de abril de 2020, conforme destacado a seguir:

*Art. 2º. A intimação das partes da inclusão de feito na pauta de julgamento de sessão em ambiente virtual incluirá a intimação para manifestação a respeito de eventual interesse na realização de sustentação oral, no prazo de 5 (cinco) dias, advertindo-as que a objeção implicará o adiamento do julgamento do processo para a sessão ordinária presencial subsequente, independentemente de nova intimação.*

*§1.º Serão acolhidas automaticamente apenas as objeções em razão de inscrição para sustentação oral, nos casos em que esta for cabível, conforme previsão legal.*

*§2.º A oposição desmotivada ao julgamento virtual não será acolhida, à vista da revogação do artigo 945 do CPC pela Lei n.º 13.256/2016.*

*§3.º Nas sessões realizadas por meio exclusivamente eletrônico, poderão ser apreciados em mesa, a critério do Desembargador Federal Relator, processos adiados de sessão anterior, cujo julgamento admita sustentação oral, desde que as partes sejam intimadas nos termos do caput deste artigo.*

Assim sendo, a partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas para que se manifestem nos termos da Portaria supracitada. As manifestações de discordância recebidas após o prazo mencionado, serão submetidas à apreciação do Relator.

Ficam dispensados de manifestação aqueles que não se opuserem ao julgamento virtual.

---

Sessão de Julgamento

**Data: 16/07/2020**

Horário: 14:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011154-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MECTROL DO BRASIL COMERCIAL LTDA, MECTROL DO BRASIL COMERCIAL LTDA

AGRAVANTE: MECTROL DO BRASIL COMERCIAL LTDA, MECTROL DO BRASIL COMERCIAL LTDA, MECTROL DO BRASIL COMERCIAL LTDA, MECTROL DO BRASIL COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A, ANA CAROLINA VERISSIMO CRAVEIRO - SP416257

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A, ANA CAROLINA VERISSIMO CRAVEIRO - SP416257

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A, ANA CAROLINA VERISSIMO CRAVEIRO - SP416257

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A, ANA CAROLINA VERISSIMO CRAVEIRO - SP416257

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A, ANA CAROLINA VERISSIMO CRAVEIRO - SP416257

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A, ANA CAROLINA VERISSIMO CRAVEIRO - SP416257

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS - SP102546-A, ANA CAROLINA VERISSIMO CRAVEIRO - SP416257

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MECTROL DO BRASIL COMERCIAL LTDA. e OUTROS em face da decisão que, em sede de ação declaratória, indeferiu o pedido de tutela objetivando suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente da inclusão dos valores relativos às despesas de capatazia, frete internacional e seguro, na base de cálculo do imposto de importação.

Alega a agravante, em síntese, que a opção brasileira pela inclusão dos custos do seguro, do frete e das despesas de capatazia, na base de cálculo do Imposto de Importação, em respeito ao art. 146, III, da CRFB/88, somente poderia ter sido feita através de ato do Poder Legislativo. Requer a concessão da efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

O acordo sobre a Implementação do artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio define que, ao elaborar sua legislação, cada Membro deverá prever a inclusão ou a exclusão, no valor aduaneiro, no todo ou em parte, dos seguintes elementos:

(a) - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação;

(b) - os gastos relativos ao carregamento descarregamento e manuseio associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação; e

(c) - o custo do seguro

Por sua vez, o Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009) dispõe que integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafos 1 e 2, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto nº 1.355, de 1994):

**I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro (grifei);**

**II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e**

**III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II (grifei).**

Verifica-se, portanto, que compõe o valor aduaneiro as despesas ocorridas **até o porto de destino ou local de importação.**

Além disso, no tocante às despesas de capatazia, o E. STJ ao analisar os REsp's 1.799.306/RS 1.799.308/SC e 1.799.309/PR, afetados pela Primeira Seção desta Corte, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos, definiu que os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. COMPOSIÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DAS DESPESAS COM CAPATAZIA.*

(...)

*III - Com o objetivo de regulamentar o valor aduaneiro de mercadoria importada, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa SRF 327/2003, na qual ficou explicitado que a carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas no território nacional estão incluídas na determinação do "valor aduaneiro" para o fim da incidência tributária da exação. Posteriormente foi editado o Decreto n. 6.759/2009, regulamentando as atividades aduaneiras, fiscalização, controle e tributação das importações, ocasião em que ratificou a regulamentação exarada pela SRF.*

*IV - Ao interpretar as normas acima citadas, evidencia-se que os serviços de capatazia, conforme a definição acima referida, integram o conceito de valor aduaneiro, tendo em vista que tais atividades são realizadas dentro do porto ou ponto de fronteira alfandegado na entrada do território aduaneiro. Nesse panorama, verifica-se que a Instrução Normativa n. 327/2003 encontra-se nos estreitos limites do acordo internacional já analisado, incorrendo a alegada inovação no ordenamento jurídico pátrio.*

*V - Tese julgada para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): Os serviços de capatazia estão incluídos na composição do valor aduaneiro e integram a base de cálculo do imposto de importação.*

*VI - Recurso provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).*

*(RE 1.799.306/STJ – PRIMEIRA SEÇÃO/MIN. FRANCISCO FALCÃO/11/03/2020 - grifei)*

Assim, em sede de exame sumário, inexistente o *fumus boni iuris* necessário ao provimento liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferido o efeito suspensivo ativo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012472-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 – DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

AGRAVADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

#### DESPACHO

Preliminarmente, tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contramutua.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

Intime(m)-se.

**MARCELO SARAIVA**

**Desembargador Federal**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012273-63.2007.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: OGURA CLUTCH DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO BURTI MALDONADO - SP226171-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012273-63.2007.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: OGURA CLUTCH DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO BURTI MALDONADO - SP226171-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação interposto da r. sentença monocrática que, em sede de ação ordinária ajuizada por OGURA CLUTCH DO BRASIL LTDA, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o direito da autora a efetuar a retificação da compensação pelo sistema PER/DCOMP quanto à origem dos créditos utilizados na compensação, sob a alegação de erro material, relativo à informação equivocada do tributo cujo crédito fora compensado, IPI ao invés de IRRF. Em consequência, estabeleceu a sucumbência recíproca.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional) que a hipótese dos autos não configura erro ou inexistência material. A pretensão de mudar a origem dos créditos, que não seriam resultantes do pagamento a maior de IRRF, mas de créditos oriundos de IPI incidentes sobre insumos, enseja a apresentação de nova declaração de compensação, por se tratar de novo débito ou aumento do valor do débito a ser compensado, ex vi dos artigos 58 e 59 da IN SRF nº 600/2005.

Assim, não tendo sido quitados os débitos nos prazos previstos, entende perfeitamente aplicável o disposto no artigo 61 da Lei nº 9.430/96.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, para julgamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012273-63.2007.4.03.6105/SP  
2007.61.05.012273-0/SP  
RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OGURA CLUTCH DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP226171 LUCIANO BURTI MALDONADO e outro(a)  
No. ORIG. : 00122736320074036105 2 Vr CAMPINAS/SP

VOTO-VISTA

Trata-se de ação ordinária, na qual a Autora buscou a tutela jurisdicional, objetivando fosse declarada a possibilidade de efetuar a retificação de declaração de compensação, sem a imposição de multa e juros, porquanto ao utilizar-se do Programa Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou Restituição e Declaração de Compensação (PER/DCOMP), o qual fora apresentada à Secretaria da Receita Federal do Brasil, indicou que os créditos a serem utilizados seriam resultantes do pagamento a maior IRRF, quando referidos créditos já haviam sido utilizados em outros processos de compensação.

De um exame dos autos, verifica-se que a autora, quando do encerramento do exercício financeiro de 2003, constatou que cometera erro material na indicação da compensação efetuada, pois não lançara crédito decorrente de IRRF incidente sobre aplicações financeiras, bem como efetuara a contabilização de um tombo importado sob regime de admissão temporária, convertida em definitiva, decorrendo daí lançamentos contábeis de depreciação e variação cambial. Por força dessas operações, acabou por recolher imposto de renda em valor superior ao efetivamente devido e, em face da decisão de tornar definitiva a importação do referido bem e efetuar as operações contábeis devidas, restaram errôneas as informações prestadas na declaração, pois, ao invés de indicar que a compensação se fazia com crédito decorrente da aquisição de insumos, informou que a compensação se efetuara com crédito do imposto de renda que, na verdade, existia, porém fora utilizado em outro pedido de compensação.

Importante notar que os valores dos débitos vincendos com créditos decorrentes das operações descritas no parágrafo anterior foram informados corretamente na declaração de compensação, e na tentativa de buscar a retificação pretendida, para constar que a compensação fora efetuada com créditos do IPI e não do IRRF, retificou a declaração prestada por meio do programa PER/DCOMP, cuja consequência foi a geração de um débito do principal, já que o sistema não reconheceu a compensação informada, acrescido de encargos legais, sendo certo que o sistema apropriou os valores declarados para a quitação de multa e juros, permanecendo em aberto o valor do principal.

Conforme bem apontou o r. Juízo de piso, o sistema do programa PER/DCOMP não admitiu a correção de erro material, consistente em corrigir a informação de que a compensação do débito vincendo fora efetuada com créditos do IPI e não de IRRF, como constara da declaração retificanda, sendo certo que não houve inclusão de novo débito e nêmaumento do valor do débito compensado na declaração originária, situação que se amolda aos requisitos previstos nos artigos 58 e 59 da Instrução Normativa 600, de 2005, admitindo-se, pois, a correção pretendida.

No sentido do quanto aqui asseverado, destaca-se o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região o seguinte julgado:

*"MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL DA SENTENÇA CONCESSIVA DE SEGURANÇA - NECESSIDADE MESMO ANTES DA LEI Nº 10.910/04 - PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE REJEITADA - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO E RESPECTIVAS RETIFICAÇÕES NÃO ADMITIDAS - ARTIGOS 58 E 59 DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 600/2005 - MERAS INEXATIDÕES MATERIAIS - ILEGITIMIDADE DO ATO - CONCESSÃO DA SEGURANÇA. I - Anteriormente à alteração do art. 3º da Lei nº 4.348/64, introduzida pelo art. 19 da Lei nº 10.910, de 15.07.2004, nos mandados de segurança era desnecessária a intimação da pessoa jurídica de direito público na tramitação do mandado de segurança em primeira instância, fase em que a autoridade impetrada substituiu aquela na defesa do ato impugnado, bastando a intimação da autoridade, se aquela até então não havia ingressado no processo na condição de assistente litisconsorcial. II - Todavia, em caso de sentença concessiva da segurança, como é a pessoa jurídica de direito público quem suportará os efeitos patrimoniais da determinação judicial, é obrigatória a intimação pessoal desta última para o exercício da defesa pelos meios processuais cabíveis, nos termos do artigo 38 da Lei Complementar nº 73/93 c.c. artigo 6º da Lei nº 9.028/95, conforme recente entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. III - Preliminar de intempestividade da apelação da União Federal (interposta aos 20.07.2007) rejeitada, contando-se o prazo a partir da ciência da sentença concessiva da segurança pelo representante judicial da União (aos 13.07.2007), sendo irrelevante a data da notificação da autoridade impetrada acerca da sentença. IV - Pretende a impetrante ver recebida e processada sua declaração de compensação, com respectivas retificações, para que seja instaurado o devido processo administrativo de compensação (art. 74 da Lei nº 9.430/96), controversia que diz respeito aos artigos 58 e 59 da Instrução Normativa SRF nº 600/2005. V - Conforme a documentação juntada aos autos, a declaração de compensação apresentada e as duas respectivas retificações amoldam-se perfeitamente à situação do artigo 58 da referida IN SRF nº 600/05 (meras inexatidões materiais, sem a inclusão de novo débito ou o aumento do valor do débito compensado), não havendo motivo hábil para recusar sua admissão e processamento, o que ofende o direito líquido e certo ao processo administrativo. VI - Concessão da segurança mantida. (AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 299768 Nº Documento: 1 / 1 Processo: 2006.61.00.022428-8 UF: SP Doc.: TRF300248319 Relator JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO Órgão Julgador TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 06/08/2009 Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA:25/08/2009 PÁGINA: 212).*

Desse modo, é direito da autora, ora apelante, efetuar a retificação de compensação pelo programa PER/DCOMP para corrigir a informação quanto à origem dos créditos utilizados na compensação, sob o fundamento de que se trata no caso de erro material, relativo à informação equivocada do tributo cujo crédito fora compensado - IPI ao invés de IRRF, certo que não ocorreu a inclusão de novo débito ou o aumento do valor do débito objeto da compensação, restando, assim, cumpridos os requisitos dos artigos 58 e 59 da Instrução Normativa nº 600/2005.

Por essas razões, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É o voto.

**MARCELO SARAIVA**

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012273-63.2007.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OGURA CLUTCH DO BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO BURTI MALDONADO - SP226171-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Desde logo ressalte-se que o presente recurso foi interposto antes da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual será apreciado de acordo com a forma prevista no CPC de 1973, "com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (enunciado nº 2º do E. STJ).

Trata-se de ação ordinária por meio da qual pretende a autora seja reconhecido o direito de retificar a declaração de compensação, sem a imposição de multa e juros, sob a alegação de ocorrência de mera inexatidão material, cuja sentença julgou parcialmente procedente o pedido.

Preliminarmente, ressalto que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, I do CPC/73 (artigo 496, I do CPC/15).

Por outro lado, prejudicado o agravo retido interposto pela autora às fls.1500/1504.

O indeferimento do pleito de retificação da declaração de compensação está amparado nos artigos 58 e 59 da então vigente IN RFB nº 600, de 28/12/2005 (revogada pela IN RFB nº 900, de 30/12/2008), que assim dispõe:

*"Art. 58. A retificação da Declaração de Compensação gerada a partir do Programa PER/DCOMP ou elaborada mediante utilização de formulário (papel) somente será admitida na hipótese de inexatidões materiais verificadas no preenchimento do referido documento e, ainda, da inoocorrência da hipótese prevista no art. 59.*

*Art. 59. A retificação da Declaração de Compensação gerada a partir do Programa PER/DCOMP ou elaborada mediante utilização de formulário (papel) não será admitida quanto tiver por objeto a inclusão de novo débito ou o aumento do valor do débito compensado mediante a apresentação da Declaração de Compensação à SRF.*

*Parágrafo único. Na hipótese prevista no caput, o sujeito passivo que desejar compensar o novo débito ou a diferença de débito deverá apresentar à SRF nova Declaração de Compensação."*

A Instrução Normativa mencionada encontrava respaldo no art. 74, §14 da Lei 9.430/96.

*"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)*

(...)

*§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)"*

No caso concreto, alega a autora na inicial que, em 2003, exercício no qual apresentada a declaração de compensação original, detinha créditos escriturais suficientes de IPI para extinguir, mediante compensação, todos os créditos tributários federais apurados naquele exercício fiscal, razão pela qual promoveu a extinção dos créditos tributários por meio de compensação, realizado pelo sistema eletrônico de compensação, o PER/DCOMP.

Segundo aduz, ao efetuar o preenchimento da declaração, ao invés de indicar que seus créditos eram oriundos de IPI sobre a aquisição de insumos empregados na industrialização de produtos tributados à alíquota zero, isentos ou imunes, indicou que os créditos eram resultantes do pagamento a maior de IRRF.

Entende, pois, tratar-se de erro de fato no preenchimento da documentação fiscal, passível de retificação, sem a incidência de juros e multa.

Os documentos acostados aos autos, no entanto, não permitem concluir pela efetiva ocorrência de mera inexistência material, a qual dispensa a apresentação de nova declaração de compensação, com a incidência dos encargos decorrentes da mora.

Desde logo ressalte-se que a própria autora reconhece que o erro foi detectado posteriormente à apresentação da declaração de compensação correspondente ao período de apuração do ano de 2003, quando da realização de auditoria pela empresa Deloitte Touche Tohmatsu, datada de 18 de agosto de 2004 (fls.728/742), que assim concluiu:

"(...)

#### 4.2. - Compensação indevida de IRRF.

*Verificamos que o saldo da conta do ativo 'IRRF sobre Aplicações Financeiras' encontra-se credor em R\$473.880,00. Em discussão com o profissional da Sociedade, este nos informou que isto se deve ao fato da Sociedade, em períodos anteriores, ter efetuado compensações com IRPJ, Pis e Cofins de forma equivocada, utilizando-se de valores 'inexistentes'.*

*Diante desta situação, visando evitar questionamentos futuros por parte das Autoridades Fiscais, aconselhamos aos profissionais da Sociedade regularizar a situação, tendo em vista que, uma vez que as compensações foram indevidas as Autoridades Fiscais poderão alegar que não ocorreu a quitação dos débitos compensados. E assim, lançar os tributos compensados indevidamente, com multa e juros moratórios - taxa SELIC.*

*Fomos informados pelos profissionais da Sociedade que a mesma possui saldo credor de IPI, de forma que irá proceder às retificações das DCTF's envolvidas, bem como das declarações de compensação, quando aplicável, fazendo-se compensar os débitos (anteriormente compensados com IRRF) com saldo credor de IPI.*

(...)"

Bem de se ver, pois, que o caso concreto, em que pese a alegação de erro formal no preenchimento das PER/DCOMPs, a substituição dos supostos créditos compensáveis de IRRF por créditos de IPI apurados posteriormente não comporta retificação por inexistência material. Assim, não restava outra alternativa à autora, senão apresentar novo requerimento de compensação em relação ao respectivo crédito, na forma do §1º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, como acréscimos legais respectivos.

De fato, em se tratando de pedido de compensação, a existência de erro formal no pedido não obsta o direito de crédito, se atendidas duas condições cumulativas: 1. seja justificado documentalmente que os créditos já eram contemplados no pedido efetuado (se não, cuidar-se-ia de novo pedido); e 2. a autoridade fiscal ateste a existência e a disponibilidade dos valores indicados como crédito.

Na hipótese dos autos, nada obstante tenha apurado a administração fazendária a existência de créditos de IPI, não restou atendida a primeira condição, vez que, à vista dos documentos juntados, os pedidos de ressarcimento de IPI foram deferidos posteriormente, em 2007, ano em que a autora apresentou declaração retificadora relativamente ao período de apuração correspondente ao ano de 2003 (fls.650 e ss).

Indubitavelmente, o pedido posto no PER/DCOMP restringe a análise a ser realizada pela unidade da Receita Federal e, em decorrência, delimita também o objeto do processo administrativo.

Não se trata, pois, de mera inexistência material decorrente de lapso manifesto, erros de escrita ou de cálculos existentes, situações nas quais enseja a possibilidade de retificação, mas sim total modificação da compensação para a inclusão de novos parâmetros (débito/credito), situação, evidentemente, não albergada pelo princípio da verdade material.

Cediço que o contribuinte, para proceder à compensação, deve apresentar declaração que conste informações corretas relativas aos créditos e débitos objeto do encontro de contas.

A tentativa da autora de corrigir posteriormente o dito equívoco que havia cometido, alterando a origem dos créditos compensáveis, vinculando-os a créditos de IPI, independentemente da existência de boa-fé, não tem o condão de anular o lançamento fiscal, haja vista que a lei tributária não excepciona esse tipo de conduta. Afinal, a boa-fé não é causa de exoneração de multa e demais acréscimos legais, eis que depende da análise de critérios subjetivos, cujos limites são difíceis de serem definidos pela lei e posteriormente de serem cumpridos pelo administrador público.

A situação delineada acabaria por criar uma forma alternativa de extinção de crédito tributário legitimamente constituído. Com efeito, qualquer contribuinte poderia pagar ou compensar tributos de forma incorreta e posteriormente à autuação fiscal, concordar com ela e recolher o que seria devido se tivesse feito o procedimento corretamente, extinguindo com isso a multa. Situação inadmissível.

Não obvide que as normas tributárias são aplicadas independentemente do caráter subjetivo dos fatos. Por essa razão a lei é objetiva ao criar como pressuposto à sanção simplesmente o descumprimento da obrigação.

Sobre o tema, dispõe o artigo 136 do Código Tributário Nacional:

*"Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato."*

Por outro lado, não há falar-se em ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Isto porque, do ponto de vista racional a administração fazendária utilizou-se de critérios legalmente estabelecidos para avaliar a compensação realizada pelo contribuinte e lançar diferenças tributárias. E, quanto ao princípio da proporcionalidade, a medida praticada foi suficiente e adequada para a obtenção do resultado pretendido, qual seja, coibir a desatenção do contribuinte que gera prejuízos ao erário.

Finalmente, destaque-se que o sistema tributário nacional está fundamentalmente sustentado pelas declarações do contribuinte, ou seja, os tributos são apurados e recolhidos a partir de suas próprias declarações, cabendo às autoridades fiscais o dever de fiscalização, enquanto a apuração é feita pelo particular.

Assim sendo, ganha relevância as declarações prestadas pelo contribuinte que, se não fiscalizadas em determinado tempo, passam a ser tomadas como verdadeiras (homologação tácita) e deixam de ser passíveis de autuação.

Nesse passo, o controle sobre tais declarações deve ser constante e a relativização dos comandos de aplicação de multas e juros não pode ser tamanha a ponto de afastá-los pela alegação singular de erro decorrente de boa-fé. Na verdade, as declarações do contribuinte são a base da fiscalização tributária e é o particular quem deve arcar com os ônus tributários da declaração equivocada, mesmo que de boa-fé, momento no caso dos autos, em que o suposto equívoco praticado pela recorrida não caracteriza, em absoluto, mera inexistência material.

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Em consequência, condeno a autora nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$15.000,00 (quinze mil reais). Prejudicado o agravo retido.

É como voto.

---

## EMENTA

PER/DCOMP. RETIFICAÇÃO. CORREÇÃO DO ERRO MATERIAL. MULTA E JUROS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A autora, quando do encerramento do exercício financeiro de 2003, constatou que cometera erro material na indicação da compensação efetuada, pois não lançara crédito decorrente de IRRF incidente sobre aplicações financeiras, bem como efetuara a contabilização de um tomo importado sob regime de admissão temporária, convertida em definitiva, decorrendo daí lançamentos contábeis de depreciação e variação cambial. Por força dessas operações, acabou por recolher imposto de renda em valor superior ao efetivamente devido e, em face da decisão de tornar definitiva a importação do referido bem e efetuar as operações contábeis devidas, restaram errôneas as informações prestadas na declaração, pois, ao invés de indicar que a compensação se fazia com crédito decorrente da aquisição de insumos, informou que a compensação se efetuara com crédito do imposto de renda que, na verdade, existia, porém fora utilizado em outro pedido de compensação.

2. Os valores dos débitos vincendos com créditos foram informados corretamente na declaração de compensação, e na tentativa de buscar a retificação pretendida, para constar que a compensação fora efetuada com créditos do IPI e não do IRRF, retificou a declaração prestada por meio do programa PER/DCOMP, cuja consequência foi a geração de um débito do principal, já que o sistema não reconheceu a compensação informada, acrescido de encargos legais, sendo certo que o sistema apropriou os valores declarados para a quitação de multa e juros, permanecendo em aberto o valor do principal.

4. É direito da autora, ora apelante, efetuar a retificação de compensação pelo programa PER/DCOMP para corrigir a informação quanto à origem dos créditos utilizados na compensação, sob o fundamento de que se trata no caso de erro material, relativo à informação equivocada do tributo cujo crédito fora compensado - IPI ao invés de IRRF, certo que não ocorreu a inclusão de novo débito ou o aumento do valor do débito objeto da compensação, restando, assim, cumpridos os requisitos dos artigos 58 e 59 da Instrução Normativa nº 600/2005.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Na sequência do julgamento, após o voto-vista do Des. Fed. MARCELO SARAIVA no sentido de negar provimento à apelação e à remessa oficial, no que foi acompanhado pelos Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e SOUZA RIBEIRO, a Quarta Turma, por maioria, decidiu negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA, com quem votaram o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e o Des. Fed. SOUZA RIBEIRO. Vencidas as Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora) e MÔNICA NOBRE, que davam provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido e, em consequência, condenavam a autora nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$15.000,00 (quinze mil reais), bem como julgavam prejudicado o agravo retido. Lavrará acórdão o Des. Fed. MARCELO SARAIVA. O Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE votou nos termos do art. 942, §1º do CPC. O Des. Fed. SOUZA RIBEIRO votou nos termos dos arts. 53 e 260, §1.º do RITRF3, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013886-29.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: EDUARDO DE ARAUJO CARVALHO  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013886-29.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EDUARDO DE ARAUJO CARVALHO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão proferida nos seguintes termos:

*Vistos. Fls. 37/40: A Fazenda Nacional requer a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada e o redirecionamento da execução fiscal ao(s) sócio(s) e/ou administrador(es). De início, observo que é facultado à exequente o requerimento da citação da executada na pessoa do(a) representante legal e, por essa razão, delibero por nova manifestação. Caso ratifique seu pedido, nos termos do Código de Processo Civil, artigo 133, a exequente deve providenciar o peticionamento eletrônico do pedido de desconsideração através do Portal e-SAJ como incidente deste processo, ocasião em que deverá anexar à petição inicial a ficha cadastral da empresa registrada perante o órgão competente, a cópia do último ato societário, indicar nome(s), CPF(s) e endereço(s) do(s) titular(es) da empresa e de seu(s) administrador(es), na atualidade e no momento da constituição do crédito, além de outros dados e documentos que entender pertinentes. Oportunamente, se necessário, tornem os autos conclusos. Intime-se, como de praxe.*

Sobre esta decisão foram opostos embargos de declaração pela União Federal, os quais restaram rejeitados aos seguintes fundamentos:

*Vistos. Fls. 43-46: Arenta à decisão proferida pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos Resp n. 1.645.333-SP, 1.643.944-SP e 1.645.281-SP, nos termos do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil, com relação ao seguinte tema (tema 981 do Superior Tribunal de Justiça): "À luz do art. 135, III, do CTN, o pedido de redirecionamento da Execução Fiscal, quando fundado na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), pode ser autorizado contra: (i) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), e que, concomitantemente, tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador da obrigação tributária não adimplida; ou (ii) o sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), ainda que não tenha exercido poderes de gerência, na data em que ocorrido o fato gerador do tributo não adimplido", com a determinação de suspensão do processamento de todos os processos que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, e que no processo em epígrafe há discussão do referido tema; de rigor a suspensão da presente ação, até decisão dos recursos repetitivos. Diante disso, DETERMINO a suspensão do curso do presente processo, até decisão pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça nos Resp n. 1.645.333-SP, 1.643.944-SP e 1.645.281-SP.Int.*

Inconformada, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que não é caso de se sobrestar a execução fiscal em questão porque, de um exame dos autos, não haveria dúvida contra quem deve ser redirecionada a cobrança, haja vista que, desde a constituição da empresa, o sócio faz parte do quadro societário, conforme pode ser observado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP.

Alega, ainda, que a não localização da empresa executada no endereço que consta no CNPJ, cuja atualização é de sua responsabilidade, bem como a cessação dos negócios societários sem a quitação dos tributos devidos, são indícios mais que suficientes de dissolução irregular.

Aduz que o instituto do redirecionamento não se confunde com o da desconconsideração da personalidade jurídica, uma vez que este último não retira seu fundamento do art. 135 do CTN.

Não houve pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Não houve apresentação de contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013886-29.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: EDUARDO DE ARAUJO CARVALHO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Não se pode desconSIDERAR que a egrégia Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº. 1.643.944/SP (Tema Repetitivo 981) para uniformizar o entendimento da matéria referente ao pedido de redirecionamento da Execução Fiscal quando fundada na hipótese de dissolução irregular da sociedade empresária executada ou de presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ).

No entanto, salvo melhor juízo, o acórdão que originou o recurso especial mencionado, refere-se ao sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), mas que não fazia parte do quadro societário na data em que ocorreu o fato gerador do tributo não adimplido.

No caso, a exequente requereu o redirecionamento da execução em face do sócio, haja vista que, desde a constituição da empresa o sócio fazia parte do quadro societário, conforme pode ser observado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP.

Assim, não houve alteração do quadro societário de modo que motivasse o sobrestamento do feito até a decisão a ser proferida no Recurso Especial nº. 1.643.944/SP.

Deste modo, é possível a apreciação do pedido de redirecionamento.

Por fim, conforme recente julgado do c. STJ, é desnecessária a Instauração do Incidente de DesconSIDERação da Personalidade Jurídica previsto no Código de Processo Civil (art. 133), às hipóteses de responsabilização tributária.

Confira-se:

*REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022, DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA.*

*I - Impõe-se o afastamento de alegada violação do art. 1.022 do CPC/2015, quando a questão apontada como omitida pelo recorrente foi examinada no acórdão recorrido, caracterizando o intuito revisional dos embargos de declaração.*

*II - Na origem, foi interposto agravo de instrumento contra decisão que, em via de execução fiscal, deferiu a inclusão da ora recorrente no polo passivo do feito executivo, em razão da configuração de sucessão empresarial por aquisição do fundo de comércio da empresa sucedida.*

*III - Verificado, com base no conteúdo probatório dos autos, a existência de grupo econômico e confusão patrimonial, apresenta-se inviável o reexame de tais elementos no âmbito do recurso especial, atraindo o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*IV - A previsão constante no art. 134, caput, do CPC/2015, sobre o cabimento do incidente de desconSIDERação da personalidade jurídica, na execução fundada em título executivo extrajudicial, não implica a incidência do incidente na execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/1980, verificando-se verdadeira incompatibilidade entre o regime geral do Código de Processo Civil e a Lei de Execuções, que diversamente da Lei geral, não comporta a apresentação de defesa sem prévia garantia do juízo, nem a automática suspensão do processo, conforme a previsão do art. 134, § 3º, do CPC/2015. Na execução fiscal "a aplicação do CPC é subsidiária, ou seja, fica reservada para as situações em que as referidas leis são silêntes e no que com elas compatível" (REsp n. 1.431.155/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/5/2014).*

*V - Evidenciadas as situações previstas nos arts. 124, 133 e 135, todos do CTN, não se apresenta impositiva a instauração do incidente de desconSIDERação da personalidade jurídica, podendo o julgador determinar diretamente o redirecionamento da execução fiscal para responsabilizar a sociedade na sucessão empresarial. Seria contraditório afastar a instauração do incidente para atingir os sócios-administradores (art. 135, III, do CTN), mas exigí-la para mirar pessoas jurídicas que constituem grupos econômicos para blindar o patrimônio em comum, sendo que nas duas hipóteses há responsabilidade por atuação irregular, em descumprimento das obrigações tributárias, não havendo que se falar em desconSIDERação da personalidade jurídica, mas sim de imputação de responsabilidade tributária pessoal e direta pelo ilícito.*

*VI - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.*

*(REsp 1786311/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2019, DJe 14/05/2019)*

Assim, é de rigor devolver ao magistrado o exame do pedido de redirecionamento da execução, haja vista que esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não apreciada pelo MM.

Juízo a quo.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito com a análise do pleito de redirecionamento da execução fiscal.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. QUESTÃO DISTINTA DA AFETADA PELO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (REsp nºs. 1.643.944/SP). INSTAURAÇÃO DO INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DESNECESSIDADE.

1. Não se pode desconsiderar que a egrégia Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.643.944/SP (Tema Repetitivo 981) para uniformizar o entendimento da matéria referente ao pedido de
2. No entanto, salvo melhor juízo, o REsp nº 1.643.944/SP, refere-se ao sócio com poderes de administração da sociedade, na data em que configurada a sua dissolução irregular ou a presunção de sua ocorrência (Súmula 435/STJ), mas que não fazia parte do quadro societário na data em que ocorreu o fato gerador do tributo não adimplido.
3. No caso, a exequente requereu o redirecionamento da execução, haja vista que, desde a ocorrência do fato gerador o sócio fazia parte do quadro societário, conforme pode ser observado na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP. Assim, não houve alteração do quadro societário de modo que motivasse o sobrestamento do feito até a decisão a ser proferida nos Recursos Especiais nºs. 1.643.944/SP.
4. Por fim, conforme recente julgado do c. STJ, é desnecessária a Instauração do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica previsto no Código de Processo Civil (art. 133), às hipóteses de responsabilização tributária.
5. Assim, é de rigor devolver ao magistrado o exame do pedido de redirecionamento da execução, haja vista que esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não apreciada pelo MM. Juízo *a quo*.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram os Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000455-86.2019.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C M IMPORTS IMPORTADORA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL BETTAMIO TESSER - SP208351-A

### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que **C M IMPORTS IMPORTADORA E COMERCIO LTDA**, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011607-77.2007.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A  
APELADO: MARINA SARRA PAULI  
Advogado do(a) APELADO: RITA DE CASSIA PAULI DE OLIVEIRA - SP123039  
OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030332-22.2004.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: FUNDAÇÃO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR - SP146428-A  
APELADO: FUNDAÇÃO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR - SP146428-A

### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**UNDAÇÃO ARNALDO VIEIRA DE CARVALHO**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015527-59.2007.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: ANA MARIA DELBEL VITOR  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO JESUS CARAM - SP162864  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: JAMIL NAKAD JUNIOR - SP240963  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023410-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: MONTREALLE EMPREENDIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023410-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: MONTREALLE EMPREENDIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Montrealle Empreendimentos Ltda, incorporadora da empresa Veículos e Peças Barão de Mauá Ltda, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que rejeitou a objeção de pré-executividade interposta.

Alega, em síntese que apresentou exceção de pré-executividade com vistas ao reconhecimento do excesso de cobrança incidente nos aludidos títulos, tendo em vista a recente interpretação do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria que apreciou o Tema 69 da Repercussão Geral, dando provimento ao Recurso Extraordinário de nº 574.706 e fixando a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Aduz que informou nos autos de origem às fls. 136/137 que os débitos em referência que eram objeto de parcelamento, e estavam aguardando análise de Pedido de Revisão de Consolidação junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, em razão da incorporação notificada.

Salienta, ainda, que não obstante todos os argumentos aduzidos por parte da Agravante, sobreveio a decisão de fls. 145/146 que indeferiu o seu pedido.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravada apresentou contraminuta.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

É o relatório

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023410-16.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE: MONTREALLE EMPREENDIMENTOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

De início, ressalto que a controvérsia versada nestes autos cinge-se à possibilidade de se reconhecer à agravante, antes mesmo da publicação do julgamento do Recurso Extraordinário nº. 574.706/PR, submetido à sistemática de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, o direito à exclusão da base de cálculo para a incidência da contribuição para o PIS e COFINS, de todos os valores relativos ao ICMS (imposto sobre a circulação de mercadorias e serviços).

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº.1.144.469/PR, também submetido à sistemática da repercussão geral, era no sentido de que o ICMS é tributos que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, serem considerados receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR sob o rito da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário fixando, sob o tema nº. 69, a seguinte tese:

*"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."* (Ata de Julgamento nº. 06, disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico do STF - edição nº. 53, de 17/03/2017)

Desta feita, é certo que a simples publicação, em ata, da súmula do julgamento do referido recurso, possibilita seja autorizado à agravante a não inclusão do ICMS na base de cálculo para a apuração e o recolhimento do PIS e da COFINS.

Ademais, *in casu*, embora não modulados os efeitos da declaração de inconstitucionalidade reconhecida, quando se tem em conta que eventual compensação e/ou repetição dos débitos objeto da demanda originária, por força do disposto pelos artigos 170 do Código Tributário Nacional e art. 100 da Constituição Federal, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da demanda principal, entendendo amplamente demonstrado o *periculum in mora*, ao menos para não se compelir a postulante ao pagamento da exação na forma questionada.

Quanto aos honorários advocatícios, condeno a União a pagar honorários advocatícios que devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor da execução até o teto de duzentos salários mínimos e em 8% (oito por cento) naquilo que superar, até o limite de dois mil salários mínimos, sobre o valor atualizado da parcela excluída da execução fiscal, nos termos do art. 85, §3º, I, II e §5º, do CPC.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para suspender a exigibilidade dos débitos que resultem na inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS em cobro na execução fiscal nº.0001091-96.2012.4.03.6140, que deverá prosseguir, se for o caso, em relação a outros débitos eventualmente existentes.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO.

1. De início, ressalto que a controvérsia versada nestes autos cinge-se à possibilidade de se reconhecer à agravante, antes mesmo da publicação do julgamento do Recurso Extraordinário nº. 574.706/PR, submetido à sistemática de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, o direito à exclusão da base de cálculo para a incidência da contribuição para o PIS e COFINS, de todos os valores relativos ao ICMS (imposto sobre a circulação de mercadorias e serviços).
2. A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº.1.144.469/PR, também submetido à sistemática da repercussão geral, era no sentido de que o ICMS é tributos que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, serem considerados receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR sob o rito da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário fixando, sob o tema nº. 69, a seguinte tese: *"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."* (Ata de Julgamento nº. 06, disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico do STF - edição nº. 53, de 17/03/2017)
4. Desta feita, é certo que a simples publicação, em ata, da súmula do julgamento do referido recurso, possibilita seja autorizado à agravante a não inclusão do ICMS na base de cálculo para a apuração e o recolhimento do PIS e da COFINS.
5. Ademais, *in casu*, embora não modulados os efeitos da declaração de inconstitucionalidade reconhecida, quando se tem em conta que eventual compensação e/ou repetição dos débitos objeto da demanda originária, por força do disposto pelos artigos 170 do Código Tributário Nacional e art. 100 da Constituição Federal, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da demanda principal, entendendo amplamente demonstrado o *periculum in mora*, ao menos para não se compelir a postulante ao pagamento da exação na forma questionada.
6. Quanto aos honorários advocatícios, condeno a União a pagar honorários advocatícios que devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor da execução até o teto de duzentos salários mínimos e em 8% (oito por cento) naquilo que superar, até o limite de dois mil salários mínimos, sobre o valor atualizado da parcela excluída da execução fiscal, nos termos do art. 85, §3º, I, II e §5º, do CPC.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votaram Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA (acompanhou o relator), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022709-62.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: RENATO MITSURU KURIHARA, CELINA KURIHARA, RUTH NAKAO KURIHARA

Advogado do(a) APELANTE: YURI KIKUTA MORI - SP183771-A  
Advogado do(a) APELANTE: YURI KIKUTA MORI - SP183771-A  
Advogado do(a) APELANTE: YURI KIKUTA MORI - SP183771-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA SOUSA MENDES - SP182321-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao DD Relator para prosseguimento do feito.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014600-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N  
AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A, FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014600-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N  
AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A, FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, em face da r. sentença que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade tão somente para excluir, no que tange a CDA nº 28562-55, o valor correspondente à multa moratória e juros moratórios posteriores à quebra, devendo o processo prosseguir com relação ao montante remanescente.

Alega o agravante, em síntese, que, nos termos do artigo 83, inciso VII, da Lei nº 11.101/2005, está expressamente prevista a exigibilidade da multa moratória em relação à massa falida. Ademais, com relação aos juros moratórios posteriores à quebra, a r. decisão agravada também se mostra em dissonância com o disposto no artigo 124 da Lei nº 11.101/2005, vez que são também devidos, só não sendo exigíveis, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados, nos termos do art. 124 da Lei 11.101/05, o que não é possível verificar na via estreita da exceção de pré-executividade.

Com contramina da MASSA FALIDA ASSIMÉDICA SISTEMA DE SAÚDE LTDA., retornamos os autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014600-52.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LEVY TOMAZ - SP357526-N  
AGRAVADO: ASSIMEDICA SISTEMA DE SAUDE LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: MAURICIO DELLOVA DE CAMPOS - SP183917-A, FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Anteriormente ao advento da lei nº 11.101/05 a multa moratória era inexigível da massa falida, por força do enunciado do artigo 112, do Código Tributário Nacional, e dos enunciados das Súmulas nºs 192 e 565 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Com a vigência da lei n. 11.101/05, cujo marco para a incidência é a data da decretação da falência, aplica-se à multa moratória o art. 83, inciso VII do referido diploma legal, de modo que a multa moratória passa a ser exigível. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA. LEI Nº 11.101/05. FALÊNCIA. FATO SUPERVENIENTE. DECRETO-LEI 1.025/69.*

*1. Não se conhece da remessa oficial, ex vi das disposições do § 2º do artigo 475 do CPC/73, vigente à época em que prolatada a sentença.*

*2. A decretação da falência ocorreu em março/2007, logo, na vigência da Lei n. 11.101 /2005. Tal fato enseja a incidência do art. 83, inciso VII, com respaldo no §4º do artigo 192 daquele estatuto legal, permitindo, destarte, a cobrança de eventual multa moratória.*

*3. O encargo legal previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 substitui a condenação do devedor na verba honorária.*

*4. Remessa oficial não conhecida. Apelação da União provida e apelação da embargante improvida.*

*(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2283110 - 0011472-66.2011.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 16/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2018)*

No caso dos autos, a quebra da executada se deu em 17 de outubro de 2016, razão pela qual não deve prevalecer o entendimento do MM. Juízo *a quo* de excluir a multa de mora do valor a ser habilitado na falência.

No tocante ao juros de mora, é assente que sua exigibilidade anterior à decretação da falência independe da suficiência do ativo. No entanto após a quebra, os juros moratórios serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal.

Nesse sentido, tragos julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Quarta Turma:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MASSA FALIDA. JUROS DE MORA. MULTA MORATÓRIA. DEVIDOS ATÉ A DATA DA QUEBRA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "Na execução fiscal movida contra a massa falida não incide multa moratória, consoante as Súmulas 192 e 565 da Suprema Corte, e art. 23, parágrafo único, III do Decreto-Lei 7.661/45" (REsp 949.319/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJ 10/12/07). 2. "Na hipótese em que decretada a falência de empresa, cabíveis os juros moratórios antes da quebra, sendo irrelevante a existência do ativo suficiente para pagamento de todo o débito principal, mas após essa data, são devidos somente quando há sobra do ativo apurado para pagamento do principal" (REsp 824.982/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 26/5/06). 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN: (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 185841 2012.01.14343-7, ARNALDO ESTEVES LIMA. grifo meu.*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. NÃO APLICAÇÃO. NATUREZA ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES. JUROS. INCIDÊNCIA ATÉ A QUEBRA.*

*- A multa moratória constitui penalidade que objetiva a punição do contribuinte, bem como desestimular o recolhimento do tributo depois do seu vencimento. Dessa forma, tem natureza administrativa, de modo que não pode ser exigida após a decretação da falência. Esse posicionamento restou sumulado pelo Supremo Tribunal Federal nas súmulas nº 192 e nº 565.*

*- Os juros são devidos antes da decretação da quebra da pessoa jurídica, bem como que, após, sua incidência fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal.*

*- Com a reforma da sentença, faz-se necessário a análise da verba sucumbencial. Trata-se de ação em que foi vencida em parte a União razão pela qual a fixação dos honorários advocatícios deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia.*

*- Apelo provido em parte.*

*(REO 00204571920144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - 4ª TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015.)*

Assim, reconheço como devidos os juros de mora após a quebra, somente se existir ativo suficiente para pagamento do principal na execução fiscal proposta contra a massa falida.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para incluir o valor correspondente à multa moratória e reconhecer como devidos os juros de mora após a quebra, somente se existir ativo suficiente para pagamento do principal na execução fiscal proposta contra a massa falida, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. POSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOMENTE ATÉ A QUEBRA SE EXISTIR ATIVO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Anteriormente ao advento da Lei nº 11.101/05 a multa moratória era inexigível da massa falida, por força do enunciado do artigo 112, do Código Tributário Nacional, e dos enunciados das Súmulas nºs 192 e 565 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

- Com a vigência da Lei n. 11.101/05, cujo marco para a incidência é a data da decretação da falência, aplica-se à multa moratória o art. 83, inciso VII do referido diploma legal, de modo que a multa moratória passa a ser exigível.

- No tocante ao juro de mora, é assente que sua exigibilidade anterior à decretação da falência independe da suficiência do ativo. No entanto após a quebra, os juros moratórios serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, de unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MÔNICA NOBRE (Relatora), com quem votaram os Des. Fed. MARCELO SARAIVA e ANDRÉ NABARRETE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001304-96.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: DIVENA COMERCIAL LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON ANTONIO MADRID - SP45426  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**DIVENA COMERCIAL LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0059763-49.2001.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: FORMAT INDUSTRIAL DE EMBALAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR - SP154695-A  
APELADO: FORMAT INDUSTRIAL DE EMBALAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR - SP154695-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**FORMAT INDUSTRIAL DE EMBALAGENS LTDA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021628-10.2010.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA  
APELANTE: FLEURY S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**FLEURY S.A.**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010877-66.2007.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
APELANTE: SALVATRIZ FRANCISCA FERRARA, RITA DE CASSIA FERRARA DE SOUZA, MARCELO FERRARA DE SOUZA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SALVATRIZ FRANCISCA FERRARA, RITA DE CASSIA FERRARA DE SOUZA, MARCELO FERRARA DE SOUZA, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A., BANCO CENTRAL DO BRASIL  
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008288-49.2008.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A  
APELADO: JOSE VICENTE BRANCO  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao DD Relator para prosseguimento do feito.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028497-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ CHIO DE SENNA JUSTINO - RJ209465, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A  
AGRAVADO: ANA PAULA SOUZA  
Advogados do(a) AGRAVADO: HELIO MENDES MACEDO - SP295014-N, EVERTON VANTINI - SP299276  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028497-50.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU  
Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ CHIO DE SENNA JUSTINO - RJ209465, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A  
AGRAVADO: ANA PAULA SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON VANTINI - SP299276  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 3ª Vara de Santos que declinou da competência para o processamento e julgamento do feito, nos termos do artigo 109, I, da CF.

A agravante narra que a ação proposta pela agravada tinha por escopo restabelecer o registro do seu diploma em Licenciatura em Pedagogia, que foi cancelado em obediência a determinação do MEC.

Explica que a agravada informou que frequentou e concluiu sua graduação no curso de Licenciatura em Pedagogia pela faculdade Alvorada Plus e que ocupa cargo público, em razão do certificado que a credenciou para assunção no cargo e/ou progressão de carreira e que poderá ser demitida por não possuir o título.

Aduz que a ação foi inicialmente proposta na Justiça Estadual, que deferiu a liminar (ID 21876959), decisão essa que foi atacada e negado provimento ao recurso interposto.

que foi proferida decisão declarando a incompetência da Justiça Estadual, declinando a competência para julgamento da ação à Justiça Federal.

Salienta que, após preclusão consumativa (ID 21876963), a ação foi redistribuída à 1ª Vara Cível Federal de Santos, que após manifestação da União sobre seu desinteresse em ingressar no polo passivo da ação, decidiu por devolver a matéria à Justiça Estadual.

Lembra que, não se tratando de demanda que se discuta a relação de consumo entre a instituição prestadora de serviço educacional e a parte contratante, mas de validade do registro de diploma, que foi cancelado em razão de processo de supervisão instaurado pelo Ministério da Educação, decorrente da oferta irregular por parte das instituições prestadoras, inclusive fora da sede sem o devido credenciamento por parte do MEC.

Informa que o Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (RESp 1344771/PR) pacificou entendimento de que a União possui interesse, competindo à Justiça Federal o julgamento quando a lide verse sobre o registro de diploma ou quando se tratar de mandado de segurança, nos termos do artigo 109, I da CF (CC 131.532/PR, AgRg no CC 130.370/PR, CC 167.694-SP)

que o STF se posicionou no mesmo sentido: RE 1.026.887 e RE 692456.

Destaca que, nos termos do artigo 80, §1º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto, encontrando a matéria sumulada no STJ (570).

Esclarece que o registro do diploma foi cancelado em razão de medida imposta pelo MEC, por meio da Portaria 782, em razão do Protocolo de Compromisso firmado em 10/07/2019, com intervenção do Ministério Público Federal.

Neste protocolo de compromisso ficou previsto que a UNIG deveria identificar os diplomas irregulares que tenham sido registrados, bem como promover as medidas subsequentes para cancelamento de tais diplomas, dando ampla publicidade a essa medida.

Consigna que o MEC ratificou expressamente a medida de cancelamento decorrente de instrumento próprio que a agravante e o Ministério, com a intervenção do MPF, firmaram.

Registra que, entre as obrigações fixadas no Protocolo de Compromisso, ficou estabelecido que caberia à UNIG identificar, dentre os diplomas por ela registrados, aqueles expedidos por terceiros em desconformidade com a legislação educacional vigente, providenciando os respectivos cancelamentos, o que foi feito.

Ressalta que o § 1º do artigo 80 da Lei nº 9.394/1996, Lei de Diretrizes e Bases da Educação exige o credenciamento pela União das instituições que oferecem cursos à distância.

Frisa que a supervisão e fiscalização do ensino superior, nos termos do Decreto nº 9.235/2017, é do MEC.

Anota que a agravada não apresentou prova de que a aluna tenha realizado o curso na sede do INSTITUTO SUPERIOR DE EDUCAÇÃO ALVORADA PLUS, tampouco a referida instituição fez prova da regularidade do curso ofertado na modalidade à distância.

Sustenta que não pode ser compelida a providenciar o pretendido registro, realizar novo ou qualquer outra obrigação nesse sentido, pois o cancelamento decorreu de ato de controle da própria Administração Pública, ou seja, pelo MEC.

Esclarece que a Lei nº 9.784/99 regulamentou todo o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal não só foi cumprida como foi confirmada desde a instauração do Processo Administrativo de Supervisão até a sua conclusão, que permanece em monitoramento do próprio MEC, nos exatos termos da Portaria nº 910/2018.

Lembra que a Súmula 473 do STF prevê que a Administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revoga-os por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Afirma que a Súmula do STF dispôs que a administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

Informa que não há qualquer ilícito no ato de cancelamento do registro do diploma da agravada conforme determinação do Ministério da Educação, bem como jamais praticou qualquer oferta de ensino para a mesma, tendo sua atuação limitada ao registro do diploma expedido pela PIAGET.

Alega que, em conclusão às obrigações fixadas no Protocolo de compromisso e com a expressa manifestação do cumprimento pela UNIG, o MEC editou a Portaria nº 910/2018, onde encerrou a supervisão originalmente instaurada, confirmando, assim, todo procedimento, inclusive, os cancelamentos.

Destaca que não possuía informações que demonstrassem irregularidades no curso ministrado pelo Instituto Superior de Educação Alvorada Plus quando realizou os registros expedidos pela APEC.

Anota que o credenciamento, autorização e fiscalização do ensino superior é atribuição do Ministério da Educação e nesse sentido a União se manifestou na ação Cível Pública nº 5000200-25.2017.4.03.6007, inclusive, reconhecendo o seu interesse na ação.

Foi concedida a tutela recursal (ID 123354319).

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028497-50.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: BEATRIZ CHIO DE SENNA JUSTINO - RJ209465, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: ANA PAULA SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: EVERTON VANTINI - SP299276

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

O Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (RESp 1344771/PR) pacificou entendimento de que a União possui interesse, competindo à Justiça Federal o julgamento quando a lide verse sobre o registro de diploma ou quando se tratar de mandado de segurança, nos termos do artigo 109, I da CF (CC 131.532/PR, AgRg no CC 130.370/PR, CC 167.694-SP)

No mesmo sentido o STF já se manifestou: RE 1.026.887 e RE 692456.

Assim, merece reforma a r. decisão atacada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGISTRO DE DIPLOMA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL.

O Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (RESp 1344771/PR) pacificou entendimento de que a União possui interesse, competindo à Justiça Federal o julgamento quando a lide verse sobre o registro de diploma ou quando se tratar de mandado de segurança, nos termos do artigo 109, I da CF (CC 131.532/PR, AgRg no CC 130.370/PR, CC 167.694-SP)

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030334-50.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: HACHIRO HORIE, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: IVAN TOHME BANNOUT - SP208236-A

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: HACHIRO HORIE, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: IVAN TOHME BANNOUT - SP208236-A

Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: QUEICO HORIE

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: IVAN TOHME BANNOUT

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015717-22.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: IRENE BIANCHINI CABRERA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE ARAUJO CARAVANTE DE CASTILHO D OLIVEIRA AFONSO - SP168321

APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL, BANCO BRADESCO SA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ALVIN FIGUEIREDO LEITE - SP178551-A

Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003896-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HYPERMARCAS S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003896-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HYPERMARCAS S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juiz "a quo" que declarou que somente após o trânsito em julgado da decisão proferida nos embargos à execução a instituição que prestou a garantia depositará a garantia respectiva.

Com contraminuta.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003896-77.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
AGRAVADO: HYPERMARCAS S/A  
Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA (Relatora):

A decisão agravada encontra-se vazada nos seguintes termos:

“...  
”

Ante a garantia do Juízo (fls. 312/314), recebo os presentes embargos à execução fiscal para discussão.

2. Observo que a garantia prestada pela embargante nos autos principais consistiu em seguro garantia, não havendo, portanto, atos a serem praticados nos autos de execução fiscal. Portanto, após o trânsito em julgado da presente demanda, em caso de sucumbência da embargante, o valor será depositado pela instituição que prestou a garantia e será entregue à exequente (artigo 32, 2º da LEF). *In casu*, prescindível a análise dos requisitos do artigo 919/CPC-2015. Ante o exposto, confiro efeito suspensivo aos presentes embargos à execução fiscal.

“...  
”

Em que pese que os embargos à execução teremsido recebidos no efeito suspensivo, entendo que não é necessário aguardar o trânsito em julgado da decisão proferida nos embargos à execução para o depósito do valor devido, se a sentença for de improcedência da ação, e o apelo recebido somente no efeito devolutivo.

Com efeito, a Portaria PGFN nº 164 de 27/02/2014 dispõe:

“Art. 10. Fica caracterizada a ocorrência de sinistro, gerando a obrigação de pagamento de indenização pela seguradora:

I- no seguro garantia judicial para execução fiscal:

a) com o não pagamento pelo tomador do valor executado, quando determinado pelo juiz, independentemente do trânsito em julgado ou de qualquer outra ação judicial em curso na qual se discuta o débito, após o recebimento dos embargos à execução ou da apelação, sem efeito suspensivo”

**Na apólice do seguro garantia foi garantida que a cobertura independeria do trânsito em julgado, sendo que a seguradora seria intimada nas hipóteses em que não fosse atribuído o efeito suspensivo à apelação interposta nos embargos à execução, exatamente que se apresenta neste caso.**

Lembro que se os embargos à execução opostos forem julgados improcedentes e a apelação interposta for recebida sem atribuição do efeito suspensivo caberá a intimação da seguradora para que deposite o valor em cobro.

Logo, ficará caracterizado o sinistro, devendo a seguradora ser intimada para depositar o débito em cobro na execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que é cabível a liquidação da garantia, não podendo, entretanto, levantar o depósito realizado pelo garantidor antes do trânsito em julgado:

“MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. SÚMULA 634/STF. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APELAÇÃO DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO. (...) 3. O STJ considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). Como o Tribunal a quo não autorizou o levantamento do depósito, mas apenas admitiu o prosseguimento dos atos executórios para liquidação da carta de fiança, não há falar em divergência ao entendimento do STJ e, conseqüentemente, em decisão teratológica. (...)”

(AgRg na MC 19.565/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. APELAÇÃO SEM EFEITO SUSPENSIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA – LEVANTAMENTO DO SEGURO GARANTIA. POSSIBILIDADE. CONVERSÃO EM RENDA CONDICIONADA AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO DOS EMBARGOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Há firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte Regional no sentido de que o seguro-garantia apresentado pelo devedor pode ser liquidado assim que sobrevier sentença de improcedência dos embargos à execução, efetuando-se o depósito em juízo do respectivo valor, o qual permanecerá no aguardo do trânsito em julgado da decisão final. Precedentes. 2. É inconteste que o seguro-garantia e a fiança bancária são institutos equivalentes nos efeitos a que se propõem, como já reconheceu o Superior Tribunal de Justiça.

3. De acordo com a Súmula 112 do STJ, somente o depósito integral e em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário, no molde previsto no inciso II do artigo 151 do Código Tributário Nacional. Logo, o simples fato da execução fiscal estar garantida por seguro garantia não é causa suficiente para ensejar a suspensão dos atos executórios. Precedentes.

4. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002618-41.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 16/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/05/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO GARANTIA. PORTARIA PGF Nº 164/2014. SINISTRO. RECURSO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.

1. Considerando que a execução está garantida por seguro garantia e, conforme dispõe a Portaria PGF nº 164/2014, que disciplina as condições de aceitação da fiança bancária e de seguro garantia pela Procuradoria-Geral Federal, o recebimento dos embargos à execução sem que lhe seja atribuído efeito suspensivo gera obrigação de pagamento de indenização pela seguradora.

2. In casu, é devida a indenização pela seguradora, pois comprovado, nos autos, o sinistro descrito no item I das observações da apólice nº 061902016980507750007125.

3. Agravo de instrumento desprovido. Agravo interno prejudicado."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002577-74.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 24/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2019)

Em outro giro, destaco que o seguro garantia não se equipara a dinheiro, não se aplicando, no caso em tela, a regra esculpida no artigo 32, § 2º da Lei nº 6.830/80.

Esclareço que o § 3º do artigo 9º da LEF previu que a garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora.

Entretanto, foi estabelecido no parágrafo seguinte que somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.

Resta cristalino que a ordem estabelecida no artigo 9º dispõe que o depósito em dinheiro tem primazia em relação às outras hipóteses, evidenciando, assim, que o dinheiro e o seguro garantia não se equiparam.

Neste sentido:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. DINHEIRO. BACENJUD. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. 1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, à luz da legislação aplicável e com respaldo na jurisprudência, consignou expressamente que "infundada a alegação de cerceamento de defesa, pois a iniciativa do devedor de nomear bens à penhora enseja a impugnação do credor, sem que tenha previsão legal qualquer fase de ciência ou manifestação para contraditar tal manifestação fazendária que, no caso, decorre de descumprimento da ordem legal de preferência, ainda que outras alegações tenham sido acrescidas. A defesa contra eventual ilegalidade de tal recusa, acolhida perante o Juízo a quo, é exercida com a interposição de recurso, como interposto foi no caso dos autos, demonstrando que foi regularmente observado o devido processo legal, sem qualquer prejuízo à ampla defesa do devedor". 2. Asseverou o acórdão que "Não se trata, pois, de preferência sugestiva ou facultativa, mas de ordem legal expressa, sequer alterada, em detrimento do dinheiro, com a edição da Lei 13.043/2014, que não alterou o artigo 11 da LEF, mas apenas outros dispositivos legais. Com efeito, a alteração no inciso II do artigo 7º apenas previu que, além do pagamento ou da garantia mediante depósito em dinheiro ou fiança, fosse admitida, a partir da Lei 13.043/2014, o 'seguro garantia' como forma de prejudicar a penhora de bens. Por sua vez, no inciso II do artigo 9º apenas restou acrescida a possibilidade de o devedor ofertar, em garantia, além da fiança bancária prevista originariamente, o 'seguro garantia'; enquanto que o respectivo § 3º apenas tratou de equiparar o depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia à penhora de outros bens. Também a alteração na redação do inciso I do artigo 15 apenas permitiu a substituição da penhora preexistente por dinheiro, fiança bancária ou 'seguro garantia". 3. Concluiu-se que "as alterações promovidas pela Lei 13.043/2014 ampliaram possibilidades em favor do executado, mas nenhuma delas revogou a preferência legal estatuída no artigo 11, LEF, e, pelo contrário, foi reforçado o entendimento de que o dinheiro, para todos os efeitos legais, continua a ser o bem preferencial na garantia da execução fiscal, em conformidade, de resto, com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça". 4. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 9º e 11 da Lei 6.830/80; 805 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 5. Para corrigir suposto erro in judicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 6. Embargos de declaração rejeitados."*

(TRF 3ª Região, AI 00164157720164030000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 05/04/2017, publicado no DJ de 20/04/2017)

Assim se não estiver suspensa a exigibilidade, neta execução, é de rigor a intimação da seguradora para que deposite o valor segurado, após a sentença de improcedência nos embargos à execução.

Ressalta que não se trata de cumprimento provisório da sentença e sim em prosseguimento da execução, quando a sentença é de improcedência e o apelo for recebido no efeito devolutivo.

Assim, merece reforma a r. decisão atacada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO GARANTIA. INTIMAÇÃO DA SEGURADORA PARA DEPOSITAR A QUANTIA GARANTIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

A Portaria PGN n° 164 dispõe que fica caracterizada a ocorrência de sinistro, gerando a obrigação de pagamento de indenização pela seguradora, no seguro garantia judicial para execução fiscal, com o não pagamento pelo tomador do valor executado, quando determinado pelo juiz, independentemente do trânsito em julgado ou de qualquer outra ação judicial em curso na qual se discuta o débito, após o recebimento dos embargos à execução ou da apelação, sem efeito suspensivo.

Com a ocorrência do sinistro deve a seguradora ser intimada para o depósito da quantia segurada.

Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÓNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0013148-93.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGAJUNIOR - SP109735-A

APELADO: JOSE LUIS SANFELICE, SILVIO ROBERTO SANFELICE, LUCIO SANFELICE, ADRIANO SANFELICE

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao DD Relator para prosseguimento do feito.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5032035-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: DELBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO LABAKI PUPO - SP194765-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5032035-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: DELBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO LABAKI PUPO - SP194765-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DELBRAS ESTRUTURAS METÁLICAS LTDA, em face da decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido da União Federal de penhora sobre o faturamento mensal da sociedade executada, no percentual de 5% (cinco por cento) (id 107814533 - Pág. 1).

Sustenta que (...) parte da execução deve ser suspensa, com fulcro no artigo 151, III, do CTN, para que seja determinado o refazimento do crédito exequendo, com a suspensão dos valores contidos na CDA 80.2.15.048219-93. (...).

Aduz não se esgotaram tentativas de localização de outros bens passíveis de penhora.

Relata que (...) Agravada não fez, ao menos, prova da procura de imóveis, automóveis ou demais bens móveis de propriedade dos Agravantes, sendo que, pelo que consta dos autos, requereu antes de tudo a penhora do faturamento, ressaltando que o oficial de Justiça havia se dirigido ao endereço antigo da Agravante.

Ademais, a penhora de percentual do faturamento e o detimento item na ordem legal de preferência, prevista no artigo 835 do CPC, devendo, antes, ser provado que as diligências para localização de outros bens, preferenciais ao faturamento, foram infrutíferas. Essa é a ordem legal antes de se determinar constricção em faturamento, o que não foi observado no caso dos autos.

Mais ainda, Exas., no presente caso, após a suspensão da execução (fls. 183-190), à Agravante não foi dada a possibilidade de oferecimento de bens. (...).

Alega que (...) vem cumprindo o Plano de Recuperação judicial de forma honrosa, mas com extremo sacrifício, já que ainda vem obtendo prejuízo em sua operação.

O espírito da Lei da Recuperação Judicial do empresário e da sociedade empresarial se funda no objetivo central consubstanciada em "viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor", artigo 47 da LRF.

Ora, a pretensão do legislador foi a preservação da recuperação econômica da empresa, por sua função social, pelo estímulo à economia e por ser ela uma fonte geradora de riquezas, empregos e recursos para a economia. Diante disso, a empresa tem na recuperação judicial um estímulo econômico e financeiro que possibilita a retomada viável, de forma regular, de suas atividades, superando períodos de crise comuns no mercado contemporâneo, caracterizado pela alta competitividade e pelas inconcistências políticas.

O fato de a Recuperação Judicial ter sido extinguida, não significa que a empresa ainda não está em cumprimento de seu plano. No caso dos Autos, o plano de recuperação judicial perdurará alguns anos.

Neste sentido, a decisão do juízo a quo em deferir a penhora em um percentual do faturamento da Agravante é contrária à intenção do legislador, artigo 47 da LRF. (...).

Requer (...) a reversão da r. decisão, indeferindo o pedido de penhora de faturamento, ou, na pior das hipóteses, que seja reduzido o valor para, no máximo, 5% (cinco por cento) sobre o lucro líquido (e não sobre o faturamento bruto). (...).

Comcontramínuta (id 125518364).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032035-39.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE: DELBRAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO LABAKI PUPO - SP194765-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De acordo com o princípio *favor debitoris* (art. 805 do CPC), a penhora sobre o faturamento da empresa somente deverá ocorrer quando não existir outra forma de garantia do juízo, isto é, quando não forem encontrados recursos financeiros em contas bancárias ou, ainda, não houver bens passíveis de penhora ou se os eventualmente oferecidos forem insuficientes para o pagamento do débito executando.

Neste sentido, colaciono jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DE EMPRESA. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.*

1. Em observância ao consagrado princípio *favor debitoris* (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora do faturamento, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam, (a) inexistência de bens passíveis de constricções, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa.

2. Averiguar se a aplicação do princípio, em cada caso, se fez adequadamente ou não, e se a relativização da ordem da penhora era justificável ou não em face daquele princípio, são investigações que exigem o exame da situação de fato, incabível no âmbito do recurso especial (Súmula 07/STJ).

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(REsp nº 623.903/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.4.2005, DJU 2.5.2005, p. 177).

No mesmo sentido, cito demais precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal: AGA nº 597.300/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 19.4.2005, DJU 9.5.2005, p. 300; REsp nº 295.181/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Neto, j. 19.10.2004, DJU 4.4.2005, p. 238; AG nº 211.304/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 23.2.2005, DJU 11.3.2005, p. 338; AG nº 205.860/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 24.11.2004, DJU 10.12.2004, p. 167 e AG nº 193.786/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 31.3.2004, DJU 23.4.2004, p. 387.

A fim de não comprometer as atividades empresariais, o C. STJ firmou o entendimento no sentido de ser possível a constricção recair sobre o percentual de 5% (cinco por cento), conforme apontam as seguintes ementas:

*AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR INOMINADA COM PEDIDO DE LIMINAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. DISCUSSÃO ACERCA DA PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA, NO PERCENTUAL DE 5%, DEFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO EM CARÁTER EXCEPCIONAL, MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA E COMBASE NOS ELEMENTOS E NA SINGULARIDADE DO PROCESSO EXECUTIVO. MATÉRIA FÁTICA. PROCESSO EXTINTO, SEM EXAME DE MÉRITO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. A apreciação das condições da Ação Cautelar está intrinsecamente vinculada à possibilidade de êxito do Apelo Nobre, de modo que cabe ao Relator do feito proceder a um juízo prévio e perfunctório a respeito da perspectiva de êxito do Recurso Raro, uma vez que, sendo o mesmo inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante na Corte, a admissibilidade do pedido cautelar mostra-se prejudicada.

2. Na hipótese, não obstante a admissão do Apelo Nobre pela Corte de origem, a aparência do bom direito não ressaí evidente ou cristalina, como exige a situação excepcional de deferimento de liminar para conferir efeito suspensivo a Recurso Especial, mostrando-se, ao contrário, a possibilidade de êxito da requerente passível de análise mais acurada, uma vez que as principais teses suscitadas estão estreitamente vinculadas ao acervo probatório analisado pelas instâncias ordinárias.

3. O Tribunal a quo, sopesando os arts. 612 e 620 do CPC, concluiu ser possível a penhora do faturamento das empresas executadas, em caráter excepcional, dentre elas a ora requerente, todas de um mesmo grupo econômico, no percentual de 5%, afirmando que de forma alguma isso afetaria a continuidade de suas atividades.

4. Esta Corte já se manifestou, inúmeras vezes, sobre a possibilidade da penhora recair sobre o faturamento da empresa, em percentual razoável (normalmente 5%) e desde que não prejudique as suas atividades (AgRg no REsp. 1.320.996/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 11/9/2012, AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp. 1.328.516/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 17/9/2012 e AgRg no AREsp. 242.970/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 22/11/2012).

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg na MC 19681/SC - Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - PRIMEIRA TURMA - julgado em 11/12/2012 - publicado no DJe em 19/12/2012, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO NO PERCENTUAL DE 5%. ACÓRDÃO DE ORIGEM QUE ESPELHA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "É possível, em caráter excepcional, que a penhora recaia sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp 1.328.516/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012.

2. Na hipótese em foco, registrou o acórdão de origem: a) a penhora sobre o faturamento é medida constritiva excepcional, a depender da inexistência de bens idôneos a garantir a execução; b) não logrou êxito a exequente na localização de bens a garantir a satisfação da dívida, tendo resultado negativa a penhora on line deferida; c) revela-se adequada a fixação da penhora em 5% sobre o faturamento da empresa para fins de adimplemento do crédito tributário, sem que isso importe em violação ao regular exercício da sua atividade empresarial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 242970/PR - Ministro BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA - julgado em 13/11/2012 - publicado no DJe em 22/11/2012, destaquei)

No caso dos autos, a sociedade executada, ora agravante, foi citada em 02.12.2016. No entanto, não houve efetivação da penhora, conforme aponta a certidão do oficial de justiça exarada em 16.12.2016 (id 107814007 - Pág. 5).

Vale ressaltar, que sequer restou frustrada a tentativa de constrição eletrônica via BACENJUD, visto que não foi analisado o pedido formulado pela União Federal na petição apresentada em resposta à exceção de pré-executividade oferecida pela devedora, ora recorrente (id 107814011 - Pág. 1/20).

Assim, diante deste quadro e da excepcionalidade da medida, verifica-se que a agravada não empreendeu os esforços necessários para localizar bens passíveis de constrição.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para afastar a penhora sobre o faturamento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO.

1. De acordo com o princípio *favor debitoris* (art. 805 do CPC), a penhora sobre o faturamento da empresa somente deverá ocorrer quando não existir outra forma de garantia do juízo, isto é, quando não houver bens passíveis de penhora ou quando os oferecidos forem insuficientes para o pagamento do débito exequendo. Precedentes do C. STJ.
2. A fim de não comprometer as atividades empresariais, o C. STJ firmou o entendimento no sentido de ser possível a constrição recair sobre o percentual de 5% (cinco por cento).
3. A sociedade executada, ora agravante, foi citada em 02.12.2016. No entanto, não houve efetivação da penhora, conforme aponta a certidão do oficial de justiça exarada em 16.12.2016 (id 107814007 - Pág. 5).
4. Ressalte-se, que sequer restou frustrada a tentativa de constrição eletrônica via BACENJUD, visto que não foi analisado o pedido formulado pela União Federal na petição apresentada em resposta à exceção de pré-executividade oferecida pela devedora, ora recorrente (id 107814011 - Pág. 1/20).
5. Diante deste quadro e da excepcionalidade da medida, verifica-se que a agravada não empreendeu os esforços necessários para localizar bens passíveis de constrição.
6. Agravo de instrumento provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA (Relatora), com quem votaramos Des. Fed. MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012659-53.2008.4.03.6107

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A

APELADO: IRACEMA NUNES MURARI, NEUSA MARIA MURARI, ANGELO SERGIO MURARI, ALDO MURARI, LUZIA APARECIDA POMPILIO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA TRAVAIN PAGOTTO - SP214130

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete da Conciliação, com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao DD Relator para prosseguimento do feito.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5009746-57.2019.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA  
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO  
Advogado do(a) APELANTE: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A  
Advogado do(a) APELANTE: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A  
APELADO: AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO  
Advogado do(a) APELADO: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A  
Advogado do(a) APELADO: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Nos termos da manifestação ministerial ID 133125628, intime-se a defesa dos apelantes AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS e JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA, para apresentar as razões recursais dos seus apelos, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, em atendimento à cota ministerial, remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República para que o órgão ministerial apresente as contrarrazões e parecer ao recurso interposto pelo réu.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013891-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
PACIENTE: ARMINDA PACO CHOQUE  
IMPETRANTE: JOSE EDUARDO LAVINAS BARBOSA  
Advogado do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO LAVINAS BARBOSA - SP217870-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por José Eduardo Lavinas Barbosa, em favor de ARMINDA PACO CHOQUE, contra ato imputado ao Juízo da 9ª Vara Federal de Campinas/SP, nos autos da ação penal de nº 5017394-64.2019.4.03.6105.

Consta da impetração que a paciente foi denunciada pela suposta prática do delito do artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006, pois, no dia 02.12.2019, nas dependências do Aeroporto Internacional de Viracopos, trazia consigo 2.904 gramas de cocaína.

A autoridade impetrada manteve a prisão preventiva da paciente, negando-lhe a possibilidade de prisão domiciliar, assim como de obtenção de liberdade provisória.

Alega o impetrante que o presídio onde a paciente se encontra está superlotado, de forma que possui grande circulação de pessoas e presos.

Aduz que a paciente é primária, com bons antecedentes e não apresenta risco à ordem pública.

Argumenta que, diante do crescimento acelerado do coronavírus, é necessário desonerar o sistema de saúde do sistema penitenciário.

Tece considerações acerca da Recomendação nº 62 do CNJ.

Suscita a assertiva de que o delito imputado à paciente não envolve violência ou grave ameaça.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que seja revogada a prisão preventiva da paciente. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

É o Relatório.

#### Decido.

A presente impetração almeja, em síntese, a revogação da prisão preventiva da paciente, para que possa aguardar o desfecho da ação penal de nº 5017394-64.2019.4.03.6105 em liberdade.

É sob esse prisma, portanto, que as alegações do impetrante serão analisadas.

A decisão ora impugnada foi proferida nos seguintes termos:

#### **"I – DO REEXAME DA PRISÃO À LUZ DO ARTIGO 316 DO CPP.**

*A despeito da nova manifestação do MPF, razão não lhe assiste.*

*Da leitura da decisão que manteve a prisão preventiva da acusada, conforme ID 28768493, verifica-se que não ocorreu qualquer alteração na situação fática ou nos fundamentos que amparam a prisão preventiva.*

*Analisando o caso ora arcarado, à luz do novo regramento acerca da prisão preventiva, verifica-se que a decretação da prisão cautelar em desfavor da acusada ARMINDA PACO CHOQUE, seguiu, à época, os parâmetros ora estabelecidos, porquanto utilizou-se de circunstâncias fáticas concretas.*

*Nesse sentido, a Lei nº 13.964/19 busca evitar a procrastinação do encarceramento preventivo, em razão de eventual lentidão do sistema judiciário, bem como coibir a segregação cautelar genericamente fundamentada e excessivamente protraída no tempo.*

*Todavia, este não é o caso dos autos, haja vista que a prisão de ARMINDA PACO CHOQUE foi concretamente examinada à época e as razões expostas no ID 28768493 são elementos que se revelam fundamentação idônea ao decreto de prisão preventiva.*

*Conforme deliberado naquela ocasião, este Juízo ponderou a qualidade de mola por parte da acusada, e que referida circunstância não basta para a concessão de liberdade provisória, assim como também não basta a presença de circunstâncias subjetivas favoráveis.*

*Passo a colacionar um trecho da sobredita decisão (ID 28768493):*

(...)

Verificou-se, após exame pericial, que a acusada transportava **2.904 gramas de COCAÍNA, dentro de uma mala**. Portanto, temos que a quantidade de droga apreendida foi significativa.

As circunstâncias em que ocorreram o crime, razoável quantidade de Cocaína apreendida em uma mala e o fato de a acusada residir no exterior; fora do Distrito da culpa, **afetam sobremaneira a ordem pública que se pretende resguardar**.

Por sua vez, a presença de eventuais circunstâncias pessoais favoráveis (como primariedade, residência fixa e trabalho lícito) não bastam para afastar a necessidade de resguardar a ordem pública, não sendo suficientes, portanto, para subsidiar a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

É remansosa a jurisprudência no sentido de que a **quantidade de droga e a qualidade desta (Cocaína)** demandam um resguardo da ordem pública quando presentes outros requisitos, tais como **indícios de integrar uma organização criminosa**, ainda que atuando em reduzida participação, comum em casos de transporte de droga por "mulas".

(...)

Assim, temos que o cenário fático deste feito não se modificou; assim como não foram modificadas as razões que autorizaram o decreto preventivo.(...)"

Do quanto exposto, verifica-se que as circunstâncias pessoais favoráveis narradas pelo MPF (endereço fixo, primária e sem antecedentes) já existiam à época da decretação da prisão preventiva e não foram consideradas suficientes para a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. Portanto, não tendo sido alterado o quadro fático, não reputo tais **circunstâncias pessoais** aptas a modificar a prisão preventiva imposta, se não amparadas em outros fundamentos.

Também não deve prosperar a fundamentação Ministerial de que a ré provavelmente será beneficiada de causa de diminuição e em **eventual condenação da acusada por tráfico de drogas o regime aplicado será o "aberto"**, porquanto **este Juízo, em casos similares, tem fixado a pena em patamar superior a 04 (quatro) anos, em regime "semiaberto"**.

Finalmente, rechaço veementemente a alegação de excesso de prazo apontada pelo MPF. Os autos tramitam regularmente, e a instrução apenas não foi iniciada em razão da atual situação grave enfrentada mundialmente, pela Pandemia pela COVID-19, o que ocasionou atrasos quanto à realização da audiência de instrução e julgamento.

**Todavia, da decisão proferida no ID 30605158, em abril de 2020, verifica-se que, em breve, será agendada audiência para oitiva das testemunhas comuns, bem como para o interrogatório da acusada.**

Portanto, neste momento e à luz da atual legislação vigente, verifico que **não surgiu novo fato apto a afastar a necessidade da prisão cautelar**.

A atual conjectura mundial de Pandemia pela COVID-19 até poderia ser invocada como fato novo. Todavia, ao analisar o caso concreto, esta julgadora não entende que o novo coronavírus justifique, neste momento, a soltura da acusada **ARMINDA PACO CHOQUE**.

(...)

No caso ora em análise, não há notícia nos autos de que a acusada **ARMINDA PACO CHOQUE** tenha sido infectada pela COVID-19.

Portanto, **este Juízo não entende que deva tomar providências imediatas, no caso ora apresentado, em razão da Pandemia pela COVID-19.**

(...)

Destarte, analisando o caso ora abarcado à luz do novo regramento acerca da prisão preventiva, **MATENHO A PRISÃO PREVENTIVA de ARMINDA PACO CHOQUE**, a fim de resguardar a ordem pública.

(...)"

Em uma análise atenta da decisão da autoridade impetrada, verifico a presença dos requisitos para a concessão do pedido liminar.

Decorre dos autos que a paciente foi denunciada pela suposta prática do delito do artigo 33, c/c artigo 40, I, ambos da Lei de Drogas.

Narra a denúncia (ID 133128623 – pág. 13/15), em síntese, que: **"No dia 02 de dezembro de 2019, por volta de 21:45h, no Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas/SP, ARMINDA PACO CHOQUE foi presa em flagrante delito porque trouxe consigo e guardou 2.904g (dois mil novecentos e quatro gramas) de droga (COCAÍNA) sem autorização e em desacordo com determinação legal/regulamentar"**.

A conduta da paciente é grave, considerando que envolveu quantidade elevada de entorpecente.

Entretanto, o momento atual é de excepcionalidade e o julgador deve levar em consideração a Recomendação 62/20, formulada pelo Conselho Nacional de Justiça, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

Num momento tão difícil em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

É princípio do processo penal liberal que a finalidade da pena é a ressocialização dos criminosos e que o Estado deve respeitar a integridade física e moral dos presos. A situação excepcional exige, pois, medidas excepcionais, com vistas a evitar a propagação da doença nas unidades prisionais e os riscos para os detentos.

Tais medidas têm caráter temporário e poderão ser revistas, de ofício ou a pedido das partes, quando normalizada a situação.

Assim, no caso dos autos, em que pese a fundamentação indicada pela autoridade impetrada, o delito ora imputado foi praticado sem violência ou grave ameaça e não verifico, ao menos por ora, indícios de que a paciente integre organização criminosa.

O fato de a paciente ser estrangeira não é motivação que justifique, nesse momento, a manutenção da sua segregação.

Além disso, como ressalta a autoridade coatora no *r. decisum*, o próprio *Parquet* manifestou-se favoravelmente à concessão de liberdade à paciente, mediante cautelares, uma vez que ela seria "mula do tráfico" e, caso condenada, faria jus ao benefício do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, podendo a sua pena ser fixada em patamar inferior a 4 (quatro) anos de reclusão. Também teria consignado que a paciente é primária, não ostenta antecedentes criminais e inexistem indicativos de que integre organização criminosa.

Nesse sentido, deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.

Frisa-se que tal medida tem caráter temporário, em razão da situação de grave crise enfrentada na saúde, de modo que, por ora, a concessão da liberdade provisória é possível, desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.

Ressalte-se que, caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão da paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **DEFIRO** a liminar, para revogar a prisão de ARMINDA PACO CHOQUE, mediante a imposição das seguintes medidas cautelares:

- a) compromisso de comunicar ao juízo, no prazo de 30 dias, um endereço em que possa ser encontrada no Brasil e qualquer mudança deste endereço;
- b) comparecimento a todos os atos do processo;
- c) não se ausentar do distrito da culpa por mais de 15 dias sem autorização do juízo;
- d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e
- e) proibição de se ausentar do país sem autorização do juízo, com entrega do passaporte, se houver.

Comunique-se o teor desta decisão para imediato cumprimento e requisitem-se as informações legais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

Finalmente, tomem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5013801-72.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW  
PACIENTE: WILSON MONTEIRO SALVATIERRA  
IMPETRANTE: WILSON CARLOS DE GODOY  
Advogado do(a) PACIENTE: WILSON CARLOS DE GODOY - MS4686-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Wilson Monteiro Salvatierra objetivando a revogação de prisão preventiva decretada nos Autos n. 5003580-72.2020.4.03.6000, com a concessão de liberdade provisória mediante monitoramento por tornozeleira eletrônica.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em 25.05.20 pela acusação de prática dos crimes do art. 33 c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06 e art. 12 da Lei n. 10.826/03;
- b) em audiência de custódia realizada em 26.05.20, o paciente teve a prisão em flagrante convertida em prisão preventiva, mesmo ante a alegação de ser portador de doença de risco para a Covid-19, pois, segundo o Juízo *a quo*, não há prova da existência da doença causada pelo novo coronavírus nos presídios do Mato Grosso do Sul, razão pela qual não concedeu a prisão domiciliar ao paciente;
- c) o indeferimento do pedido de prisão domiciliar foi fundamentado na necessidade de garantia da ordem pública, mas não foi considerado que há outros meios de garantia da ordem pública, como por exemplo o monitoramento com uso de tornozeleira eletrônica, nem foi considerada a idade do paciente e o fato de ser hipertenso;
- d) a presunção do magistrado de que o paciente estaria envolvido em organização não o isenta de também presumir que o paciente é mera "mula" que apenas permitiu que a droga fosse descarregada no pátio de sua oficina, em razão de estar envidado, com problemas de depressão e ocorrência de sua separação conjugal e pelo agravamento de sua saúde, uma vez que está com diversos furúnculos;
- e) o paciente é pessoa íntegra, de bons antecedentes, primário, possui residência fixa e ocupação lícita, preenchendo os requisitos do art. 310 do Código de Processo Penal;
- f) "não se apresenta como medida justa o encarceramento de pessoa cuja conduta sempre pautou na honestidade e no trabalho, ressaltando que a honestidade do Paciente independe da prática do crime de tráfico, esse crime é resultado da necessidade de sustentar suas famílias em um país desigual e desumano, e, assim como o juiz pode supor organização criminosa, também tem direito/dever de levar em consideração o princípio da presunção de inocência, de forma que salta aos olhos não ser o paciente proprietário da carga de drogas, e sim um cidadão de bem, humilde, de baixa escolaridade que foi aliciado pelo tráfico por uma quantia irrisória de dinheiro, num verdadeiro aproveitamento da miséria alheia" (Id n. 133111018, p. 2);
- g) a concessão de liberdade provisória é medida que se ajusta perfeitamente ao caso em tela, não havendo razões para a manutenção da prisão;
- h) requer a concessão da liberdade provisória com ou sem fiança, mediante o uso de tornozeleira eletrônica, "tão vista que os mesmos não implicam em riscos para a sociedade, uma vez que o crime em questão afeta mais ao erário público em razão de arrecadação do que a dignidade e a paz social, aliás, o País de a muito assimilou o uso de cigarros paraguaios do Oiapoque ao Chui, como prática normal, não havendo motivos para manter-se em custódia" (*sic*, Id n. 133111018, pp. 6-7);
- i) requer a concessão liminar da liberdade provisória;
- j) pleiteia a revogação da prisão preventiva do paciente (Id n. 133111018).

Foram juntados documentos.

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Álvaro Luiz de Mattos Stipp, manifestou-se pela não concessão da ordem quando do julgamento do mérito da ação (Id n. 133211156).

### Decido.

**Habeas Corpus. Prisão preventiva. Requisitos: *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*.** O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que a prisão preventiva deve ser lastreada em fundamentação concreta sobre a existência de prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*), e presente uma das situações de risco à ordem pública, à ordem econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal (*periculum libertatis*) (STJ, HC n. 516.105, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03.09.19; RHC n. 113.380, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 13.08.19).

**Do caso dos autos.** Extraí-se do Auto de Prisão em Flagrante n. 5003580-72.2020.4.03.6000 que, em 25.05.20, em Campo Grande (MS), Policiais Militares dirigiram-se até endereço apontado em denúncia anônima como suposto depósito de cargas roubadas e furtadas, e no local, onde estavam 4 (quatro) indivíduos, encontraram um caminhão sendo descarregado.

Wilson Monteiro Salvatierra foi identificado como o responsável pelo imóvel. A carga do caminhão consistia em maconha e produtos de limpeza. Na oficina também foi localizada uma arma de fogo desmuniada calibre .38 com número de série não aparente e 8 (oito) munições. O paciente assumiu a propriedade da arma. Também foi localizada 1 (uma) balança de precisão, 8 (oito) celulares e dinheiro. Com Luiz Carlos Matos Laurindo foi encontrada a quantia de R\$ 1.261,00 (mil, duzentos e sessenta e um reais), 522.000 (quinhentos e vinte e dois mil) guaranis, US\$ 7,00 (sete dólares) e € 5,00 (cinco euros). Com Eduardo Silva Campos foram encontrados R\$ 7.092,00 (sete mil e noventa e dois reais). Erildo Fernandes Júnior portava R\$ 1.700,00 (mil e setecentos reais) em um de seus bolsos e no automóvel no qual tentou fugir foram encontrados R\$ 3.147,00 (três mil, cento e quarenta e sete reais) embaixo de um dos bancos. Também foram encontrados R\$ 100,00 (cem reais) dentro do caminhão. Como o paciente foram encontrados R\$ 60,50 (sessenta reais e cinquenta centavos) (Id n. 133111458, pp. 79/82 e 100/105).

Conforme auto de apreensão e laudo pericial preliminar, foram apreendidos 3.428,30kg (três mil, quatrocentos e vinte e oito quilogramas e trezentos gramas) de maconha. O motorista do caminhão teria declarado a origem paraguaia da droga (Id n. 133111458, pp. 84/87 e 127/128).

Foram apresentadas certidões negativas de antecedentes criminais em nome do paciente (Id n. 133111458, pp. 62/65).

Consta que o ora impetrante requereu ao Juízo *a quo* a concessão de prisão domiciliar ao paciente. Aduziu que Wilson Monteiro Salvatierra foi preso em flagrante por ter permitido que pessoas desconhecias descarregassem uma carga no pátio de sua oficina, pelo que receberia R\$ 500,00 (quinhentos reais). afirmou que o paciente sofre de hipertensão arterial, de modo que integra grupo de risco para a Covid-19 (Id n. 133111458, pp. 69/70).

Foram apresentados comprovante de residência e receituários médicos em nome do paciente (Id n. 133111458, pp. 72/74).

Em audiência de custódia realizada em 26.05.20, o Juízo *a quo* acolheu pleito ministerial e converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, conforme os seguintes fundamentos:

2) *wilson Monteiro Salvatierra, Luiz Carlos de Matos Laurindo, Eduardo da Silva Campos e Erildo Fernandes Júnior, qualificados nos autos, foram presos em flagrante pela Polícia Militar, no dia 25 de maio de 2020, nesta Capital, pela prática, em tese, dos crimes previstos no artigo 12 da Lei n° 10.826/2003 e artigo 33 c/c. artigo 40, I, da Lei n° 11.343/2006.*

3) *Mantenho a homologação do flagrante, por não ter surgido qualquer fato novo.*

4) *Perguntado, os presos declararam que: -wilson Monteiro Salvatierra, exerce profissão de Pintor, auferindo renda mensal cerce da de R\$ 2.000,00;*

*-Luiz Carlos de Matos Laurindo, profissão de montador de comunicação visual, auferindo renda mensal cerce da de R\$ 1.800,00 a R\$ 2.000,00;*

*-Eduardo da Silva Campos, profissão de motorista, auferindo renda mensal cerce da de R\$ 1.800,00;*

*-Erildo Fernandes Júnior, profissão ajudante de entregador, auferindo renda mensal cerce da de R\$ 1.500,00*

5) *Decisão: os indiciados foram presos, transportando 3.428,300 kg (três mil, quatrocentos e vinte e oito quilos e trezentos gramas) de substância entorpecente identificada como "maconha". Compulsando os autos, verifico indícios suficientes de autoria, pois a droga apreendida estava em poder dos indiciados, havendo ainda, a princípio, como sói ocorrer nestes casos, prova da materialidade do delito, consubstanciada no auto de apreensão e apresentação da droga e no laudo preliminar de constatação constante dos autos que atestou ser o entorpecente apreendido "maconha". Foi também encontrado com os réus um revólver calibre 38, sem o número de série e 8 (oito) munições do mesmo calibre.*

6) *Por outro lado, não é o caso de concessão de liberdade provisória.*

Resalte-se que o Supremo Tribunal Federal entendeu recentemente que o termo “liberdade provisória”, constante do art. 44, caput, da Lei n.º 11.343/2006 é inconstitucional, conforme decisão abaixo transcrita: “O Plenário, por maioria, deferiu parcialmente habeas corpus — afetado pela 2ª Turma — impetrado em favor de condenado pela prática do crime descrito no art. 33, caput, c/c o art. 40, III, ambos da Lei 11.343/2006, e determinou que sejam apreciados os requisitos previstos no art. 312 do CPP para que, se for o caso, seja mantida a segregação cautelar do paciente. Incidentalmente, também por votação majoritária, declarou a inconstitucionalidade da expressão “e liberdade provisória”, constante do art. 44, caput, da Lei 11.343/2006 (“Os crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos”). A defesa sustentava, além da inconstitucionalidade da vedação abstrata da concessão de liberdade provisória, o excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal no juízo de origem. HC 104339/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 10.5.2012. (HC-104339)”.

Todavia, isso não significa que os acusados da prática do crime previsto no artigo 33 c/c artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/2006, tem direito automático à liberdade provisória. Conforme se verifica da decisão supramencionada, a concessão da liberdade provisória depende da verificação dos requisitos constantes do art. 312 do Código de Processo Penal, bem como das exigências do art. 313 do mesmo diploma legal, conforme ocorre nos demais crimes.

É o caso dos autos, em que se encontram presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva do indiciado, para garantia da ordem pública.

O indício de autoria e materialidade estão presentes, como acima mencionado.

Por outro lado, verifico que foram apreendidos 3.428,300 kg (três mil, quatrocentos e vinte e oito quilos e trezentos gramas) de substância entorpecente identificada como “maconha”, na posse dos indiciados, o que, por si só, já justificaria a manutenção de suas prisões cautelares, para a garantia da ordem pública.

Nesse diapasão, o E. Superior Tribunal de Justiça já apreciou a matéria em questão no HC 140530, relatado pelo Ministro Jorge Mussi, o qual trago à colação:

“HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. MANUTENÇÃO PELO TRIBUNAL IMPETRADO. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. GRAVIDADE CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. NÃO RESIDÊNCIA NO DISTRITO DA CULPA. RISCO À ORDEM PÚBLICA, À CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E À APLICAÇÃO DA LEI PENAL. DECISÃO EMBASADA TAMBÉM NA VEDAÇÃO LEGAL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. 1. Não caracteriza constrangimento ilegal a manutenção da negativa de concessão de liberdade provisória aos flagrados no cometimento em tese do delito de tráfico de entorpecentes praticado na vigência da Lei 11.343/06, notadamente em se considerando a quantidade de droga encontrada em poder do acusado - mais de 4 quilos de maconha - o fato de não residir no distrito da culpa, além de registrar envolvimento anterior em outro delito. 2. O disposto no art. 44 da Lei n. 11.343/06 expressamente proíbe a soltura clausulada nesses casos, mesmo após a edição e entrada em vigor da Lei 11.464/2007, por encontrar amparo no art. 5º, XLIII, da Constituição Federal, que prevê a inafiançabilidade de tais infrações. Precedentes da Quinta Turma e do Supremo Tribunal Federal. 3. Ordem denegada. (STJ – 5ª turma – HC 140530 – Rel. Jorge Mussi – DJE 15/12/2009).

Destarte, no caso, conforme acima se viu, encontram-se presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, razão pela qual deve ser convertida a prisão em flagrante em prisão preventiva dos indiciados.

Pelos motivos acima elencados, incabível também a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares alternativas.

Por outro lado, atendendo ao prescrito no artigo 310, II, do Código de Processo Penal, considerando que se encontram presentes os requisitos elencados no artigo 312 do Código de Processo Penal, converto a prisão em flagrante em prisão preventiva dos indiciados Wilson Monteiro Salvatierra, Erildo Fernandes Júnior, Luiz Carlos de Matos Laurindo e Eduardo da Silva Campos, atualmente recolhido na Custódia da Polícia Federal em Campo Grande/MS.

7) Expeça-se mandado de prisão preventiva em desfavor de Wilson Monteiro Salvatierra, Erildo Fernandes Júnior, Luiz Carlos de Matos Laurindo e Eduardo da Silva Campos.

8) Concedo à defesa prazo de dez dias para juntada de documentos.

9) Com a vinda de novos documentos será reanalisado.

10) Defiro o requerimento do MPF de declínio de competência ao Estado em relação ao crime de arma e munições (em tese, dos crimes previstos no artigo 12 da Lei nº 10.826/2003), por não ser da competência desse Juízo, encaminhando-se cópia destes autos.

11) Quanto ao requerimento, incineração da droga, tendo em vista a quantidade apreendida, excepcionalmente, fica autorizada a incineração, guardando-se quantidade suficiente para laudo definitivo e eventual contraprova.

12) Defiro o requerimento da DPU, oficie-se a VEP de Campo Grande/MS, comunicando a prisão Erildo Fernandes Júnior.

13) Quanto ao requerimento de transferência dos presos Luiz Carlos de Matos Laurindo e Eduardo da Silva Campos, indefiro, por ora, aguarde-se a instrução dos autos, pois o ato será totalmente por videoconferência, havendo dificuldade de viabilidade técnica para realiza-lo com presidio de Ponta Porã/MS.

14) Tendo em vista o requerimento do Delegado e a manifestação favorável do MPF e das defesas, havendo utilidade para investigação e busca da verdade real, DEFIRO a quebra de sigilo telefônico dos dados dos aparelhos telefônicos apreendidos. Oficie-se.

15) Encaminhe-se cópia desta ata à Superintendência da Polícia Federal para o e-mail [drex.srms@dpf.gov.br](mailto:drex.srms@dpf.gov.br), conforme solicitação prévia por telefone. (Id n. 133111458, pp. 12/14)

Não se entrevê constrangimento ilegal a sanar por via deste habeas corpus.

Considerando a declaração pública de situação de pandemia em relação ao novo coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS, em 11.03.20, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da Organização Mundial da Saúde – OMS, em 30.01.20, a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN veiculada pela Portaria nº 188/GM/MS, em 04.02.20, e o previsto na Lei n. 13.979, de 06.02.20, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus, bem como que grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19 compreende “pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções”, o Conselho Nacional de Justiça editou a Recomendação n. 62/2020, que dispõe o seguinte:

Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

Art. 5º Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I – concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante nº 56 do Supremo Tribunal Federal, sobretudo em relação às:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até 12 anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência e demais pessoas presas que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

II – alinhamento do cronograma de saídas temporárias ao plano de contingência previsto no artigo 9º da presente Recomendação, avaliando eventual necessidade de prorrogação do prazo de retorno ou adiamento do benefício, assegurado, no último caso, o reagendamento da saída temporária após o término do período de restrição sanitária;

III – concessão de prisão domiciliar em relação a todos as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução;

*IV – colocação em prisão domiciliar de pessoa presa com diagnóstico suspeito ou confirmado de Covid-19, mediante relatório da equipe de saúde, na ausência de espaço de isolamento adequado no estabelecimento penal;*

*V – suspensão temporária do dever de apresentação regular em juízo das pessoas em cumprimento de pena no regime aberto, prisão domiciliar, penas restritivas de direitos, suspensão da execução da pena (sursis) e livramento condicional, pelo prazo de noventa dias. (destaques originais)*

Em que pese o delito sob apuração não ter sido praticado com violência ou grave ameaça, reputo adequada a manutenção da prisão preventiva do paciente.

Trata-se de custódia cautelar em razão de prática de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos de reclusão (CPP, art. 313, I).

Está demonstrada a materialidade delitiva, ante a apreensão de 3.428,30kg (três mil, quatrocentos e vinte e oito quilogramas e trezentos gramas) de maconha – quase três toneladas e meia de droga.

Também há indícios suficientes de autoria, dado que Wilson Monteiro Salvatierra foi preso em flagrante e a própria defesa afirma que o paciente teria aceitado R\$ 500,00 (quinhentos reais) para que pessoas desconhecidas descarregassem uma carga no pátio de sua oficina. Destaca-se ainda que foi apreendida arma de fogo, com número de série não aparente, cuja propriedade foi assumida pelo paciente.

A respeito das demais circunstâncias da prisão em flagrante, consigno que o interrogatório em sede policial e a oitiva em audiência de custódia não foram juntadas aos presentes autos.

De todo modo, a expressiva quantidade de maconha apreendida em sua oficina indica envolvimento com organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, sendo necessária a manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública, e sendo insuficientes as medidas cautelares alternativas à prisão estabelecidas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Ademais, observo que o paciente, nascido em 20.03.70 (Id n. 133111458, p. 91), não é idoso e não comprovou condição de saúde que o inclua no grupo de risco de contágio pelo novo coronavírus – Covid-19, de que trata a Recomendação CNJ n. 62/20.

Apesar da alegação de que sofre de hipertensão arterial, tal condição de saúde não foi suficientemente demonstrada nos autos, não tendo sido apresentado documento médico com diagnóstico do paciente. Como bem salientado na manifestação ministerial, “os documentos de ID 133111458 – Pág. 73/74, ou estão ilegíveis, ou fazem referência a medicamentos que não são específicos para o tratamento da alegada hipertensão, tais como Ibuprofeno e Amoxicilina. Há, ainda, alegações de depressão e furúnculos, igualmente não comprovadas por documentação (ID 133111465 – Pag. 2)” (Id n. 133211156, p. 3).

Sem reparos, portanto, à decisão impugnada que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República para parecer.

Retifique-se a autuação, pois consta dos autos que o nome correto do paciente é Wilson Monteiro Salvatierra, vide procuração, comprovante de residência e também termo de audiência de custódia (Id n. 133111458, pp. 12 e 71/72).

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014002-64.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
PACIENTE: ALEX SANDRO DE SOUZA ALVES, BRUNA AMORIM DA SILVA  
IMPETRANTE: CLAUDIO REIMBERG  
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO REIMBERG - SP242552-A  
Advogado do(a) PACIENTE: CLAUDIO REIMBERG - SP242552-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Claudio Reinberg, em favor de Alex Sandro de Souza Alves e Bruna Amo da Silva, contra ato imputado ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos de nº 500287-74.2020.4.03.6181.

Consta da impetração que, em 27.05.2020, os pacientes foram presos em flagrante, pela suposta prática do delito de furto qualificado, em sua forma tentada, conduta tipificada no artigo 155, § 4º, II, c/c artigo 14, II, do Código Penal.

Alega o impetrante que a decisão impugnada não demonstrou a imprescindibilidade da segregação cautelar dos pacientes, motivo pelo qual as prisões deveriam ser relaxadas.

Argumenta que os pacientes não ostentam antecedentes criminais, não se podendo admitir qualquer presunção de reiteração delitiva.

Sustenta que a prisão dos pacientes seria desproporcional, uma vez que, não pode a segregação cautelar ser mais gravosa do que a pena, que ao final de eventual processo, será imposta.

Ressalta a excepcionalidade da prisão e tece considerações acerca da Recomendação nº 62 do CNJ.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que a prisão preventiva dos pacientes seja revogada. No mérito, pleiteia a concessão da liberdade aos pacientes, sem imposição de qualquer medida cautelar. Subsidiariamente, pleiteia a revogação da prisão, ainda que com imposição da medida alternativa de comparecimento periódico em juízo.

É o Relatório.

**Decido.**

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

A decisão ora impugnada foi proferida nos seguintes termos (ID 133164059):

“(…)

*Diante das alterações promovidas pela Lei nº 12.403/2011, deverá o magistrado, inicialmente, ao receber o auto de prisão, analisar o aspecto formal do flagrante, levando em consideração o art. 5º, incisos LXII, LXIII e LXIV e os artigos 302 e seguintes do Diploma Processual Penal, quando, então, em caso de legalidade, deverá homologá-la ou, na hipótese de prisão ilegal, imediatamente relaxar a prisão. Ato contínuo, homologada a prisão, passará a decidir sobre a concessão de liberdade provisória, sobre eventual imposição das medidas cautelares alternativas e, por fim, sobre a conversão da prisão em preventiva.*

*Na presente hipótese, verifico que os requisitos legais relativos à prisão em flagrante foram observados. Senão vejamos:*

- 1. Em princípio, encontravam-se os custodiados em uma das situações previstas no artigo 302 do Código de Processo Penal, já que foram surpreendidos, na posse de documentos dentro de uma Casa Lotérica contrafeitos, os quais seriam utilizados para o saque do auxílio emergencial naquele local, tratando-se, evidentemente, de situação de flagrância, o que autorizava a custódia;*
- 2. Diante da autoridade policial, foi lavrado o auto de prisão em flagrante com a oitiva do condutor e das testemunhas, colhidas todas as assinaturas;*
- 3. O auto de prisão e demais documentos foram encaminhados a este Juízo dentro das 24 horas após a efetivação da custódia;*

Em sendo assim, a prisão em flagrante efetuada em desfavor de *HOMOLOGO ALEX SANDRO DE SOUZA ALVES* e *BRUNA AMORIM DA SILVA*.

Para que haja o decreto de prisão preventiva devem estar presentes alguns pressupostos e requisitos, quais sejam: indícios de autoria e materialidade (*fumus commissi delicti*), assim como o risco trazido pela liberdade do investigado (*periculum libertatis*). Além disso, necessária a presença de alguma das hipóteses dos incisos I, II, III ou parágrafo único do artigo 313 do Código de Processo Penal.

No caso presente, trata-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Diploma Processual Penal.

Há prova da materialidade delitiva, revelada pelo Auto de Apreensão lavrado e indícios suficientes de autoria, gerados pela presunção relativa criada pela prisão em flagrante.

Quanto ao *periculum libertatis*, nos termos do disposto no artigo 312 do Código Processual Penal, a presença de quatro circunstâncias pode autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam: a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e, por fim, a garantia de aplicação da lei penal.

No caso ora em análise, não constam dos autos quaisquer informações acerca de residência fixa, ocupação lícita ou outros elementos que assegurem a este Juízo que a liberdade dos acusados não representará óbice à apuração dos fatos ou à aplicação da lei penal, sendo, por ora, conveniente a manutenção da medida cautelar.

Mostra-se necessária a segregação cautelar para a garantia da ordem pública, já que os custodiados estavam com grande quantidade de cartões e documentos contrafeitos, bem como significativa quantidade de dinheiro, tentando sacar o auxílio emergencial concedido pelo Governo Federal em meio a atual pandemia.

Ressalto, em continuidade, o depoimento da testemunha Adilson Balbino dos Santos, dono das casas lotéricas Balbino e Santos Loteria, afirmando que a custodiada já teria cadastrado outros cartões cidadãos, em filiais próximas ao local dos fatos, o que indica reiteração criminosa.

Por derradeiro, a tentativa de saque fraudulento do benefício de auxílio emergencial, previsto pela Lei nº 13.982/2020, concedido a trabalhadores informais e de baixa renda, microempreendedores individuais e também contribuintes individuais do Instituto Nacional do Seguro Social, cujo objetivo principal é mitigar os impactos econômicos atualmente causados pela pandemia de COVID-19, afigura-se grave, já que referido auxílio visa justamente garantir a subsistência da população diante da suspensão de atividade de diversos setores da economia durante o combate à pandemia do novo coronavírus.

Assim sendo, levando-se em consideração as circunstâncias do caso concreto, entendo que a segregação cautelar dos custodiados se mostra indispensável para a garantia da ordem pública, especialmente de modo a cessar a atividade criminosa dos custodiados, de modo que os benefícios em questão sejam sacados pelos seus verdadeiros titulares.

Destaco, também, não ser o caso de se aplicar as medidas cautelares introduzidas pela nova redação do artigo 282 do Código de Processo Penal, pois o *periculum libertatis* narrado para justificar a decretação e manutenção da prisão preventiva também sustenta a inaplicabilidade das medidas cautelares.

Anoto, em continuidade, que os custodiados, nascidos em 1982 e 1981, respectivamente, não declinaram perante a autoridade policial qualquer comorbidade, conforme formulário preenchido sobre a COVID-19, não estando, portanto, no grupo de risco das pessoas consideradas vulneráveis ao corona virus. Sabe-se que o vírus em questão se manifesta de forma mais grave em pequena parte dos afetados, especialmente idosos ou portadores de comorbidades, sendo de conhecimento geral a edição de portaria conjunta do Ministério da Justiça e da Saúde, estabelecendo medidas a serem adotadas em presídios para evitar casos e a propagação do coronavírus, regras essas que deverão ser seguidas em todo o sistema prisional, sendo certo que tais determinações, além de outras, já foram adotadas pela Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo.

Ante o exposto, CONVERTO a prisão em flagrante de *ALEX SANDRO DE SOUZA ALVES* e *BRUNA AMORIM DA SILVA*, em prisão preventiva, indeferindo o pedido de liberdade provisória apresentado".

Em uma análise perfunctória, própria do presente momento processual, não verifico a presença dos requisitos para a concessão do pedido liminar.

O entendimento da autoridade impetrada foi devidamente motivado e não carece de qualquer reparo.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

Decorre dos autos que os pacientes foram presos em flagrante delito pela suposta prática do crime de furto qualificado, conduta prevista no artigo 155, § 4º, II, c/c artigo 14, II, do Código Penal. Eles teriam sido surpreendidos na posse de vários documentos contrafeitos, tentando sacar o auxílio emergencial fornecido pelo governo federal, ante o estado atual de pandemia.

Consta do auto de prisão em flagrante (ID 133164063), que foram apreendidos dez cartões cidadão em nome de diversas pessoas, a quantia de R\$ 3.147,00 (três mil, cento e quarenta e sete reais) e carteiras de identificação aparentemente inautênticas, que continham fotos dos ora pacientes.

Em face de tais elementos, é possível constatar a gravidade da conduta perpetrada. Os pacientes estavam se valendo de fraude para a obtenção de valores destinados a titulares que se encontram em situação emergencial.

Como ressaltado no *r. decisum*, os valores seriam destinados à "subsistência da população diante da suspensão de atividade de diversos setores da economia durante o combate à pandemia do novo coronavírus".

Dessa forma, há indicativos de que os pacientes se valiam da situação excepcional enfrentada pelo país para realizar fraudes em detrimento dos seus reais destinatários, evidenciando uma culpabilidade exacerbada.

Além disso, consta dos autos indícios de que a paciente já teria cadastrado outros cartões cidadãos, o que indicaria uma eventual reiteração das práticas criminosas.

É importante consignar, ainda, que não houve a comprovação de que os pacientes são portadores de circunstâncias subjetivas favoráveis, uma vez que a presente impetração não apresentou qualquer documento probatório acerca dessas informações.

Dessa forma, em uma análise superficial e à míngua de elementos que demonstrem o contrário, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar dos pacientes, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

A presente impetração também suscita alegações referentes ao coronavírus (Covid-19) para requerer a concessão de liberdade aos pacientes.

Nesse ponto, ressalta-se que o Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

Entretanto, na hipótese dos autos, o requerimento formulado carece de maiores elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade aos pacientes, uma vez que não são idosos ou portadores de comorbidades que os enquadrem nos grupos de risco para o coronavírus.

Por fim, consigno que não é viável, na via estreita do *habeas corpus*, analisar circunstâncias atinentes à dosimetria da pena, como fito de prever a pena a ser eventualmente aplicada, como pretende a impetração.

Ademais, como sabido, as hipóteses de cabimento da prisão preventiva não se confundem e não guardam relação direta com o regime de cumprimento de pena a ser imposto em eventual condenação.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor dos pacientes, não tendo, ademais, avertido qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Assim, incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que estejam submetidos os pacientes.

Diante do exposto, INDEFIRO a liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0010805-49.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.010805-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	LEONARDO TADEU LIMA
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00108054920154036181 4P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, §1º, IV, DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA EM RAZÃO DA QUANTIDADE SIGNIFICATIVA DE MAÇOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE JÁ FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. COMPENSADA REINCIDÊNCIA COM CONFISSÃO. SÚMULAS 231 E 545 STJ. REGIME SEMIABERTO. SÚMULA 269 STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Contrabando. Importação irregular de quantidade expressiva de cigarros. Conduta significativa. Inaplicabilidade do princípio da insignificância. Supremo Tribunal Federal relacionou requisitos objetivos para aplicação: a) mínima ofensividade da conduta; b) ausência de periculosidade social da ação; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; d) inexpressividade da lesão jurídica.
2. A incidência da atenuante da confissão não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Compensação entre a agravante da reincidência com a atenuante da confissão. Súmula nº 545 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Regime semiaberto. A circunstância subjetiva da reincidência justifica a manutenção do regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso (artigo 33, §2º, alíneas *b e c*, do Código Penal). Súmula nº 269 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu.
6. Apelação da defesa parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar parcial provimento** à apelação da defesa para conceder a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, nos termos do Des. Fed. André Nekatschalow, acompanhado pelo Des. Fed. Paulo Fontes, vencido o Relator Des. Fed. Maurício Kato, que negava provimento à apelação da defesa.

São Paulo, 04 de maio de 2020.

Andre Nekatschalow  
Relator para Acórdão

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5011613-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE E PACIENTE: ADRIANO MIGUEL DOS SANTOS FILHO

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: ANTONIO CARLOS KLEIN - MS2317-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ADRIANO MIGUEL DOS SANTOS FILHO, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, nos autos de nº 0000200-45.2019.4.03.6006.

Consta da impetração que, em 29.04.2019, o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito do artigo 2º, da Lei nº 12.850/2013. A prisão foi convertida em preventiva e, após, houve a concessão de liberdade provisória, mediante condições, dentre elas o monitoramento eletrônico.

Em 17.09.2019, o paciente foi novamente preso em flagrante, pela suposta prática do delito do artigo 33, da Lei de Drogas. Diante disso, foi desativado o monitoramento eletrônico, com comunicação ao Juízo Federal.

Na data de 18.03.2020, houve a revogação de sua liberdade provisória, com a decretação de nova prisão preventiva.

Narra a impetração, ainda, que, nos autos de nº 0004415-65.2019.8.12.0029, o paciente foi denunciado pelo delito do artigo 33, da Lei de Drogas. Contudo, ao final, o delito foi desclassificado para o artigo 28, também da Lei de Drogas. E, assim, em 20.04.2020, houve a expedição de alvará de soltura em favor do paciente.

O paciente foi colocado em liberdade. Entretanto, foi advertido por sua defesa de que não poderia ter sido solto, em face da existência de mandado de prisão em seu desfavor. Dessa forma, retornou à penitenciária de forma espontânea no dia 30.04.2020.

Alega o impetrante que o comportamento demonstra que o paciente não pretende voltar a cometer crimes, bem como que não irá fugir caso condenado.

Argumenta que os fundamentos utilizados para o decreto de prisão preventiva não mais subsistem, de forma que a segregação não é mais necessária.

Sustenta que a justiça foi morosa, tendo demorado um ano para oferecer a denúncia em desfavor do paciente. No mesmo sentido, teria sido morosa para revogar sua liberdade provisória e decretar novamente a prisão preventiva, uma vez que a nova prisão lhe foi comunicada em 17.09.2019 e somente em 19.03.2020 teria sido revogada a sua liberdade.

Afirma que, como o monitoramento eletrônico teria sido desativado em 17.09.2019, tem-se que ele já estaria preso há mais de sete meses sem que a instrução criminal fosse concluída, independentemente se respondia a um outro processo ou não.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que a prisão preventiva do paciente seja revogada. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

Os autos foram encaminhados ao Exmo. Des. Fed. Nino Toldo, para consulta acerca de eventual prevenção (ID 132068180).

Em despacho de ID 132152602, houve o reconhecimento da prevenção, por haver indicação do envolvimento do paciente em organização criminoso investigada na Operação Teçá, de forma que o feito foi redistribuído ao E. Desembargador.

Foram então solicitadas as informações legais (ID 132933467).

As informações foram prestadas (ID 133121340).

Após a vinda das informações, foi proferido o despacho de ID 133129615, em que o E. Des. Nino Toldo entendeu não estar prevenido para o feito, uma vez que o paciente não foi um dos alvos quando da deflagração da Operação Teçá, de forma que determinou novamente a redistribuição dos autos à minha Relatoria.

É o Relatório.

**Decido.**

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

A decretação da prisão do paciente foi fundamentada nos seguintes termos (ID 132001142 – pág. 1/3):

“(…)

Contudo, em 19.09.2019, este Juízo foi informado pela Unidade Mista de Monitoramento Virtual acerca da desativação da monitoração eletrônica de ADRIANO, em razão da prática de novo delito (fls. 72/73).

Este Juízo foi comunicado, ainda, da decisão proferida pelo Juízo de Direito Criminal da Comarca de Naviraí/MS, nos autos nº 0004182-68.2019.8.12.0029, que converteu a prisão em flagrante de ADRIANO MIGUEL DOS SANTOS FILHO, ocorrida em 18.09.2019, pela prática, em tese, do crime de tráfico de drogas, em preventiva (fls. 80/83).

Sendo assim, o fato novo ocorrido nestes autos, ou seja, o descumprimento de medida cautelar imposta – o cometimento de novo delito – enseja a revogação da liberdade provisória concedida a ADRIANO MIGUEL DOS SANTOS FILHO e, conseqüentemente, a decretação de sua prisão preventiva, nos termos do artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei nº 13.964/2019.

Destaco que a prática de novo delito evidencia verdadeira desídia do acusado quanto aos compromissos assumidos para responder ao processo em liberdade, haja vista ter sido novamente preso em flagrante pelo cometimento de novo crime, poucos meses após ter sido agraciado pela concessão do benefício da liberdade provisória por este Juízo.

Nesse contexto, vê-se que as medidas cautelares anteriormente impostas não foram suficientes para evitar que o réu deixasse de cometer novos delitos.

Assim, o concreto risco de reiteração delitiva, tendo em vista a contumácia delitiva, o descumprimento de condições para liberdade provisória e o descaso com a legislação penal, justificam a decretação da prisão preventiva do acusado ADRIANO MIGUEL DOS SANTOS FILHO, para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal.

(…)

Ante os fundamentos expostos, revogo a liberdade provisória concedida ao acusado ADRIANO MIGUEL DOS SANTOS FILHO e decreto sua prisão preventiva, com fulcro nos artigos 282, §4º e 312, ambos do Código de Processo Penal, para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal”.

A defesa formulou pedido de revogação da prisão, o qual restou indeferido. Posteriormente, apresentou pedido de reconsideração, ocasião em que foi proferido o seguinte *decisum* (ID 132001162):

“(…)

Desse modo, o fato de ter sido equivocadamente posto em liberdade e retornado espontaneamente ao sistema carcerário, não faz desaparecer as razões que ensejaram a decretação de sua prisão preventiva.

O fato de ter retornado ao cárcere não significa nada além do cumprimento de seu dever legal, uma vez que sabia que tinha sido posto em liberdade por um erro do sistema, pois além da ação à qual respondia na Justiça Estadual, sabia que se encontrava preso também por ordem deste Juízo Federal e, mesmo assim, somente voltou à prisão depois de passados dez dias.

Nesse ponto, observo que quando do ajuizamento do pedido de liberdade provisória, em 24.04.2020 (ID. 31293778), o requerente já se encontrava foragido, embora não tenha havido comunicação da penitenciária a este Juízo.

Assim, o novo fato trazido aos autos, por si só, não dá ensejo à revogação da prisão preventiva decretada em desfavor do requerente, uma vez que permanecem presentes os requisitos autorizadores.

Diante do exposto, mantenho a decisão de ID. 31415912, por seus próprios fundamentos e o pedido de INDEFIRO liberdade provisória formulado por ADRIANO MIGUEL DOS SANTOS FILHO”.

Em uma análise preliminar, própria do presente momento processual, verifico a presença dos requisitos para a concessão parcial do pedido liminar.

Decorre da impetração que o paciente foi denunciado, nos autos de nº 0000200-45.2019.4.03.6006, pela suposta prática do delito do artigo 2º, c/c § 4º, II e V, da Lei nº 12.850/2013.

Narra a denúncia, em síntese, que o paciente teria envolvimento de longa data com organização criminosa especializada no contrabando de cigarros paraguaios em larga escala, dentro da qual desempenhava a função de “olheiro/mateiro”.

Consta, ainda, que, no dia 29.04.2019, o paciente teria sido preso em flagrante quando desempenhava essa função de “mateiro”, que consistia em vigiar a presença de policiais no local e viabilizar a passagem de cargas de cigarros contrabandeados.

Em que pese a consideração da autoridade impetrada quanto à necessidade de manutenção da prisão do paciente por esses fatos, verifica-se que ele havia sido beneficiado com a liberdade provisória anteriormente, o que apenas foi revogado por ter sido preso novamente pela prática de um novo delito.

Ocorre que o delito pelo qual ele restou segregado foi desclassificado para o crime do artigo 28, da Lei de Drogas, conduta que não se mostra suficiente a denotar um descaso com a justiça. É uma prática delituosa que tem caráter pessoal, isto é, refere-se ao porte de entorpecentes para uso pela própria pessoa.

Não se verifica que o paciente tenha apresentado novas condutas criminosas relacionadas a um suposto envolvimento com organizações criminosas ou com outros delitos de maior gravidade.

Ademais, *in casu*, ao contrário do consignado pela autoridade impetrada, o fato de o paciente ter sido equivocadamente colocado em liberdade e espontaneamente retornado ao sistema carcerário indica a sua boa-fé e compromisso com o regular desenvolvimento do seu processo.

É válido ponderar também que o momento atual é de excepcionalidade e o julgador deve levar em consideração a Recomendação 62/20, formulada pelo Conselho Nacional de Justiça, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

Nesse sentido, deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.

Assim, a concessão da liberdade provisória é possível, desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.

Ressalte-se que, caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de novo descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão do paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **DEFIRO** a liminar, para revogar a prisão de ADRIANO MIGUEL DOS SANTOS FILHO, com a imposição das seguintes medidas cautelares:

- a) compromisso de comunicar ao juízo um endereço em que possa ser encontrado e qualquer mudança deste endereço;
- b) comparecimento a todos os atos do processo;
- c) não se ausentar do distrito da culpa por mais de 5 dias sem autorização do juízo;
- d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer mensalmente em juízo para comprovar suas atividades;
- e) proibição de se ausentar do país sem autorização do juízo, com entrega do passaporte, se houver; e
- f) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga, finais de semana e feriados.

Comunique-se o teor desta decisão para imediato cumprimento.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

Finalmente, tomem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELANTE: EDSON GIROTO, FLAVIO HENRIQUE GARCIA SCROCCHIO, RACHEL ROSANA DE JESUS PORTELA GIROTO  
Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME PEREIRA GONZALEZ RUIZ MARTINS - SP246697, DANIEL LEON BIALSKI - SP125000-A, JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A, PAULO ALCEU COUTINHO DA SILVEIRA - SP254377, KENIA PAULA GOMES DO PRADO FONTOURA - MS11789-A  
Advogado do(a) APELANTE: EDLENIO XAVIER BARRETO - SP270131-A  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE VALERIANO DE SOUZA FONTOURA - MS6277-A, PAULO ALCEU COUTINHO DA SILVEIRA - SP254377, PAULO MOISES DA SILVA GALLO - MS24355-A, PEDRO HENRIQUE ARAUJO ROZALES - MS23635-A, KENIA PAULA GOMES DO PRADO FONTOURA - MS11789-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

A defesa de Edson Giroto formula pedido, requerendo a possibilidade do réu ausentar-se de sua residência para consultas, exames e tratamentos médicos e odontológico.

Sustenta que o réu está em prisão domiciliar determinada em razão de integrar grupo de risco em caso de infecção por Covid-19, seja pela idade, seja por comorbidades em decorrência de hiperplasia prostática com recorrentes infecções urinárias e renais, bem como hipertensão arterial, colesterol e triglicérides em níveis altos.

Ademais, destaca que, durante o cárcere, adquiriu doença de pele que até o momento não melhorou, demandando, portanto, consulta com dermatologista para averiguar o problema, bem como teve um problema de infecção que acarretou na perda de um dente, o qual demanda tratamento.

Dessa forma, apresenta relação dos dias em que marcou consultas: Dermatologista dia 02/06/2020, às 15h30; Dentista dias 02/06 a 05/06/2020, às 8h; e Endocrinologista dia 03/06/2020, às 16h.

Decido.

Em decisão datada de 30 de março de 2020, foi convertida a prisão preventiva de Edson Giroto em prisão domiciliar, com a determinação de que o réu poderia se ausentar de sua residência mediante autorização judicial, e devendo a autoridade impetrada ser informada de eventual mudança de endereço.

Nota-se que o réu na r. sentença foi condenado a regime inicial fechado e teve sua prisão preventiva revogada tão somente em decorrência de integrar grupo de risco definido na Recomendação 62/2020 do CNJ, por ser maior de 60 anos (art. 1º da Lei 10.741/2003), tendo apresentado ainda atestado médico que menciona algumas enfermidades capazes de afetar a sua imunidade.

Desse modo, considerando que o réu se enquadra em hipótese de grupo de risco, apresentando maior vulnerabilidade para a contrair a infecção causada pelo novo coronavírus – Covid-19, entendo que devam ser autorizadas apenas saídas de extrema urgência ou de acompanhamento de suas enfermidades.

Verifica-se que no sistema prisional é fornecido ao preso assistência à saúde, compreendido no atendimento médico, farmacêutico e odontológico, na forma do artigo 14 da Lei de Execução Penal.

Conforme mencionado, o réu está em sua residência desde março de 2020, encontrando-se atualmente desprovido de assistência à saúde para acompanhamento das doenças citadas e ensejadoras da concessão da domiciliar.

Sendo assim, das razões apresentadas pela defesa, verifico a necessidade de autorização de ida ao endocrinologista, para continuidade de tratamento médico. Da mesma forma, quanto à doença de pele e a questão dentária, que parece se revestir de urgência.

Destarte, considerando que a prisão domiciliar foi concedida ao réu Edson Giroto justamente em razão de sua idade e das doenças que o acometem, necessitando de assistência e acompanhamento médico periódico, autorizo estritamente o seu deslocamento aos consultórios médicos e clínica odontológica com o imediato retorno à sua residência, nos três dias e horários indicados, quais sejam:

1. Dermatologista 02/06/2020, 15h30min. – Dra. Helen Viviane Bernal Lopes – CRM 3444/MS Rua Rio Grande do Sul, 863, Centro, Campo Grande/MS
2. Dentista 02/06 a 05/06/2020, 08h00min. - Dr. Paulo José Liberatti – CRO 1034/MS Rua 15 de Novembro 1322, Centro, Campo Grande/MS;
3. Endocrinologista 03/06/2020, 16h00min. – Dra. Tatiana A.G. Cunha – CRM 5699/MS Av. Mato Grosso, 2520, Jardim dos Estados, Campo Grande/MS.

Ressalva-se que compete à defesa trazer aos autos a comprovação do comparecimento do réu às clínicas por meio de atestado ou receituário médico.

Por fim, observa-se que foram colacionadas aos autos as mídias destacadas anteriormente no despacho 132465258, de modo que as partes poderão ter acesso por meio de link enviado pela Vara de Origem ou de mídia acautelada na Secretaria da E. Quinta Turma (ID 133213272 e 133218826).

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0009395-48.2018.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: PAULO THOMAZ DE AQUINO, PAULO SOARES BRANDAO, ROSECLER PEREIRA BARBOSA, JOANA CELESTE BONFIGLIO DE OLIVEIRA, TATIANE CRISTINA MENDES BORGES

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE AGUIAR RANGEL - SP379421-A

#### DESPACHO

Id n. 133218456: a defesa de Paulo Soares Brandão informa haver diligenciado ao Gabinete e à Subsecretaria da 5ª Turma, sendo informada de que a sessão de 22.06.20, para a qual o julgamento do recurso está pautado, será realizada de forma virtual, pelo sistema Microsoft Teams, manifestando sua oposição. Requer, pois, a retirada de pauta para julgamento futuro, em respeito ao princípio da ampla defesa, destacando que não há urgência, pois não há risco de prescrição. Junta, ainda, novos documentos.

Em que pesem as alegações do Ilustre Patrono, mostra-se inviável a retirada de pauta pretendida, uma vez que acarretaria a repetição desnecessária de todos os atos preparatórios para a realização da sessão.

Anoto que até a data da sessão, 22.06.20, há tempo que se mostra suficientemente razoável para a defesa adotar as providências necessárias ao exercício de sua faculdade processual, observadas as cautelas recomendadas pelas autoridades sanitárias.

Convém registrar que as sustentações orais estão sendo regularmente realizadas por todos os que assim pretendem fazer nesta 5ª Turma, assim como em outras Turmas desta Corte e em Tribunais Superiores.

Por fim, importante mencionar que as sustentações orais podem, inclusive, serem realizadas por meio de aparelho móvel celular, com a plataforma *Microsoft Teams*.

No mais, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5004385-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: ELITON CARLOS RAMOS GOMES

PACIENTE: OSVALDO ABRAO DE SOUZA

Advogado do(a) PACIENTE: ELITON CARLOS RAMOS GOMES - MS16061

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para *juízo* na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas com o auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br) e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5002442-12.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: GERSON LUIZ PECCILLI, ANTONIO MARIO PINHEIRO SOBREIRA

Advogados do(a) IMPETRANTE: FERNANDO ABREU GUIMARAES - SP310165, MONICA ROSA GIMENES DE LIMA - SP117078-A, ANTONIO MARIO PINHEIRO SOBREIRA - SP150047-

A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para *juízo* na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas com o auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br) e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009353-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: VANDECARLOS DOS SANTOS PEREIRA

IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO

Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A

IMPETRADO: OPERAÇÃO MANAGERS, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a *juízo* na sessão virtual da E. Quinta Turma do dia 08.06.2020. A sessão será realizada exclusivamente em ambiente virtual, sendo as sustentações orais realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams*.

Os pedidos de preferência e de sustentação oral devem ser requeridos em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br), nos termos do disposto na Resolução Pres. nº 343, deste Tribunal.

A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5010164-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO

PACIENTE: DENER DA SILVA MARCIONILHO

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a *juízo* na sessão virtual da E. Quinta Turma do dia 08.06.2020. A sessão será realizada exclusivamente em ambiente virtual, sendo as sustentações orais realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams*.

Os pedidos de preferência e de sustentação oral devem ser requeridos em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br), nos termos do disposto na Resolução Pres. nº 343, deste Tribunal.

A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5011223-39.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
IMPETRANTE: SERGIO AFONSO MENDES  
PACIENTE: EMERSON RIBEIRO DAS NEVES, GABRIEL SILVA  
Advogado do(a) IMPETRANTE: SERGIO AFONSO MENDES - SP137370-A  
Advogado do(a) PACIENTE: SERGIO AFONSO MENDES - SP137370-A  
Advogado do(a) PACIENTE: SERGIO AFONSO MENDES - SP137370-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ASSIS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento na sessão virtual da E. Quinta Turma do dia 08.06.2020. A sessão será realizada exclusivamente em ambiente virtual, sendo as sustentações orais realizadas através de videoconferência pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e de sustentação oral devem ser requeridos em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br), nos termos do disposto na Resolução Pres. nº 343, deste Tribunal.

A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006966-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
PACIENTE: ROMERO FERREIRA MENDES DA SILVA  
IMPETRANTE: RAFAEL MAIO TEIXEIRA, LUIZA HELENA GALVAO  
Advogados do(a) PACIENTE: LUIZA HELENA GALVAO - SP345066-A, RAFAEL MAIO TEIXEIRA - SP405569  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento na sessão virtual da E. Quinta Turma do dia 08.06.2020. A sessão será realizada exclusivamente em ambiente virtual, sendo as sustentações orais realizadas através de videoconferência pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e de sustentação oral devem ser requeridos em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br), nos termos do disposto na Resolução Pres. nº 343, deste Tribunal.

A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008501-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
PACIENTE: ERIC SUNDAYIWUALA  
IMPETRANTE: PAULO VITA TORRES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) PACIENTE: PAULO VITA TORRES DE OLIVEIRA - SP407392-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento na sessão virtual da E. Quinta Turma do dia 08.06.2020. A sessão será realizada exclusivamente em ambiente virtual, sendo as sustentações orais realizadas através de videoconferência pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e de sustentação oral devem ser requeridos em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br), nos termos do disposto na Resolução Pres. nº 343, deste Tribunal.

A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008669-34.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
IMPETRANTE: NIVALDO FERREIRA DA SILVA, RONALDO GONCALVES DE ALVARENGA  
Advogado do(a) IMPETRANTE: RONALDO GONCALVES DE ALVARENGA - SP393917  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento na sessão virtual da E. Quinta Turma do dia 08.06.2020. A sessão será realizada exclusivamente em ambiente virtual, sendo as sustentações orais realizadas através de videoconferência pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e de sustentação oral devem ser requeridos em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br), nos termos do disposto na Resolução Pres. nº 343, deste Tribunal.

A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5012112-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: WALTER ASSUNCAO GONCALVES ALVES VIEIRA, CARLOS ANDRE NOGUEIRA BARBOSA, GERSON CARVALHO DA CONCEICAO  
IMPETRANTE: MILTON BARBOSA RABELO  
Advogado do(a) PACIENTE: MILTON BARBOSA RABELO - SP221266-N  
Advogado do(a) PACIENTE: MILTON BARBOSA RABELO - SP221266-N  
Advogado do(a) PACIENTE: MILTON BARBOSA RABELO - SP221266-N  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5011815-83.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: FABIO MENEZES ZILIOTTI  
PACIENTE: FRANCISCO SANTANA DE SOUZA  
Advogado do(a) PACIENTE: FABIO MENEZES ZILIOTTI - SP213669  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5012184-77.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS  
PACIENTE: ANIBAL DOS SANTOS SILVA JUNIOR  
Advogado do(a) PACIENTE: FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS - SP223061-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5009901-81.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: JOSE FERREIRA DOS SANTOS  
IMPETRANTE: PAULO CEZAR MAGALHAES PENHA, FULVIO LUIS STADLER KAIPERS  
Advogados do(a) PACIENTE: PAULO CEZAR MAGALHAES PENHA - PR55877, FULVIO LUIS STADLER KAIPERS - PR27834  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intima-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5011311-77.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: ANDERSON PATRICK MACHADO ROCHA  
IMPETRANTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA  
Advogado do(a) PACIENTE: JOAN CARLOS XAVIER BISERRA - MS22491-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intima-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5010736-69.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS  
IMPETRANTE: DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO, PARAGUACU SOARES NEVES JUNIOR  
Advogados do(a) PACIENTE: PARAGUACU SOARES NEVES JUNIOR - RS68373, DIEGO GIULIANO DIAS DE BRITO - MS14400-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intima-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5010842-31.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
PACIENTE: JHONAKIS PERTILE DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 974/2298

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em ambiente virtual, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5011485-86.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: ANDRE JUSTINO DA SILVA  
IMPETRANTE: DOUGLAS FERNANDO BORGES DA SILVA  
Advogado do(a) PACIENTE: DOUGLAS FERNANDO BORGES DA SILVA - SP413405  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em ambiente virtual, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009191-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO  
PACIENTE: ROSARIO TERCEROS TORRICO  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em ambiente virtual, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006234-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES  
PACIENTE: LUCAS ALEXANDRE MARTINS BATISTA  
IMPETRANTE: LEONARDO MARIOZI RUSSI  
Advogado do(a) PACIENTE: LEONARDO MARIOZI RUSSI - SP229492-A  
IMPETRADO: DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL EM SOROCABA, PROCURADOR DA REPÚBLICA EM ITAPEVA/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento na sessão virtual da E. Quinta Turma do dia 08.06.2020. A sessão será realizada exclusivamente em ambiente virtual, sendo as sustentações orais realizadas através de videoconferência pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e de sustentação oral devem ser requeridos em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br), nos termos do disposto na Resolução Pres. nº 343, deste Tribunal.

A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5010712-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: HELEN DE ALBUQUERQUE VALENCIA, LEANDRO SARAIVAMOTA, ALEXSANDRO SOUZA SANTOS

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO DE SOUZA REZENDE - SP2879150A, CASEM MAZLOUM - SP74011, JOSUE FERREIRA LOPES - SP289788

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO DE SOUZA REZENDE - SP2879150A, CASEM MAZLOUM - SP74011, JOSUE FERREIRA LOPES - SP289788

Advogados do(a) PACIENTE: RODRIGO DE SOUZA REZENDE - SP2879150A, CASEM MAZLOUM - SP74011, JOSUE FERREIRA LOPES - SP289788

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento na sessão virtual da E. Quinta Turma do dia 08.06.2020. A sessão será realizada exclusivamente em ambiente virtual, sendo as sustentações orais realizadas através de videoconferência pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e de sustentação oral devem ser requeridos em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br), nos termos do disposto na Resolução Pres. nº 343, deste Tribunal.

A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5008192-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: MBWANA SAID SEMAMBA

IMPETRANTE: WILLIAM TULLIO SIMI

Advogado do(a) PACIENTE: WILLIAM TULLIO SIMI - SP118776

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO GUAYO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento na sessão virtual da E. Quinta Turma do dia 08.06.2020. A sessão será realizada exclusivamente em ambiente virtual, sendo as sustentações orais realizadas através de videoconferência pela plataforma Microsoft Teams.

Os pedidos de preferência e de sustentação oral devem ser requeridos em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br), nos termos do disposto na Resolução Pres. nº 343, deste Tribunal.

A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5011451-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: HAROLDO FRANCISCO PARANHOS CARDELLA, RODOLFO NOBREGA DALUZ

PACIENTE: RODRIGO SAMPAIO SILVEIRA SANTOS

Advogados do(a) PACIENTE: HAROLDO FRANCISCO PARANHOS CARDELLA - SP143618, RODOLFO NOBREGA DALUZ - SP201118

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **julgamento** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em **ambiente virtual**, mas como auxílio da ferramenta de **videoconferência** que equivale à **sessão presencial**, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de videoconferência pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail [utu5@trf3.jus.br](mailto:utu5@trf3.jus.br) e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de videoconferência.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5010527-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: HENRIQUE RENATO ALMEIDA ARTEMAM CROARE  
IMPETRANTE: EDSON MARTINS  
Advogado do(a) PACIENTE: EDSON MARTINS - MS12328-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intima-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5010530-55.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: DANIEL DE ASSUNÇÃO LOPES  
IMPETRANTE: ANDERSON RODRIGUES CARVALHO, HERVITAN CRISTIAN CARULLA  
Advogados do(a) PACIENTE: HERVITAN CRISTIAN CARULLA - MT19133/O, ANDERSON RODRIGUES CARVALHO - MT17514/O  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intima-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5004647-30.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: NATÁLIA DI MAIO, ARTHUR SODRÉ PRADO, CONRADO GIDRÃO DE ALMEIDA PRADO, RENATA RODRIGUES DE ABREU FERREIRA  
PACIENTE: MARCELO ALONSO CRESPO, MARCO ANTÔNIO ALONSO CRESPO  
Advogados do(a) PACIENTE: NATÁLIA DI MAIO - SP337468, CONRADO GIDRÃO DE ALMEIDA PRADO - SP303058, ARTHUR SODRÉ PRADO - SP270849, RENATA RODRIGUES DE ABREU FERREIRA - SP314882  
Advogados do(a) PACIENTE: NATÁLIA DI MAIO - SP337468, CONRADO GIDRÃO DE ALMEIDA PRADO - SP303058, ARTHUR SODRÉ PRADO - SP270849, RENATA RODRIGUES DE ABREU FERREIRA - SP314882  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intima-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001538-08.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: WILSON FERREIRA  
IMPETRANTE: RICARDO JORGE  
Advogado do(a) PACIENTE: RICARDO JORGE - SP150825  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5010490-73.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
IMPETRANTE: CESAR HENRIQUE URBINA BIANCO, RICARDO DA SILVA REGO  
PACIENTE: MARCELO DO PRADO PEREIRA  
Advogados do(a) PACIENTE: RICARDO DA SILVA REGO - SP237392-A, CESAR HENRIQUE URBINA BIANCO - SP405819  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007012-57.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO  
PACIENTE: MARIA ALCIRIS CABRAL JARA  
IMPETRANTE: MANOEL CUNHA LACERDA, FABIO ALEXANDRE MULLER  
Advogados do(a) PACIENTE: FABIO ALEXANDRE MULLER - MS19545, MANOEL CUNHA LACERDA - MS1099-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando a Resolução 318, de 07/05/2018, do CNJ e a Portaria Conjunta PRES/CORE nº 6, de 08/05/2020, do TRF3, que dispõem sobre medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (COVID-19), intime-se o impetrante de que o feito será apresentado em mesa para **juízo** na sessão do dia **08/06/2020**, com início às **14:00** horas, em *ambiente virtual*, mas como auxílio da ferramenta de *videoconferência* que equivale à *sessão presencial*, nos termos do § 1º, art. 1º, da Resolução PRES nº 343, de 14/04/2020, deste Tribunal.

As sustentações orais serão realizadas através de *videoconferência* pela plataforma *Microsoft Teams* e os pedidos de preferência e sustentação oral deverão ser requeridos, em até 48 (quarenta e oito) horas anteriores à data da Sessão, através do e-mail **utu5@trf3.jus.br** e obedecerão a ordem de inscrição. A solicitação deverá conter o e-mail do advogado que irá realizar a sustentação a fim de possibilitar o acesso à sala de *videoconferência*.

O detalhamento referente ao procedimento acima será realizado através do e-mail do advogado solicitante.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009893-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

O processo nº 5009893-41.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000917-55.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: COOPERPLAST INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE NORIVAL PEREIRA JUNIOR - SP202627-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: COOPERPLAST INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5000917-55.2018.4.03.6119 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005363-62.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: ENFER TECNICA EM ABRASIVOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL OLIVEIRA MATOS - SP315236-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: ENFER TECNICA EM ABRASIVOS LTDA  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5005363-62.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008430-55.2014.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SUPERLOG LOGISTICAS.S.A.  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO DA SILVA SAKATA - SP299636  
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: SUPERLOG LOGISTICAS.S.A.  
APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

O processo nº 0008430-55.2014.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000909-57.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: RPO LATAM ESTRATEGIA EM COMPRAS LTDA., ZXPRIENCES BARES E RESTAURANTES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogados do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A  
Advogados do(a) APELANTE: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZXPRIENCES BARES E RESTAURANTES LTDA., RPO LATAM ESTRATEGIA EM COMPRAS LTDA.  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A  
Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DIAS DE SOUZA - SP20309-A, ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME DE SOUZA COELHO - SP182364-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: RPO LATAM ESTRATEGIA EM COMPRAS LTDA., ZXPRIENCES BARES E RESTAURANTES LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ZXPRIENCES BARES E RESTAURANTES LTDA., RPO LATAM ESTRATEGIA EM COMPRAS LTDA.  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000909-57.2017.4.03.6105 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000347-13.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CORREIAS MERCURIO SA INDUSTRIA E COMERCIO  
Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE LYRA K ADDOUM - SP370638, LUIZ CARLOS JUNQUEIRA FRANCO FILHO - SP153255-A, MARCELA VERGNA BARCELLOS SILVEIRA - SP148271-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: CORREIAS MERCURIO SA INDUSTRIA E COMERCIO  
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000347-13.2016.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017939-53.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: SOMPO SAUDE SEGUROS S.A.  
PROCURADOR: RENATO LUIS DE PAULA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO LUIS DE PAULA - SP130851-A  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: AGRAVANTE: SOMPO SAUDE SEGUROS S.A.  
PROCURADOR: RENATO LUIS DE PAULA  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

O processo nº 5017939-53.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001320-31.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA  
Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO TADDEO KUROKAWA RODRIGUES - SP331388-A, ALINE BRIAMONTE DA SILVEIRA - SP281653-A, HELENA AKIKO FUJINAKA - SP138162-A, PEDRO ANDRADE CAMARGO - SP228732-A, RAPHAEL ASSUMPCAO - SP362398-A, FELIPE COSTA FERREIRA - SP402665-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: PANPHARMA DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA  
APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5001320-31.2017.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003177-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: DANTEC EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LINCOLN DETILIO - SP242820  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DANTEC EQUIPAMENTOS E SERVIÇOS LTDA - ME contra decisão proferida em sede de execução fiscal, que rejeitou a arguição de prescrição dos créditos tributários.

Compulsando os autos, verifica-se que não há elementos suficientes à correta apreciação da controvérsia, sendo necessária a juntada de cópia das certidões de dívida ativa que instruíram a petição inicial, do comprovante de citação da executada, bem como cópia integral da decisão agravada.

Ante o exposto, providencie a agravante a juntada dos referidos documentos, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 1.017, §3º e 932, parágrafo único, do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso.

Após, intime-se a agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013018-96.2014.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO  
APELADO: EVANILDES DA SILVA SANTANA  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em execução fiscal proposta aos 11.12.2014, em face de Evanildes da Silva Santana, objetivando a cobrança das anuidades dos exercícios de 2011 a 2014, bem como as multas por ausência de votação eleitoral nos anos de 2009 e 2011, no valor total de R\$ 2.403,28 (atualizado até 18.11.2014).

A r. sentença, considerando nula as CDAs, julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 485, incisos VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários. Custas na forma da lei. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O Conselho exequente opôs embargos de declaração (ID 131128956 – fls. 45/49), quais foram rejeitados (ID 131128957).

Apela o exequente pleiteando a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, o Conselho Regional de Farmácia utiliza os critérios estabelecidos na Lei nº 12.514/2011 para a fixação do valor de suas anuidades, as quais são objeto de cobrança por meio de CDAs líquidas, certas e exigíveis, já que, preenchem todos os requisitos determinados no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/80, não havendo que se falar em ausência de menção ao ato normativo utilizado para a fixação do valor das anuidades e respectivo parâmetro legal, já que tal ato normativo guarda relação com competência para fixar ou melhorar o valor das anuidades, e não como fundamento legal da dívida, que, *in casu*, diz respeito ao não pagamento de anuidade (descumprimento do art. 22, da Lei 3.820/60). Pleiteia o prosseguimento da execução das CDAs nº 2966639/14, 2966640/14, 2966641/14, 2966642/14, 2966644/14 e 2966645/14, que visam à cobrança das anuidades dos exercícios de 2012 a 2014.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Estando presentes as condições para imediato julgamento da lide, impõe-se a aplicação analógica do artigo 1013, § 3º, do CPC.

Cuida-se *in casu*, de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, objetivando a cobrança de anuidades dos exercícios de 2012 a 2014.

Com efeito, as anuidades exigidas pelos Conselhos Profissionais Regionais representam contribuições parafiscais de interesse de categorias profissionais e, portanto, nos termos do art. 149 da Constituição Federal, têm natureza de tributo, de competência da União, devendo respeito aos princípios do Sistema Tributário Nacional.

Nessa linha, o art. 150, I, da Carta Magna assenta o princípio da legalidade tributária, dispondo ser vedado exigir ou aumentar exação sem lei que a estabeleça.

Assim, salvo as específicas exceções apontadas ao longo do art. 150 da Constituição da República, nas quais as contribuições sociais de interesse das categorias profissionais não estão inseridas, a legalidade tributária implica a reserva absoluta da lei para a fixação desse tributo, vinculando a atuação do Poder Público.

O art. 58, § 4º, da Lei 9.649/98, que pretendeu delegar aos Conselhos de Fiscalização Profissional a fixação dos valores das respectivas anuidades, foi declarado inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1717/DF, julgamento realizado em 07.11.2002. Esse julgado deixou registrado que "[...] se ao Estado não é permitido cobrar tributo sem previsão legal, menos autonomia tem as autarquias corporativas, que agem por delegação do Estado, em fazê-lo por suas resoluções". Confira-se a ementa do r. julgado:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.**

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime".

(ADI 1.717/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ 28.3.2003)

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, apreciando o tema 540 da repercussão geral, fixou tese nos seguintes termos: "*É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos*" (RE 704.292/PR, Rel. Ministro Dias Toffoli, Pleno, j. 19/10/2016).

Destarte, *in casu*, as Certidões de Dívida Ativa (CDAs nº 2966639/14, 2966640/14, 2966641/14, 2966642/14, 2966644/14 e 2966645/14), que visam à cobrança das anuidades dos exercícios de 2012 a 2014, estão evadidas de vício insanável, razão pela qual de rigor a manutenção da r. sentença que reconheceu sua nulidade.

Constam das referidas CDAs o fundamento legal "artigo 22 da Lei n. 3.820/60", qual apenas estabelece a obrigatoriedade do pagamento de anuidades pelas empresas que exploram serviços para os quais sejam necessárias atividades profissionais farmacêuticas.

O referido diploma normativo não estabelece o valor das anuidades, ao revés, em seu artigo 25 estabelece que as taxas e anuidades serão fixadas pelos Conselhos Regionais.

Assim, os títulos executivos em apreço não contêm referência às legislações que teriam fixado os valores das anuidades, pelo que não atendem, portanto, aos requisitos previstos no artigo 202, do Código Tributário Nacional.

Destarte, considerando que o título executivo carece do requisito da exigibilidade, a execução fiscal não comporta prosseguimento no tocante à cobrança da contribuição anual.

Nesse sentido:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. CRF/SP. ANUIDADES. NULIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Trata-se de execução fiscal que veicula a cobrança de anuidades de 2010 a 2014.

2. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 704.292, firmou a seguinte tese de Repercussão Geral (Tema nº 540): "*É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos*".

3. Desse modo, o regime legal que regula a matéria submete-se, necessariamente, ao princípio da legalidade tributária, não podendo as contribuições ser criadas ou majoradas senão por lei em sentido estrito, e não simples resolução.

4. A Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, foi editada para suprir essa lacuna legal na fixação ou majoração, pelos Conselhos profissionais, dos valores exigidos a título de anuidades de seus associados. Apenas com sua edição a questão foi regularizada, devendo-se observar, contudo, sua vigência, bem como o princípio da anterioridade tributária, sendo a lei aplicável somente às anuidades posteriores a esse interregno.

5. Verifica-se, contudo, que, no caso dos autos, as CDAs que embasam a execução indicam como dispositivo legal para a cobrança das anuidades o artigo 22 da Lei nº 3.820/60, não fazendo menção expressa à Lei nº 12.514/2011, que fixou os limites máximos das anuidades e estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança.

6. Ao não fazer menção expressa ao referido dispositivo normativo, deixou o exequente de observar os requisitos previstos artigo 2º, §5º, inciso III, da Lei nº 6.830/80, razão pela qual de rigor o reconhecimento, de ofício, da nulidade das CDAs executadas, e não somente daquelas que veiculam cobrança de anuidades anteriores a 2012, conforme decidido pelo juízo a quo.

7. Recurso de apelação a que se nega provimento, mantida a sentença de extinção da execução, por fundamento diverso."

(ApCiv 0002828-03.2015.4.03.6182/SP, Relatora Juíza Federal Convocada na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, Terceira Turma, j. 03/04/2020, e - DJF3 07/04/2020)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003774-68.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: CINEPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELY ALVES PEREZ - SP315560-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por CINÉPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA. em face da r. sentença proferida em ação ordinária ajuizada contra a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), visando provimento jurisdicional que determine a inexistência da cobrança das contribuições ao SEBRAE e ao INCRA sobre a folha de salários, bem como compensação ou restituição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil. Condenou a autora, ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos dos artigos 82, § 2º e 85, § 3º, inciso I, § 4º, inciso III e § 6º, do novo Código de Processo Civil.

Apela a autora requerendo a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que as contribuições de intervenção sobre o domínio econômico que possuem a folha de pagamento como base de cálculo não foram recepcionadas pela Constituição Federal após a alteração promovida pela EC nº 33/2001, diante da taxatividade do rol previsto no art. 149, §2º, III, "a". Aduz, ainda, que o objeto da presente ação foi afetado pelo regime de repercussão geral pelo Egrégio STF e estão pendentes de julgamento. Por fim, não sendo esse o entendimento, pleiteia a aplicação dos honorários advocatícios fixados nos termos dos incisos I a V, do artigo 85, do CPC.

Com contrarrazões (ID 90172451), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) *específica*, tendo por base a unidade de medida adotada.

O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

Destarte, a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o INCRA e para o SEBRAE.

Frise-se que, muito embora a matéria seja objeto de apreciação pelo C. STF no RE 603624 e 630898 com repercussão geral, não houve a determinação de sobrestamento dos feitos pendentes.

Nesse sentido se verifica o entendimento desta E. Sexta Turma, *in verbis*:

**“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. SEBRAE E INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. EC 33/2001. ARTIGO 149, § 2º, III, A, CF. BASE DE CÁLCULO. FOLHA DE SALÁRIOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades (INCRA e SEBRAE) tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, “a”, da Constituição Federal.

2. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem.

3. A Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

4. A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento. Precedentes desta E. Corte.

5. Apelação desprovida.”

(ApCiv 5003893-29.2017.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal LUIZ ALBERTO DE SOUZA RIBEIRO, Sexta Turma, j. 07/05/2020, p. 09/05/2020)

**“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à agravante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-Agr 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da EC 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo interno não provido.”

(AI 5000647-84.2020.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 24/04/2020, p. 28/04/2020)

**“AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO EM MANDANDO DE SEGURANÇA. SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da CF.

2. Considerando sua natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, em entendimento sedimentado pelos Tribunais Superiores, a contribuição ao SEBRAE fica sujeita à disciplina do art. 149 da CF, não subsistindo, porém, a tese de que seria necessária lei complementar para tal.

3. No tocante à incompatibilidade entre o art. 8º da Lei 8.029/90 e suas alterações, com a nova redação dada ao art. 149 da CF pela EC 33/2001, muito embora a matéria seja objeto de apreciação pelo C. STF, nos RE 603624 e 630898, com repercussão geral, não houve a determinação de sobrestamento dos feitos pendentes.

4. Mantido o entendimento pela inexistência da referida incompatibilidade, não tendo havido revogação expressa das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Nesse mesmo sentido, já houve prolação de decisão monocrática terminativa, no âmbito do C. STJ RESP (1.687.146/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 29/09/2017, DJ 04/10/2017).

5. As manifestações reproduzidas nas razões deste agravo interno não pontuam qualquer circunstância que demonstrem eventual equívoco da decisão agravada ou que ela se fundamente em precedentes dissociados da matéria ora em debate. Ademais, a legitimidade das exações em cobrança, sob os aspectos de constitucionalidade e legalidade, foi bem delineada na decisão recorrida. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo Interno improvido.”

(ApCiv 5001320-31.2017.4.03.6128/SP, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 21/02/2020, p. 02/03/2020)

No que tange à contribuição ao INCRA, observa-se a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015:

“A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.”

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que “a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91”. *In verbis*:

**“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.**

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada vontade constitucional, cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Fumrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao Incrá não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub judice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incrá.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais péticas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incrá e do INSS providos.”

(REsp 977058/RS, Relator Ministro LUIZ FUX (1122), PRIMEIRA SEÇÃO, j. 22/10/2008, DJe 10/11/2008)

Cabe lembrar, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas (AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011).

Quanto à contribuição ao SEBRAE – contribuições do Sistema S – observa-se que o C. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou quanto à constitucionalidade da cobrança, *in verbis*:

**“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC/SENAC. QUESTÃO CONSTITUCIONAL. RECEPÇÃO PELO ART. 240 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES.**

1. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF.

2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte.

3. Agravo regimental não provido.”

(AI 610247 AgR/SP, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, j. 04/06/2013, DJe 15/08/2013)

**“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º.**

I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684.

II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F.

III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003.

IV. - R.E. conhecido, mas improvido.”

(RE 396266/SC, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, j. 26/11/2003, DJ 27/02/2004)

Quanto aos honorários advocatícios, deve ser mantida também a r. sentença, posto que em consonância com o disposto no artigo 85, §§ 2º e 3º, inciso I, do CPC, incidente sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017199-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS  
AGRAVADO: DANIELA CRISTINA RODRIGUES CARVALHO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR, para as devidas correções na atuação, devendo constar como agravante AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES – ANATEL.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL contra r. decisão que indeferiu o pedido de inclusão do nome da executada nos cadastros de inadimplentes via Serasajud, sob o fundamento de que tal diligência é de iniciativa exclusiva do órgão exequente.

Sustenta a agravante, em síntese, que o pedido de inclusão do nome do devedor no cadastro de inadimplentes é instrumento previsto expressamente no § 3º do art. 782 e tem natureza de medida executiva indireta e complementar à penhora e à expropriação de bens do executado. Afirma que a medida visa justamente dar concretude aqueles princípios norteadores do novo Código de Processo Civil, como o da eficiência, efetividade e razoável duração do processo, eis que se destina a forçar que o devedor efetue o pagamento da dívida ou garanta a execução mediante a indicação de bens à penhora no menor tempo possível, como se extrai do § 4º do artigo 782 do CPC.

Requer o provimento do presente agravo de instrumento “a fim de que reste deferida a inclusão do nome da parte executada no cadastro do Serasajud” (ID 76201833).

Com contramínuta (ID 83542932).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de inclusão, por ordem judicial, do nome da devedora no cadastro de inadimplentes, como medida coercitiva para fins de recuperação do crédito exequendo.

Assim dispõe o art. 782, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil:

“Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

(...)

§ 3º. A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

§ 4º. A inscrição será cancelada imediatamente se for efetuado o pagamento, se for garantida a execução ou se a execução for extinta por qualquer outro motivo.”

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a inclusão dos nomes dos executados nos cadastros de inadimplentes, por meio do SerasaJUD, é faculdade atribuída ao juiz, para agilizar a satisfação dos créditos executados, podendo ser determinada antes que seja esgotada a busca por bens penhoráveis, *in verbis*:

**“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE.**

*I - Na origem, trata-se de agravo de instrumentos nos autos de execução fiscal, objetivando a inclusão do nome dos executados no cadastro de inadimplentes. No Juízo de origem, indeferiu-se o pedido. No Tribunal a quo, a decisão foi reformada para determinar a expedição de ofício aos serviços de proteção ao crédito para inclusão dos nomes dos executados nos cadastros do SPC e Serasa, por meio do SerasaJUD, até o pagamento da dívida. Esta Corte conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial.*

*II - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico de que é permitido, no âmbito da execução fiscal, o pedido de inclusão do nome dos executados nos cadastros de inadimplentes, tais como BacenJUD, RenaJUD, SerasaJUD, Serasa, etc. Sobre o assunto, confirmaram-se os seguintes precedentes: (REsp n. 1.799.572/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Julgado em 9/5/2019 e RMS 31.859/GO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 8/6/2010, DJe 1/7/2010).*

*III - Agravo interno improvido.”*

(AgInt no AREsp 1545969/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2020, DJe 17/03/2020)

**“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. SERASAJUD. ART. 782 DO CPC/2015. POSSIBILIDADE. FACULDADE DO JUIZ. RECUSA POR AUSÊNCIA DE CONVÊNIO OU INDISPONIBILIDADE DO SISTEMA. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. É possível a utilização do sistema Serasajud nos processos de Execução Fiscal. Não há qualquer óbice ao seu emprego em relação a devedores inscritos em Dívida Ativa que, demandados em juízo, não cumpram a obrigação em cobrança.*

*2. A previsão do § 5º do art. 782 do CPC/2015 de que o disposto nos §§ 3º e 4º do mesmo dispositivo legal aplica-se à execução definitiva de título judicial não constitui vedação à utilização nos executivos fiscais. A norma não prevê tal restrição e deve ser interpretada de forma a dar ampla efetividade à tutela executiva, especialmente quando o credor é o Estado e, em última análise, a própria sociedade. Inteligência dos arts. 1º da Lei 6.830/1980 e 771 do CPC/2015.*

*3. Como bem ressaltado pelo Min. Francisco Falcão, no REsp 1.799.572/SC, "tal medida concretiza o princípio da efetividade do processo, possuindo respaldo basilar nas Normas Fundamentais do Processo Civil, considerando que 'as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa' (art. 4º do CPC/2015) e o dever de cooperação processual, direcionado igualmente ao Poder Judiciário, 'para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva' (art. 6º do CPC/2015)" (Segunda Turma, DJe 14.5.2019).*

*4. O STJ possui compreensão firmada de que é legal a realização de pesquisas nos sistemas Bacenjud, Renajud e Infojud, porquanto são meios colocados à disposição da parte exequente para agilizar a satisfação de seus créditos, não sendo necessário o esgotamento das buscas por outros bens do executado. Precedentes: REsp 1.778.360/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14.2.2019; AgInt no AREsp 1.398.071/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.3.2019; AREsp 1.376.209/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 13.12.2018; AgInt no AREsp 1.293.757/ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.8.2018; AgInt no REsp 1.678.675/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13.3.2018.*

*5. Sendo medida menos onerosa à parte executada, a anotação do nome em cadastro de inadimplentes pode ser determinada antes de que seja esgotada a busca por bens penhoráveis.*

*6. O uso da expressão verbal "pode" no art. 782, § 3º, do CPC/2015, torna claro que se trata de uma faculdade atribuída ao juiz, a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto.*

*7. Interpretação que encontra amparo no art. 139, IV, do CPC/2015, segundo o qual, no exercício do poder de direção do processo, incumbe ao juiz "determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária". Precedentes da Segunda Turma: REsp 1.794.447/AL, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 22.4.2019; REsp 1.762.254/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 16.11.2018.*

*8. O magistrado não pode se recusar a incluir o nome do devedor em cadastro de inadimplentes, por inexistência de convênio para negatização pela via eletrônica.*

*9. A Segunda Turma já se pronunciou que "o pedido de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, tal como o SerasaJUD, nos termos do art. 782, § 3º, do CPC/2015, não pode ser recusado pelo Poder Judiciário sob o argumento de que tal medida é inviável em via de execução fiscal" (REsp 1.799.572/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14.5.2019). 10. Eventuais adversidades momentâneas no sistema eletrônico igualmente não representam óbice à adoção dessa medida processual, haja vista a possibilidade de expedição de ofício ao Serasa, por meio físico (REsp 1.736.217/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 1º.3.2019).*

*11. Se compete ao juiz da execução efetivar as medidas executivas tendentes à satisfação do crédito, a ausência de convênio ou a indisponibilidade do sistema não são motivos suficientes à negativa judicial de aplicação do art. 782, § 3º, do CPC/2015. A possibilidade de expedição de ofício ao banco de dados restritivo, por si só, afasta a razoabilidade da recusa.*

*12. Em síntese: a) é possível a utilização do sistema Serasajud nos processos de Execução Fiscal; b) é legal a realização de pesquisas nos sistemas Bacenjud, Renajud e Infojud, porquanto são meios colocados à disposição da parte executada para agilizar a satisfação de seus créditos, não sendo necessário o esgotamento das buscas por outros bens do executado; c) sendo medida menos onerosa à parte executada, a anotação do nome em cadastro de inadimplentes pode ser determinada antes de esgotada a busca por bens penhoráveis; d) o uso da expressão verbal "pode", no art. 782, § 3º, do CPC/2015, demonstra que cuida-se de uma faculdade atribuída ao juiz, a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto; e) o magistrado não pode recusar o pedido de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, tais como o Serasajud, argumentando apenas a ausência de convênio ou a indisponibilidade do sistema.*

*13. No presente caso, a Corte de origem consignou: "a parte agravante nada indica acerca da impossibilidade de providenciar ela própria a anotação do nome do executado em cadastros de inadimplentes" (fl. 32, e-STJ).*

*14. Observa-se, assim, que o acórdão recorrido está em consonância com a compreensão do STJ sobre a matéria, no sentido de que o uso da expressão verbal "pode", no art. 782, §3º, do CPC/2015, demonstra que se trata de uma faculdade atribuída ao juiz, a ser por ele exercida ou não, a depender das circunstâncias do caso concreto.*

*15. Recurso Especial não provido.”*

(REsp 1827340/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 11/10/2019)

**“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO DO DEVEDOR EM CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE.**

*1. Esta Corte de Justiça possui o entendimento de que é possível a inclusão de débitos de natureza tributária inscritos em dívida ativa nos cadastros de proteção ao crédito. Precedentes*

*2. "O pedido de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, tal como o SerasaJUD, nos termos do art. 782, § 3º, do CPC/2015, não pode ser recusado pelo Poder Judiciário sob o argumento de que tal medida é inviável em via de execução fiscal" (REsp 1.799.572/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14/5/2019).*

*3. Recurso especial provido.”*

(REsp 1826084/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2019, DJe 23/08/2019)

No mesmo sentido, v.g., STJ, REsp 1.798.783/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, d. 07.03.2019, DJe 12.03.2019; REsp 1.796.055/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, d. 27.02.2019, DJe 08.03.2019; REsp 1.795.021/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, d. 27/02/2019, DJe 07/03/2019.

Na mesma esteira, trago à colação julgados desta E. Corte, *in verbis*:

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO. SERASAJUD. ART. 782, §3º DO CPC. PRECEDENTES. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- Destaca-se que a inclusão do nome do executado no cadastro de inadimplentes objetiva dar maior eficiência à execução.

- O artigo 782, §3º do CPC disciplina expressamente a respectiva medida de inclusão do nome do devedor em cadastro de inadimplentes.

- Agravo provido.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014326-25.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 12/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

**"PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – CADASTRO DE INADIMPLENTES – INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO: POSSIBILIDADE.**

1. A inclusão do nome do executado nos órgãos de proteção ao crédito (SERASAJUD) está prevista no artigo 782, §3º, do Código de Processo Civil.
2. O novo Código Processual está de acordo com as atuais tendências jurisprudenciais, em especial a busca pela maior eficiência, no processo de execução.
3. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014624-80.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/02/2020)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO, EXECUÇÃO FISCAL, INCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES, NOS TERMOS DO ART. 782, § 3º, DO CPC/15. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. O art. 782, § 3º, do CPC/15 não obriga o Juiz da execução a determinar que a inclusão do nome do executado em bancos de dados públicos de inadimplentes e de proteção ao crédito seja feito pelo próprio Juízo. O dispositivo legal fala em "requerimento" da parte que o juiz "pode" determinar. Nesse sentido é a observação de NELSON NERY & ROSA NERY, em "Comentários ao CPC", 2ª tiragem, pág. 1.632; esses doutrinadores defendem que se trata de uma faculdade do Juiz, e que não pode sequer ser ordenada ex officio.
2. Na espécie dos autos o devedor foi regularmente citado nos autos da execução fiscal e as diversas medidas constritivas adotadas restaram insuficientes. Ou seja: a possibilidade de que a execução de dinheiro público seja frustrada é muito provável.
3. Nesse cenário legal e fático, entendo que a negatificação pretendida pela exequente poderia ter sido deferida, ainda que a credora tivesse meios de diligenciá-la por si. Não se trata de transformar o Juiz em mero "despachante" dos interesses fazendários - o que este Relator não fará jamais - mas sim de buscar um mínimo de providências para que se recupere o dinheiro público malbaratado.
4. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025168-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020)

No caso em apreço, tendo em vista que as diligências realizadas na tentativa de localização de bens passíveis de constrição restaram infrutíferas, a medida requerida pelo agravante se mostra adequada como meio de agilizar a satisfação do crédito exequendo.

Assim, é de ser reformada a decisão agravada para que seja autorizada a inclusão do nome da executada nos cadastros de inadimplentes.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000190-84.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: 3M DO BRASIL LTDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: 3M DO BRASIL LTDA

O processo nº 5000190-84.2017.4.03.6102 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025423-93.2015.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: ROBERTO ANTUNES QUINTAS  
Advogados do(a) APELANTE: JAQUELINE BAHIA VINAS - SP352525-A, CLAUDIA RUFATO MILANEZ - SP124275-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ROBERTO ANTUNES QUINTAS contra r. sentença proferida em embargos à execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a cobrança de CSSL, no valor de R\$ 20.423,83 (atualizado até 28/08/2000).

A r. sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, com fundamento no art. 487, inciso I, do CPC, deixando de condenar o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a inclusão do encargo legal de 20% (ID 75471182, pág. 08/11).

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, a ocorrência de prescrição do crédito tributário, tendo em vista que entre a data de constituição do crédito (16/05/1996) e a citação da empresa executada (03/09/2002) decorreu prazo superior a cinco anos. Afirma que a demora na citação decorreu de culpa da exequente. Requer a reforma da r. sentença para julgar procedentes os embargos e extinta a execução fiscal (ID 75471182, pág. 14/28).

Com contrarrazões (ID 75471183, pág. 02/06), subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório.

#### **Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia recursal quanto à prescrição dos créditos tributários exigidos na execução fiscal embargada.

Com efeito, nos termos do artigo 174, do Código Tributário Nacional, a prescrição se consuma no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Consoante orientação da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *"em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior"* (In: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Assim, apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, *"o que for posterior"*.

Outrossim, em conformidade com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/73, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente como art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973 (art. 240, § 1º, do CPC/2015).

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.

Frise-se que o termo final da prescrição somente não retroage à data da propositura da ação, conforme art. 219, § 1º, do CPC/73 (art. 240, § 1º, do CPC/2015), quando a demora na citação for imputada exclusivamente ao Fisco (AgRg no REsp 1260182/SC. Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., DJe 23.09.2011).

Tal orientação encontra guarida no enunciado da Súmula 106, do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

*"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."*

*In casu*, a execução fiscal foi ajuizada em 21/11/2000, objetivando a cobrança de débitos de CSSL, com vencimentos ocorridos no período entre 28/02/1995 a 31/01/1996, constituídos mediante DCTF n. 95.0839014371, entregue em 16/05/1996 (ID's 75469579, pág. 22/30 e 75469581, pág. 10).

Como se observa, a ação de execução fiscal foi ajuizada antes do decurso do prazo prescricional, cujo termo final ocorreria apenas em 16/05/2001. Todavia, segundo alega o embargante, a citação teria ocorrido em 03/09/2002, isto é, após o quinquênio legal.

Na espécie, para fins de reconhecimento da prescrição, cumpria ao embargante comprovar que a demora na citação decorreu de culpa da exequente, contudo o apelante não se desincumbiu de seu ônus, eis que sequer trouxe aos autos cópias de peças da execução fiscal para comprovar suas alegações.

Assim, devem ser confirmados os fundamentos da r. sentença, na parte em que ponderou que *"nem se argumente, como faz o embargante, que, tendo sua citação se efetivado em 3/9/2002, a prescrição ter-se-ia consumado: entre o ajuizamento e a efetivação do sobredito ato inexistiu hiato debitável à inércia da União, senão à morosidade do Judiciário, circunstância que coloca o caso concreto sob o efeito da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça"*.

Deste modo, forçoso admitir que o efeito interruptivo do prazo prescricional operado pela citação da executada retroagiu à data do ajuizamento da ação, restando afastada a prescrição dos créditos tributários, eis que a ação foi proposta no prazo quinquenal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012693-76.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI  
AGRAVANTE: SOMPO SAUDE SEGUROS S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO LUIS DE PAULA - SP130851-A  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Destinatário: AGRAVANTE: SOMPO SAUDE SEGUROS S.A.  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

São Paulo, 29 de maio de 2020

O processo nº 5012693-76.2018.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013076-03.2003.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO LOSANGO S.A. - BANCO MULTIPLO, BRADESCO-KIRTON CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.  
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A  
Advogados do(a) APELADO: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: BANCO LOSANGO S.A. - BANCO MULTIPLO, BRADESCO-KIRTON CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.

O processo nº 0013076-03.2003.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002464-40.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRAPHOCOLOR DO BRASIL EMBALAGENS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA - SP154182-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: GRAPHOCOLOR DO BRASIL EMBALAGENS LTDA

O processo nº 5002464-40.2017.4.03.6128 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047795-75.2011.4.03.6182  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNICA ARTEFATOS DE CIMENTO E MARMORE LTDA - ME  
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A, RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ÚNICA ARTEFATOS DE CIMENTO E MÁRMORE LTDA contra r. sentença proferida em execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a cobrança de débitos tributários, no valor de R\$ 16.709,97 (atualizado em 20/06/2011).

A r. sentença acolheu exceção de pré-executividade e julgou extinta execução fiscal, reconhecendo a ocorrência de prescrição intercorrente, deixando de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, com fundamento no princípio da causalidade (ID 85803075, pág. 223/224).

Sustenta a apelante, em síntese, o cabimento da condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, de forma remunerar adequadamente o trabalho de seus patronos, sendo inaplicável o disposto no art. 19, §1º, da Lei n. 10.522/2002 às execuções fiscais. Requer o provimento do recurso, para reformar parcialmente a r. sentença e condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios (ID 85803075, pág. 227/233).

Com contrarrazões (ID 85803075, pág. 236/242), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia recursal, exclusivamente, quanto à condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.185.036/PE, submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento quanto à possibilidade de fixação de honorários sucumbenciais em decorrência da extinção da execução fiscal pelo acolhimento da exceção de pré-executividade. *In verbis*:

#### **"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.**

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010)

Contudo, deve-se observar que, embora o sistema processual civil pátrio tenha adotado, como regra geral, o princípio da sucumbência, segundo o qual cabe ao vencido arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, aquele deve ser norteado pelo princípio da causalidade, que estabelece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios e das despesas processuais à parte que deu causa à instauração do processo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

#### **"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. CAUSALIDADE.**

1. Esta Corte de Justiça já se manifestou no sentido de que, pelo princípio da causalidade, é incabível a condenação em honorários nos casos de extinção da execução pela prescrição intercorrente em decorrência da ausência de localização de bens do executado.

2. Precedente específico: REsp 1.834.500/PE, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 20/9/2019.

3. Tal entendimento é aplicável especialmente quando a extinção da execução ocorreu independentemente da interposição de embargos do devedor ou da exceção de pré-executividade, como no caso dos autos.

4. A Corte regional, com base no princípio da causalidade, decidiu que o ente fazendário não deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, porque o exequente não deu causa ao processo e não se pode beneficiar o devedor pelo não cumprimento de sua obrigação.

5. A análise da pretensão recursal implicaria o reexame das provas dos autos a fim de aferir se a Fazenda Pública eventualmente deu causa à demanda, o que é vedado a esta Corte Superior devido ao óbice da Súmula 7/STJ.

6. Agravo interno a que se nega provimento. "

(AgInt no AREsp 1532496/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 27/02/2020)

#### **"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. REEXAME DO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.**

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme de que é possível a condenação da Fazenda Pública em honorários em Exceção de Pré-Executividade.

2. Na hipótese dos autos, no entanto, o Tribunal de origem afirmou expressamente ser incabível a condenação da União ao pagamento da verba de honorários, porquanto não houve ajuizamento indevido de Execução Fiscal.

3. "A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp. 1.111.002/SP, de relatoria do eminente Ministro Mauro Campbell Marques, consolidou o entendimento segundo o qual, tendo por base o princípio da causalidade, deve-se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários, sendo tal verificação vedada nesta instância especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ" (AgRg no AREsp 633.842/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22.4.2019).

4. Agravo conhecido para não conhecer do Recurso Especial. "

(AREsp 1506670/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 11/10/2019)

#### **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS OU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS EM FAVOR DO EXECUTADO. DESCABIMENTO. CAUSALIDADE.**

1. "A prescrição intercorrente por ausência de localização de bens não retira o princípio da causalidade em desfavor do devedor, nem atrai a sucumbência para o exequente" (REsp 1.769.201/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 20/3/2019).

2. Tal entendimento é aplicável especialmente quando a extinção da execução ocorreu independentemente da interposição de embargos do devedor ou da exceção de pré-executividade, como no caso dos autos.

3. A Corte regional, com base no princípio da causalidade, decidiu que o ente fazendário não deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, porque o exequente não deu causa ao processo e não se pode beneficiar o devedor pelo não cumprimento de sua obrigação.

4. A análise da pretensão recursal implicaria o reexame das provas dos autos a fim de aferir se a Fazenda Pública eventualmente deu causa à demanda, o que é vedado a esta Corte Superior devido ao óbice da Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento. "

(REsp 1834500/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2019, DJe 20/09/2019)

A presente execução fiscal foi ajuizada em 16/09/2011 em face da ora apelante, para satisfação de crédito tributário, regularmente apurado, conforme Certidões de Dívida Ativa, que acompanham a inicial.

A tentativa de citação da executada restou frustrada, motivo pelo qual a exequente requereu a suspensão do processo, o que foi deferido pelo MM. Juízo *a quo*, por decisão proferida em 26/07/2012, com fundamento no artigo 20, da Lei n.10.522/2002, em conjunto com o artigo 2º, da Portaria MF nº 75/2002.

Em 05/10/2018, a executada apresentou exceção de pré-executividade, em que arguiu exclusivamente a ocorrência de prescrição intercorrente.

A Fazenda Nacional concordou com a extinção do processo por prescrição intercorrente e, na sequência, sobreveio a r. sentença extintiva da execução fiscal, na qual não houve condenação da exequente em honorários advocatícios.

Na hipótese dos autos, observa-se que a execução foi regularmente proposta para cobrança dos créditos constantes das CDAs, portanto, foi a executada que, em última análise, deu causa à inscrição dos débitos em dívida ativa e ao ajuizamento da presente execução fiscal.

Deste modo, por aplicação do princípio da causalidade, que estabelece a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios e das despesas processuais àquele que deu causa à instauração do processo, não há como condenar a exequente aos honorários advocatícios na espécie.

De outra parte, cumpre observar que, nos termos do artigo 19, §1º, inciso I, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 12.844/2013, não haverá condenação da União Federal em honorários advocatícios, na hipótese em que o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido, em exceção de pré-executividade ou embargos à execução fiscal, *in verbis*:

*"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar; de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*(...)*

*§ 1o Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)*

*II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)"*

A partir do advento da Lei n. 12.844/2013, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade de condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DESCABIMENTO. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002 (COMA REDAÇÃO DADA PELA LEI 12.844/2013). APLICABILIDADE.**

*1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade, contradição ou erro material, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.*

*2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).*

*3. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002" (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018).*

*4. Agravo interno não provido."*

*(AgInt no AREsp 1544450/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019)*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 19, §1º, DA LEI 10.522/2002. SÚMULA 83/STJ.**

*1. "De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002" (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/11/2018).*

*2. Recurso Especial não provido."*

*(REsp 1826361/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2019, DJe 18/11/2019)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PELA FAZENDA NACIONAL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ART. 19, § 1º, I, DA LEI 10.522/2002, COMA REDAÇÃO DA LEI 12.844/2003. NÃO CABIMENTO DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1. O acórdão recorrido consignou: "Primeiramente, observo que foi o executado quem deu causa ao processo, em razão do inadimplemento das suas obrigações tributárias, não tendo a Fazenda feito mais do que cumprir a sua obrigação legal ao ajuizar a execução fiscal. Ademais, a alegação de prescrição intercorrente foi imediatamente reconhecida pela exequente, de forma que não houve qualquer litígio a justificar a condenação em honorários advocatícios. Assim, deve ser negado provimento à apelação" (fl. 377, e-STJ).*

*2. O Tribunal de origem, confirmando a sentença, excluiu o arbitramento da verba honorária porque verificou que, em resposta à Exceção de Pré-Executividade, a Fazenda Nacional expressamente reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente.*

*3. Não merece acolhida a pretensão veiculada (arbitramento de honorários advocatícios no contexto específico em que ocorreu a extinção da Execução Fiscal).*

*4. Desde quando entrou em vigor a Lei 12.844/2003, se a Fazenda Nacional, ao responder à Exceção de Pré-Executividade, expressamente manifestar concordância com a tese do executado/excipiente, não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes do STJ.*

*5. A sentença extintiva do feito foi proferida em 15.2.2018 (fls. 327-332, e-STJ), quando já estava em vigor a norma do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, com a redação da Lei 12.844/2013.*

*6. O recurso repetitivo foi julgado em 2010, quando era materialmente impossível a solução do caso ser feita com a interpretação do regime jurídico específico, que só veio a ser implementado em 2013 (Lei 12.844/2013, modificando a redação do art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002).*

*7. No julgamento do recurso repetitivo constou expressamente que "embora possível a condenação em honorários, deve ser observado, em cada caso, o princípio da causalidade, conforme já pacificado no STJ no julgamento do REsp 1.111.002/SP".*

*8. Essa circunstância foi respeitada no caso concreto, em que o Tribunal de origem expressamente invocou o referido princípio para afastar o arbitramento da verba honorária.*

*9. Recurso Especial não provido."*

*(REsp 1838973/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 05/11/2019)*

No caso dos autos, intimada para se manifestar quanto à exceção de pré-executividade, a Fazenda Nacional reconheceu a procedência da arguição de prescrição intercorrente, sendo, portanto, descabida sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por aplicação de regra especial inserta no artigo 19, §1º, inciso I, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei 12.844/2013.

Deste modo, deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013236-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: VIACAO COMETA S/A, AUTO VIACAO 1001 LTDA, AUTO VIACAO CATARINENSE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SANCHEZ BELO - SP287404, ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE - SP155105, CARINA BULLARA DE ANDRADE - SP406725

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SANCHEZ BELO - SP287404, ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE - SP155105, CARINA BULLARA DE ANDRADE - SP406725

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO SANCHEZ BELO - SP287404, ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE - SP155105, CARINA BULLARA DE ANDRADE - SP406725

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIACAO COMETA S/A e outras, em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela de urgência, onde se objetiva a suspensão dos efeitos da DELIBERAÇÃO Nº 955 até ao menos a conclusão e aprovação do novo marco regulatório para o serviço público de transporte interestadual e internacional de passageiros, cujos trabalhos estão a cargo do Grupo de trabalho GT TRIP, instaurado pela própria ANTT por meio da Portaria nº 339/2019, como forma de assegurar a lisura, transparência, moralidade e segurança jurídica.

Sustentam os agravantes, em síntese, que “a ANTT editou a DELIBERAÇÃO Nº 955 (Doc. 7), buscando ampliar o alcance de suas conclusões e impor forçosamente um novo marco regulatório – ao proibir a transferência de linhas e mercados e inclusive revogar diversos atos de maior grau de densidade normativa –, o que demonstra o verdadeiro atropelo do devido processo legal regulatório, em postura completamente abrupta, atípica e ilegal.” Afirmam que “a ANTT alterou de forma relevante o marco regulatório vigente do setor de Transporte Rodoviário Interestadual e Internacional de Passageiros (“TRIP”), interferindo diretamente em direito classificado como social, sem consultar os regulados e sem estudar os efeitos negativos que poderiam advir de sua decisão”. Informam que “a superveniência da pandemia decorrente do COVID-19 representa gravosas consequências para o setor de TRIP e para os fatos sub judice, a explicitar ainda mais a necessidade de se suspender a eficácia da DELIBERAÇÃO Nº 955”. Alegam que “em que pese as AGRAVANTES não terem demonstrado a perda de autorizações, o risco de prejuízos imensuráveis ao qual estão sujeitas advém do fato de estarem sob apreciação da AGRAVADA pedidos de autorizações para operação nos mercados nos quais as AGRAVANTES atuam há décadas, sem a mínima observância do devido processo legal regulatório.” Aduzem que a ANTT com a edição e aplicação da DELIBERAÇÃO 955, “(i) se utilizou do instrumento equivocado para veicular suas pretensões de alteração e revogação de normativas de caráter geral e abstrato (editando deliberação, ao invés de resolução); (ii) violou o devido processo legal regulatório, na medida em que deixou de realizar audiência pública e análise de impactos regulatórios antes da DELIBERAÇÃO e suprimiu indevidamente o instrumento jurídico-processual da impugnação; (iii) violou princípios administrativos basilares, tais como a publicidade, motivação e simetria das formas, que devem ser inerentes a todos os atos da Administração Pública; (iv) atropelou os estudos conduzidos pelo GT TRIP rumo a um novo e necessário marco regulatório; (v) incorreu – e ainda incorre – em omissão regulatória, se recusando a apreciar o processo administrativo ANTT nº 50500.404020/2019-10, instaurado pela ABRATI em 05.11.2019; (vi) violou artigos de seu próprio Regimento Interno; (vii) realizou o julgamento em bloco de pedidos de novos mercados, com fulcro na DELIBERAÇÃO Nº 955; e (viii) cometeu indevidos excessos ao aprovar pedidos de novos mercados, especialmente durante crise pandêmica que dificulta o acesso e participação dos regulados e administrados em geral aos processos regulatórios.”

As agravantes “requerem a reforma da r. decisão agravada e a consequente concessão de tutela de urgência, para que se determine: (i) a suspensão dos efeitos da DELIBERAÇÃO Nº 955 até ao menos a conclusão e aprovação do novo marco regulatório para o serviço público de transporte interestadual e internacional de passageiros, cujos trabalhos estão a cargo do GT TRIP, como forma de assegurar a lisura, transparência, moralidade e segurança jurídica; (ii) abstenha-se a AGRAVADA de deliberar sobre pedidos de autorização, por terceiros, para o serviço regular de TRIP nos mercados já operados pelas AGRAVANTES, até a conclusão e aprovação do novo marco regulatório para o serviço público de transporte interestadual e internacional de passageiros, cujos trabalhos estão a cargo do GT TRIP, como forma de assegurar a lisura, transparência, moralidade e segurança jurídica; e (iii) seja determinado à AGRAVADA que conheça de pedidos de impugnação previstos nas Portarias SUPAS n.ºs 249/2018 e 258/2018, ilegalmente revogadas pela DELIBERAÇÃO Nº 955, que devem ser analisados em observância ao devido processo legal e em respeito aos princípios da motivação, da impessoalidade e da moralidade e à Lei Federal nº 9.784/1999, 76. Subsidiariamente, requer-se sejam os pedidos acima listados deferidos ao menos enquanto perdurar a atual crise de saúde decorrente da COVID-19 (até que sobrevenha a revogação da Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional pela OMS), na medida em que dificulta profundamente o controle social e a transparência do devido processo legal regulatório.”

É o relatório.

### Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que “da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, “quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Da análise dos autos, se verifica que a parte autora ajuizou ação ordinária com o objetivo de suspender os efeitos da DELIBERAÇÃO Nº 955 até ao menos a conclusão e aprovação do novo marco regulatório para o serviço público de transporte interestadual e internacional de passageiros, cujos trabalhos estão a cargo do Grupo de trabalho GT TRIP, instaurado pela própria ANTT por meio da Portaria nº 339/2019, como forma de assegurar a lisura, transparência, moralidade e segurança jurídica, bem como seja determinado à ré que se abstenha de deliberar sobre pedidos de autorização, por terceiros, para o serviço regular de TRIP nos mercados já operados pelas ora agravantes.

Como bem sinalizado na decisão agravada:

“Nos termos do Artigo 24, inciso IV da Lei nº 10.233/2001, cabe à ANTT:

*IV – elaborar e editar normas e regulamentos relativos à exploração de vias e terminais, garantindo isonomia no seu acesso e uso, bem como à prestação de serviços de transporte, mantendo os itinerários outorgados e fomentando a competição;*

*Antes da edição da Deliberação nº 955/2019, as empresas de transporte terrestres usualmente praticavam a transferência de linhas, “subautorizando” o Transporte Rodoviário Interestadual e Internacional de Passageiros (“TRIP”), o que no entender da ANTT contrariava o contexto de liberdade tarifária.*

*Ao analisar o caso concreto relativo ao Processo Administrativo nº 50501.346390/2018-26, o qual ensejou a edição da deliberação ora impugnada, entendeu por bem a o prolator da decisão ID 32251157, após todos os estudos realizados internamente, determinar a adoção de “medidas normativas e administrativas que prevejam a vedação expressa da possibilidade de transferência de mercados no serviço regular de transporte rodoviário coletivo interestadual e internacional de passageiros, bem como as demais alterações e providências previstas na Minuta de Deliberação DDB (1655275), por manifesta contrariedade à plena eficácia do comando legal que reposiciona o TRIP sob uma ótica de liberdade tarifária e um ambiente de livre e aberta competição.”*

*Ao menos em uma análise prévia, própria desta fase processual, não verifico a patente ilegalidade do ato praticado.*

*A revogação é oriunda do órgão competente, e não aparenta acarretar tamanho efeito econômico nas atividades da parte autora, que não demonstrou a perda de nenhuma de suas autorizações, nem tampouco demonstrou anexou provas do efetivo prejuízo que lhe foi gerado pelo ato.*

*Denota-se que a intenção da ré foi fomentar a abertura de mercado e a livre concorrência, concedendo a licença às empresas que antes pretendiam apenas exercer a atividade na qualidade de cessionárias de mercado, o que não me parece arbitrário ou mesmo inconstitucional em um primeira análise.*

*Ademais, os requisitos formais que a parte alega não terem sido observados pela ré somente poderão ser analisados ao final, após o devido contraditório.*

*Conforme já decidido pelo E. TRF da 4ª Região em caso semelhante, ocasião em que foi negado o pedido de sustação do ato aqui discutido, “a competência normativa da ANTT, para editar a Deliberação n.º 955/2019, e a própria legitimidade/legalidade do ato normativo - que, segundo a agravante, deveria ter sido precedido de audiência pública, com consulta aos interessados e análise de impacto regulatório - são questões (complexas e técnicas) controvertidas e demandam amplo contraditório e dilação probatória, incabível na via estreita do agravo de instrumento” (Agravo de Instrumento 5001097-97.2020.4.04.0000, relatora Vivian Josete Pantaleão Caminha, 30.01.2020).*

*Por fim, trata-se de ato editado há cerca de seis meses, o que afasta a alegação de dano irreparável ou de difícil reparação, nem mesmo diante da superveniência da pandemia do novo coronavírus.”*

Assim, não resta demonstrada a plausibilidade do direito vindicado, o que obsta o deferimento da tutela requerida.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

Comunique-se e intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032380-05.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SPREAD TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA  
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE MEIRA COELHO - SP313533-A, BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 129064760), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021106-44.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: ANA CRISTINA DE OLIVEIRA LIMA, ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA APEC  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO FARINA DE MEDEIROS - SP276435-A  
AGRAVADO: LETICIA PEREGO SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANTON GABRIEL PAIN - SP407885-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006883-52.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
AGRAVANTE: ABSOLUT MOBILE DO BRASIL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ELETRO ELETRONICOS LTDA - EPP  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THAYRINE EVELLYN SANTOS LEITE - SP368025-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030708-59.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: MC DROGARIA LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032197-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ADESPEC ADESIVOS ESPECIAIS S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCUS BENICIO BOCONCELLO SIMOES - SP301462-A, MARCELO NASSIF MOLINA - SP234297-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013517-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AGRICOLA E CONSTRUTORA MONTE AZUL LTDA, TRAJETO CONSTRUÇOES E SERVICOS LIMITADA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por - AGRICOLA E CONSTRUTORA MONTE AZUL LTDA. e outra, em face de decisão que, em mandado de segurança preventivo, indeferiu o pedido de liminar, onde se objetiva seja assegurado o direito líquido e certo de excluir os valores referentes a contribuição ao PIS e à COFINS das bases de cálculo dessas mesmas contribuições, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional.

Sustentamos agravantes, em síntese, que “o presente caso não envolve a discussão acerca da possibilidade de incidência de tributo sobre tributo, mas sim a compreensão de que a base de cálculo do PIS e da COFINS (receita bruta/faturamento) não pode ser composta pelos valores dos tributos incidentes sobre a venda de mercadoria ou prestação de serviço (ICMS, ISS, PIS, COFINS, etc), uma vez que, conforme definido no mencionado RE 574.706, tais valores não representam receita do contribuinte, mas da Fazenda Pública.” Afirma que “o posicionamento firmado, em definitivo, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, também deve ser aplicado a este caso, sem sombra de dúvidas, uma vez que, da mesma forma, a discussão nos presentes autos gira em torno do conceito de receita/faturamento e do alcance do art. 195, I, “b”, da Constituição Federal.” Aduzem ser inaplicável ao presente caso o entendimento firmado pelo C. STF no julgamento da tese do ‘tributo sobre tributo’ (RE 212.209/RS – Tema 212), na medida em que em tal julgado não foi analisado o conceito de faturamento e receita para fins de incidência do PIS e da COFINS, mas apenas e tão somente uma especificidade relacionada à base de cálculo do ICMS (valor da operação), em decorrência da previsão contida no art. 155, §2º, XII, “f”, da Constituição Federal, o que, inclusive, restou superado no próprio julgamento do RE nº 574.706/PR (Tema 69). Alegam que a inclusão dos valores relativos à contribuição ao PIS e à COFINS nas bases de cálculo dessas mesmas contribuições vai de encontro ao conceito de faturamento.

Requerem “as ora agravantes a reforma da r. decisão agravada, a fim de que seja assegurado o direito líquido e certo de excluir os valores referentes ao PIS e à COFINS das bases de cálculo dessas mesmas contribuições, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional. Em função do periculum in mora a que se encontram submetidas as ora agravantes, requerem seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos acima expostos.”.

É o relatório.

## Decido.

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que "da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso". Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, "quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo".

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Da análise dos autos, se verifica que foi impetrado mandado de segurança obter provimento jurisdicional que a autorize a excluir da base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS as próprias contribuições de PIS e COFINS, evitando-se o chamado "cálculo por dentro" da contribuição.

Como bem assinalado na decisão agravada:

*"O que pretende a parte impetrante, grosso modo, é a aplicação do mesmo entendimento firmado pelo STF no âmbito do RE nº 574.706/PR, Relatora Ministra Cármen Lúcia, submetido à sistemática da repercussão geral, no qual se decidiu que o ICMS não integra a base de cálculo do PIS/COFINS.*

*Busca a parte impetrante, em síntese, afirmar que não é possível que o PIS/COFINS seja apurado tomando por base o valor da operação, na medida em que, dessa forma, estaria a incidir tributo sobre tributo, pois em seu entender, o caso seria de tributar, apenas, o valor de cada operação, sem a inclusão do PIS/COFINS na base de cálculo das próprias contribuições.*

*Ocorre que, diferentemente do alegado pela parte impetrante, a jurisprudência não vem admitindo a extensão, pura e simples do mesmo entendimento firmado pelo STF em relação à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, sem que se analisem particularidades referentes a cada situação específica.*

*Com efeito, o Egrégio TRF/4ª da Região já se manifestou no sentido de que é inviável aplicar o mesmo entendimento exarçado pelo STF no âmbito do RE nº 574.706/PR a casos como o presente, como se vê da seguinte ementa:*

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO. LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE. A conclusão do Supremo Tribunal Federal no tema nº 69 não pode ser aplicada por analogia a fim de afastar da base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS os valores referentes às próprias contribuições ao PIS e COFINS" (Agravado de Instrumento nº 500328-41.2018.4.04.0000/PR, 2ª Turma. Relator Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, julgado em 10 de abril de 2018.**

*A síntese do argumento da impetrante é de que é inconstitucional o chamado "cálculo por dentro" do PIS/COFINS, ou seja, a questão relativa a possibilidade de um tributo ter, na sua própria base de cálculo, a si mesmo, questão que, ao ver deste Juízo, não encontra qualquer vedação constitucional.*

*Com efeito, de se trazer a lume as lições já exarçadas por Leandro Paulsen em sua obra "Curso de Direito Tributário Completo. 7ª Edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, pgs. 95/96), quando se pronunciou nos seguintes termos:*

*"São muitos os tributos que incidem sobre bases já oneradas por outros tributos, seja implícita e imediatamente ao longo do seu processo de produção e comercialização, seja de modo explícito e imediato.*

*(...)*

*A sobreposição econômica de tributos é, aliás, decorrência natural de que, a rigor, os diversos fatos geradores e bases de cálculo constituem retratos parciais da riqueza existente, tomada sob perspectivas e em momentos específicos para uma melhor distribuição do ônus tributário entre as pessoas.*

*A riqueza é uma só, sendo identificada para fins de tributação por ocasião da sua percepção, da sua acumulação ou do seu consumo, pela eleição, por lei, de inúmeros fatos geradores de obrigações tributárias.*

*É absolutamente compreensível, pois, que inexistia uma sobreposição constitucional genérica à sobreposição econômica de tributos a permitir qualquer conclusão automática pela sua invalidade.*

*Ademais, não se pode buscar em nenhum princípio constitucional a imposição da necessidade de que as bases de cálculo dos tributos sejam sempre depuradas, de modo que delas sejam excluídos os tributos que as compõem ou que nelas estejam incorporados".*

*(...)*

*Eventual pecha de inconstitucionalidade depende, assim, de uma análise específica da compatibilidade da base de cálculo prevista em lei com a base econômica estabelecida pela norma de competência que a condiciona, sempre à luz do princípio da capacidade contributiva".*

*Esse mesmo entendimento foi chancelado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 212.209/RS, Red. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, julgado em 23 de junho de 2006, oportunidade na qual se sedimentou, quanto ao ICMS, a possibilidade de "cálculo por dentro", ou seja, tomando o tributo em sua própria base de cálculo, como se extrai da seguinte ementa:*

**EMENTA: Constitucional. Tributário. Base de cálculo do ICMS: inclusão no valor da operação ou da prestação de serviço somado ao próprio tributo. Constitucionalidade. Recurso desprovido. (RE 212209, Relator (a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator (a) p/ Acórdão: Min. NELSON JOBIM, Tribunal Pleno – destaques não originais).**

*Do acórdão acima se extrai, de relevante, o voto proferido pelo Min. Ilmar Galvão, tendo Sua Excelência esclarecido o seguinte, verbis:*

*"Sr. Presidente, não é a primeira vez que essa questão é discutida no Supremo Tribunal Federal. Já tive ocasião de relatar casos análogos, não só aqui mas também no STJ. Esse, aliás, não poderia ser um assunto novo, se o DL n. do parágrafo 2º do art. do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 582461, Relator (a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, Repercussão Geral –). Embora, neste último julgamento, tenha-se afirmado que, em relação ao ICMS, havia autorização constitucional para a inclusão do valor do tributo em sua própria base de cálculo (art. 155, § 2º, inciso XII, alínea i, da CF/88), o fato é que tal autorização só foi inaugurada a partir da EC nº 33/01, de modo que, mesmo antes da autorização do dispositivo em análise, o Supremo Tribunal Federal já autorizava a sistemática de inclusão do valor de tributo em sua própria base de cálculo, como se verifica do sobredito julgamento do RE nº 212.209/RS, Red. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim.*

*Ou seja, no que tange à sistemática de "cálculo por dentro", o fato é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não há qualquer óbice constitucional à adoção dessa espécie de técnica de tributação.*

*E especificamente, no que tange ao PIS/COFINS, a sistemática de apuração é mensal e sua incidência na própria base de cálculo encontra amparo na Lei nº 9.718/98 (art. 3º), na Lei nº 10.637/02 (art. 1º, § 1º), na Lei nº 10.833/03 (art. 1º, § 3º), tomando-se por remissão o disposto no art. 12, § 4º, do Decreto-lei nº 1.598/77, na redação conferida pela Lei nº 12.973/14.*

*A sistemática inaugurada pela Lei nº 12.973/14 não trata, especificamente, de inovação, mas simples explicitação de técnica de tributação ("cálculo por dentro") já adotada e chancelada pelo Supremo Tribunal Federal quanto às outras exações, não havendo, a princípio, razão para impossibilitar sua aplicação, também, no que tange ao PIS/COFINS.*

*Some-se a isso o princípio da presunção de constitucionalidade das leis, de modo que, sem fundamento relevante, presume-se que a escolha legislativa, submetida a longo e rígido processo de deliberação parlamentar, encontra-se conforme as disposições da Constituição Federal, não sendo correto, nesta seara liminar, deferir a medida pleiteada pela impetrante.*

*Confira-se, por fim, o seguinte entendimento proferido no e. TRF da 3ª Região:*

**EMENTA** AGRADO INTERNO NO AGRADO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PIS E COFINS - INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO - PRECEDENTES. 1. A agravante questiona obrigação jurídica que se fundamenta em dispositivo legal vigente há mais de quatro anos, razão pela qual a decisão judicial que indeferiu o pedido manteve o estado de coisas então vigente, não sendo propriamente ela suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação porquanto o eventual "periculum in mora" deve ser atribuído à própria parte, sem embargo de que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão da incidência tributária mediante o denominado "cálculo por dentro", com entendimento de que referida cobrança não viola norma constitucional. 2. O Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 582.461/SP, com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR, sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições. Precedentes. (AI 5007997-60.2019.4.03.0000, Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019.)

Por fim, observo que a matéria em questão será examinada no Recurso Extraordinário (RE) 1233.096, que, por unanimidade, teve repercussão geral reconhecida no Plenário Virtual, nada havendo a deliberar em sentido contrário por força de eventuais julgados proferidos em caráter individual.”

Com efeito, registre-se que o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), embora de observância obrigatória no tocante à matéria nele tratada (ICMS não integra a base de cálculo do PIS e da COFINS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, por se tratar de tributos distintos.

Frise-se que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469-PR, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributo sobre o montante pago a título de outros tributos ou do mesmo, destacando na oportunidade sua jurisprudência no sentido da legalidade da incidência do PIS/PASEP e da COFINS sobre suas próprias contribuições, *in verbis*:

**RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.**

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência:

2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n.582.461/SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.

2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009.

2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.

2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

(...)

(REsp 1144469-PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.**

Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE n° 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgado no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE n° 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019900-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/07/2018, Intimação via sistema DATA: 03/12/2018)

**APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA A TESE FIRMADA PELO STF NO RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSOS E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versam sobre a mesma causa de pedir: Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Precedentes do STJ e do STF.

2. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não traduzindo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.

3. Deve ser reconhecido à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PÚBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016). Optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do art. 26-A da Lei 11.457/07, introduzido pela Lei 13.670/18.

4. O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

5. Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito. Precedentes.

6. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário - a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

7. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN, salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98.

8. Não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário. Garante-se à impetrante somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrão da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições. Não há que se falar, portanto, em direito à diferença resultante da não aplicação da Taxa SELIC sobre os créditos escriturados, inexistente o direito à exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo das próprias contribuições.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002171-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2018)

**TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.
  2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.
  3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.
  4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.
  5. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à autora é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.
  6. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que a presente demanda foi ajuizada.
  7. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
  8. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
  9. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
  10. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
  11. Recurso de apelação desprovido.
- (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010038-67.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020)

Assim, não resta demonstrada a plausibilidade do direito vindicado, o que obsta o deferimento da tutela requerida.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000433-41.2017.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: USUAL PLASTIC - INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA, USUAL PLASTIC - UTILIDADE DOMESTICA E COMERCIO LTDA  
Advogados do(a) APELADO: MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A, ILDA DAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A, VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A  
Advogados do(a) APELADO: JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A, MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A, ILDA DAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A, VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: USUAL PLASTIC - INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA, USUAL PLASTIC - UTILIDADE DOMESTICA E COMERCIO LTDA

O processo nº 5000433-41.2017.4.03.6130 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.  
A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000675-35.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CLINICA C.D.E. DIAGNOSTICOS LIMITADA - EPP  
Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por CLINICA C.D.E. DIAGNOSTICOS LIMITADA – EPP em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAÍ, objetivando a concessão de segurança afastando o ato coator e ilegítimo que exige o recolhimento do PIS e COFINS em suas próprias bases de cálculo, por ofensa à disposição contida no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, bem como o direito a compensar os valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS em suas próprias bases de cálculo nos 5 anos antecedentes a distribuição da ação.

O pedido de liminar foi deferido, a fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de incluir a Contribuição ao PIS e a COFINS em suas próprias bases de cálculo, suspendendo a exigibilidade de tal parcela nos termos do artigo 151, inciso IV, do CTN. (ID 132464602).

A r. sentença denegou a segurança, revogando a liminar inicialmente deferida. Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei.

Em razões recursais, o impetrante sustenta, em síntese, que, embora o RE nº 574.706 não trate especificamente da discussão dos autos referente à exclusão do PIS e da COFINS das próprias bases de cálculo, não há como se chegar a outra conclusão, pois seria incoerente possibilitar que o ICMS seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS e essas contribuições não. Aduz que, conforme definido pelo STF nos autos do RE nº 574.706, o ICMS não deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, por não espelhar receita ou faturamento da empresa, também é verdade que, pelo mesmo motivo, o PIS e a COFINS não devem compor as suas próprias bases de cálculo. Alega, por fim, que as contribuições ao PIS e à Cofins não aumentam o patrimônio da empresa, tratando-se, em verdade, de receita da União Federal, devendo ser afastada a inclusão das contribuições das suas próprias bases, inclusive no que diz respeito à cobrança cujo argumento debruça-se no art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/77, com redação trazida pela Lei nº 12.973/14, sob pena de violação ao art. 195, I, alínea "b" da Constituição Federal, bem como ao art. 110, do Código Tributário Nacional. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 132464618), subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 133205689), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

**Decido.**

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Registre-se, inicialmente, que o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), embora de observância obrigatória no tocante à matéria nele tratada (ICMS não integra a base de cálculo do PIS e da COFINS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, por se tratar de tributos distintos.

Desde a instituição das contribuições ao PIS e à COFINS, pelas Leis nºs 9.718/98, 10.639/2002 e 10.833/2003, é admitida a incidência do PIS e da COFINS em sua própria base de cálculo, por força de regra expressa disposta no art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Em conformidade com a Lei nº 12.973/2014, a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77, na qual se incluem "os tributos sobre ela incidentes", nos termos do § 5º do mesmo dispositivo.

Com efeito, em regra, é permitida a incidência de tributo sobre tributo. A única vedação expressamente trazida pela Constituição Federal encontra-se no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS.

A esse propósito, o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 582.461-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, pronunciou-se pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada "cálculo por dentro", consoante acórdão assim ementado:

*1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Mauricio Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.*

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

Por sua vez, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469-PR, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributo sobre o montante pago a título de outros tributos ou do mesmo, destacando na oportunidade sua jurisprudência no sentido da legalidade da incidência do PIS/PASEP e da COFINS sobre suas próprias contribuições, *in verbis*:

**RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.**

*1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".*

*2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência:*

*2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n.582.461/SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.*

*2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.*

*2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009.*

*2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. Nº 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. Nº 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.*

*2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.*

*3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.*

(...)

(REsp 1144469-PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.**

*Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgado no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019900-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/07/2018, Intimação via sistema DATA: 03/12/2018)

**APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA A TESE FIRMADA PELO STF NO RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSOS E REEXAME DESPROVIDOS.**

1. A ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"), de modo que se tornou de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Precedentes do STJ e do STF.

2. No que tange à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, sua posterior apreciação não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, salvo se presente ordem nesse sentido pela Suprema Corte - art. 1035, § 5º, do CPC/15 e art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. Na matéria, é de se ressaltar que a Suprema Corte já exprimiu o posicionamento de que o ICMS não integra o conceito de faturamento/receita para fins de tributação do STF quando do julgamento do RE 240.785-2/MG, não trazendo inovação jurisprudencial a invocar eventual modulação temporal.

3. Deve ser reconhecido à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em sentença, tal como ocorre nos débitos tributários, pela Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); e a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016). Optando a impetrante pela posterior compensação administrativa, deve observar os termos do art. 26-A da Lei 11.457/07, introduzido pela Lei 13.670/18.

4. O julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

5. Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito. Precedentes.

6. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário - a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

7. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN, salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98.

8. Não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário. Garante-se à impetrante somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrão da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições. Não há que se falar, portanto, em direito à diferença resultante da não aplicação da Taxa SELIC sobre os créditos escriturados, inexistente o direito à exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo das próprias contribuições.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002171-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2018)

**TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento susfragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à autora é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

6. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que a presente demanda foi ajuizada.

7. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

8. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

9. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

10. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

11. Recurso de apelação desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010038-67.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS PRÓPRIOS TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.**

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, já firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS", conforme RE nº 574.706.

2. O precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos.

3. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada cálculo por dentro, de modo que, em razão da similitude das controvérsias, não se mostra plausível a viabilidade da exclusão das aludidas contribuições de suas próprias bases de cálculo.

4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023885-69.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013528-93.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI  
AGRAVANTE: COPAX INDUSTRIAL LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDIANE DOMINGUES TEIXEIRA - SP420072  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COPAX INDUSTRIAL LTDA., em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar onde se objetiva seja garantida a aplicação do que dispõe a Portaria n. 12/2012 (Ministério da Fazenda), que dispõe sobre a prorrogação do prazo para pagamento de tributos federais na hipótese de decreto estadual que tenha reconhecido calamidade pública, o que teria ocorrido no Estado de São Paulo, em virtude dos impactos decorrentes da pandemia do coronavírus.

Sustenta a agravante, em síntese, que *“em que pese tenhamos a previsão para suspensão dos pagamentos, inclusive aqueles objeto de parcelamento, quando houver decretação de estado de calamidade pública, como no caso em concreto, tem-se que o art. 3º I da Portaria 12 MF, assegura que tanto a RFB, quanto a PGFN expedirão nos limites de suas competências, os atos necessários para implementação do disposto nesta Portaria.”* Afirma que tal fato não ocorreu. Ressalta que *“busca suspender a exigibilidade dos créditos tributários, inclusive parcelamentos vencidos entre 1º de março de 2020 até o final do estado de calamidade pública, conforme prevê a Lei 13.979, da mesma forma como foram suspensas as dívidas do Estado de São Paulo, de modo que, assim, estes valores não possam virar uma “bola de neve” no futuro ante o rompimento do parcelamento por força maior, e que a verba remanescente possa ser revertida para a empresa nessa época de crise, especialmente com o pagamento dos salários dos seus empregados.”*

Requer *“que seja concedida a tutela de urgência pleiteada, nos termos do art. 300 do CPC, a fim de, nos termos do art. 1º e §§ da Portaria 12 de Janeiro de 2012, bem como Decretos 64.879/2020 e 06/2020 para que seja determinada a prorrogação do pagamento dos Impostos Federais e suas respectivas obrigações acessórias, bem como a suspensão dos parcelamentos, enquanto perdurar o estado de calamidade pública, ou, seja regulamentada a portaria 12/2012, o que ocorrer primeiro, haja visto o fundamento relevante e o perigo de dano irreparável.”*

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, mediante a constatação da presença dos requisitos previstos nos artigos 300 e 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Assim, a possibilidade de suspensão da eficácia da decisão recorrida poderá ser deferida pelo relator do agravo de instrumento, com fulcro no comando do parágrafo único do artigo 995 do CPC de 2015, se verificado que *“da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso”*. Na mesma senda, caberá a concessão de tutela de urgência em sede recursal, a teor do artigo 300 da lei processual, *“quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”*.

Neste juízo de cognição sumária, não se evidencia de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Sustenta a agravante a sua pretensão na Portaria nº 12/2012, do Ministério da Fazenda, quanto à prorrogação de pagamento de tributos federais em caso de reconhecimento de calamidade pública, *in verbis*:

*“Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.”*

Contudo, verifica-se que o artigo 3º da Portaria instituiu uma condição, a qual a RFB e a PGFN devem, nos limites de suas competências, expedir os atos necessários para a implementação e definir os municípios abrangidos pelo decreto estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública, o que não ocorreu até o presente momento.

Com efeito, a questão *sub judice* envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não cabe ao Poder Judiciário investir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, ultrapassando, assim, a competência estrita do Poder Legislativo.

Frise-se que a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento *“no sentido de ser inviável ao Poder Judiciário, como base no princípio da isonomia, estender tratamento diferenciado a destinatários não contemplados na legislação aplicável, sob pena de atuar na condição de legislador positivo.”* (in, ARE 1190716 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-261 DIVULG 28-11-2019 PUBLIC 29-11-2019)

E, ainda, a e. Ministra Rosa Weber já decidiu no sentido de que *“Na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei.”* (in, AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019)

Assim, em que pese a situação sem precedentes a qual o país enfrenta por conta da pandemia do COVID-19, não cabe a intervenção do Poder Judiciário, na adoção de Políticas Públicas, em substituição dos demais Poderes, concedendo moratória tributária ou prorrogar vencimentos de tributos.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004346-66.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por VETNIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS VETERINÁRIOS LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento do salário-educação ou, subsidiariamente, limite a base de cálculo da exação a vinte salários-mínimos, na forma do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81, bem como assegure o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos cinco anos anteriores à impetração.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 132458268).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança por entender que as inovações introduzidas pela EC nº 33/2001 não se aplicam às contribuições já existentes à época de sua promulgação e que a constitucionalidade do salário-educação foi consagrada pelo E. Supremo Tribunal através da Súmula nº 732. Em relação ao pedido subsidiário de limitação da base de cálculo, asseverou que a Lei nº 6.950/81 foi revogada tacitamente pela Lei nº 8.212/91. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (ID 132458280).

Apela a impetrante sustentando, em síntese, que o art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a instituição de contribuições de intervenção no domínio econômico apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários, como determinado pelo art. 15 da Lei nº 9.424/96, que instituiu a contribuição do salário-educação. Aduz que a Lei nº 8.212/91 dispõe sobre a organização da Seguridade Social, não se aplicando à hipótese dos autos, onde se discute a cobrança de contribuições a terceiros. Sustenta que o art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 revogou a limitação de 20 salários mínimos apenas para as contribuições previdenciárias devidas à seguridade social, mantendo-se a restrição no tocante às contribuições a terceiros, na forma do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81. Sustenta, por fim, que o *mandamus* tem por objetivo a declaração do direito à compensação tributária, nos termos da Súmula STJ nº 213. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a segurança postulada (ID 132458285).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões sustentando que o salário educação encontra amparo no art. 212, § 5º, da CF e no art. 15 da Lei nº 9.424/96 e que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Alega que, em sendo reconhecido o direito postulado pela impetrante, não se pode admitir a compensação da contribuição em tela com outras devidas à seguridade social, devendo a compensação do indébito deve feita contributos de mesma espécie e destinação constitucional. Requer o desprovemento do apelo (ID 132458289).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 133209018).

É o relatório.

#### DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se a contribuição do salário-educação teve sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, conforme ementa *in verbis*:

"Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados."

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Em relação à cobrança do salário-educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva *ad causam* das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 0012798520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

**“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.**

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1.º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu facultades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

**“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA**

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pende de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

**“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXHAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.**

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

**“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

(...)

-As contribuições ora questionados encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma facultade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

No tocante à limitação da base de cálculo das contribuições às entidades terceiras ao valor equivalente a 20 (vinte) salários mínimos, cumpre verificar se o art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81 foi revogado pelo art. 3º do Decreto-Lei nº 2.318/1986, in verbis:

**Lei nº 6.950/1981**

"Art. 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros."

**Decreto-Lei nº 2.318/1986**

"Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Depreende-se, a partir da interpretação dos referidos dispositivos legais, que o artigo 3º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986 revogou apenas o *caput* do art. 4º, da Lei nº 6.950/81, permanecendo vigente a redação do parágrafo único.

Nesse sentido, assim decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DEVIDA A TERCEIROS. LIMITE DE VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 40 DA LEI 6.950/1981 NÃO REVOGADO PELO ART. 30 DO DL 2.318/1986. INAPLICABILIDADE DO ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Com a entrada em vigor da Lei 6.950/1981, unificou-se a base contributiva das empresas para a Previdência Social e das contribuições parafiscais por conta de terceiros, estabelecendo, em seu art. 4º, o limite de 20 salários-mínimos para base de cálculo. Sobreveio o Decreto 2.318/1986, que, em seu art. 3º, alterou esse limite da base contributiva apenas para a Previdência Social, restando mantido em relação às contribuições parafiscais.

2. Ou seja, no que diz respeito às demais contribuições com função parafiscal, fica mantido o limite estabelecido pelo artigo 4º, da Lei nº 6.950/1981, e seu parágrafo, já que o Decreto-Lei 2.318/1986 dispunha apenas sobre fontes de custeio da Previdência Social, não havendo como estender a supressão daquele limite também para a base a ser utilizada para o cálculo da contribuição ao INCR e ao salário-educação.

3. Sobre o tema, a Primeira Turma desta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a base de cálculo das contribuições parafiscais recolhidas por conta de terceiros fica restrita ao limite máximo de 20 salários-mínimos, nos termos do parágrafo único do art. 4º, da Lei nº 6.950/1981, o qual não foi revogado pelo art. 3º do DL 2.318/1986, que disciplina as contribuições sociais devidas pelo empregador diretamente à Previdência Social. Precedente: REsp. 953.742/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 10.3.2008.

4. Na hipótese dos autos, não tem aplicação, na fixação da verba honorária, os parâmetros estabelecidos no art. 85 do Código Fuz, pois a legislação aplicável para a estipulação dos honorários advocatícios será definida pela data da sentença ou do acórdão que fixou a condenação, devendo ser observada a norma adjetiva vigente no momento de sua publicação.

5. Agravo Interno da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento."

(AgInt no REsp 1570980/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2020, DJe 03/03/2020)

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 II, DO CPC. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. CONVÊNIO SAÚDE. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 515, DO CPC. VALORES PAGOS A TÍTULO DE ALUGUEIS DE IMÓVEIS PARA USO DE EMPREGADOS E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. QUESTÕES FÁTICAS APRECIADAS PELA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DO § 2º, DO ART. 25, DA LEI N. 8.870/94. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO TEMA NA VIA ESPECIAL.**

[...]

Recurso especial do INSS:

1. Não há violação do art. 535 II, do CPC. Embora o Tribunal de origem, ao lançar o voto condutor de fls. 909/918v., não tenha listados os dispositivos 21, I, da Lei n. 9.394/96, do CPC, 28, § 9º, "r", da Lei n. 8.212/91, 111, do CTN, 457, da CLT e 3º, do Decreto-Lei n. 2.318/86, examinou, ainda que implicitamente, a matéria neles contida.

2. É entendimento deste Tribunal de que os valores pagos aos empregados a título de seguro de vida em grupo e auxílio educação não integram o salário-de-contribuição. Nesse sentido, confira-se: - O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (REsp 324.178-PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

- O entendimento da Primeira Seção já se consolidou no sentido de que os valores despendidos pelo empregador com a educação do empregado não integram o salário-de-contribuição e, portanto, não compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária mesmo antes do advento da Lei n. 9.528/97. Recurso especial improvido. (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

- O auxílio-educação não remunera o trabalhador; pois não retribui o trabalho efetivo, de tal modo que não integra o salário-de-contribuição, base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 447.100/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 02/08/2006).

- Os valores pagos pela empresa diretamente à instituição de ensino, com a finalidade de prestar auxílio escolar aos seus empregados, não podem ser considerados como salário "in natura", pois não retribuem o trabalho efetivo, não integrando a remuneração. Trata-se de investimento da empresa na qualificação de seus empregados. (AgRg no REsp 328.602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02/12/2002).

- "Tendo em vista a circunstância de que o seguro de vida em grupo é contratado pelo empregador em favor de grupo de empregados, sem individualização do montante que beneficia cada um deles, devem ser excluídos do conceito de 'salário' os valores pagos a esse título, de forma a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba" (REsp n. 701.802/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22/02/2007).

- O valor pago pelo empregador por seguro de vida em grupo é atualmente excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária em face de expressa referência legal (art. 28, § 9º, "p" da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).

- O débito em cobrança é anterior à lei que excluiu da incidência o valor do seguro de vida mas, independentemente da exclusão, por força da interpretação teleológica do primitivo art. 28, inciso I, da Lei 8212/91, pode-se concluir que o empregado nada usufrui pelo seguro de vida em grupo, o que descarta a possibilidade de considerar-se o valor pago, se generalizado para todos os empregados, como sendo salário-utilidade. (REsp 695.724/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

2. Na mesma linha de pensar acima destacada, consoante interpretação do art. 28, da Lei n. 8.212/91, as parcelas recebidas pelos empregados referente ao "convênio de saúde", não se enquadra nos pressupostos exigidos para se caracterizar como verba de natureza remuneratória.

3. No período do lançamento que se discute nos autos, tem aplicação o art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 6.950/81, que limita o recolhimento do salário-de-contribuição de vinte vezes o valor do salário-mínimo para o cálculo da contribuição de terceiros.

4. Apelo especial do INSS não provido.

[...]"

(REsp 953.742/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 10/03/2008)

No mesmo sentido, seguindo a mesma orientação, estão as seguintes decisões monocráticas: REsp. 1241362/SC, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 8.11.2017; REsp. 1.439.511/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 25.6.2014.

Na esteira do entendimento supra, assim tem decidido esta E. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. TETO DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÃO A TERCEIROS. LIMITE DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 4º DA LEI N.º 6.950/81. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. Aduz a agravante, em suma, que o limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo de contribuição a terceiros deve ser preservada haja vista a plena vigência do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81. Saliencia que a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86, artigo 3º, afastou o limite da base de cálculo tão somente com relação à contribuição previdenciária.

2. Pelo cotejo das redações dos dispositivos transcritos, é possível inferir que o teto da base de cálculo das contribuições a terceiros permanece em plena vigência, havendo alteração (revogação) apenas no tocante à contribuição previdenciária patronal.

3. Em outras palavras, tendo em vista que as contribuições destinadas a terceiros gozam de natureza diversa daquelas destinadas ao custeio da previdência social, não é possível concluir que a novel legislação tenha se referido, ao revogar o teto, também às contribuições de terceiros já que não há menção legal quanto à específica circunstância.

4. Desse modo, ao menos nesse juízo perfunctório, de cognição sumária própria dos provimentos de natureza liminar, verifica-se a plausibilidade do direito invocado e, ainda, a urgência da medida ante os prejuízos comerciais a serem suportados com a cobrança a maior.

5. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5031659-53.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. TETO DE VINTE SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPENSAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DO INDÉBITO. SUMCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

1. Cinge-se a controvérsia a aferir se o parágrafo único do artigo 4º da Lei 6.950/1981 - que aplicou o limite máximo do salário-de-contribuição de vinte salários mínimos (estabelecido no caput) às contribuições parafiscais à conta de terceiros - foi revogado pelos termos do artigo 3º do Decreto-Lei 2.318/1986.

2. A prescrição do artigo 3º do Decreto-Lei 2.318/1986 não pretende a regência do recolhimento de contribuições parafiscais, mas, sim, modular a incidência do caput do artigo 4º da Lei 6.950/1981. Desta forma, o comando tão-somente destaca as contribuições patronais da regra geral anteriormente estabelecida, conforme ressalva expressa constante de seu texto.

3. A derrogação tácita pressupõe antinomia entre prescrições normativas, comumente solucionada pelo critério temporal. Sucede que o regramento específico do salário-de-contribuição, enquanto conceito de direito previdenciário, em nada conflita com a referência de seu anterior limite para regramento de matéria diversa, como o cálculo do teto contributivo de CIDE, assim entendida a contribuição ao INCRA.

4. Insubsistente a alegação de que a revogação do caput do artigo 4º importa a derrogação, por arrastamento, de seus parágrafos, incisos ou alíneas, por questões de linguagem e estrutura dogmática. É que não se pode tomar aprioristicamente a relação de subordinação orgânica - própria da validade desse tipo de raciocínio - entre o caput e a integralidade dos comandos a ele vinculados, pois, até mesmo pela dinâmica do processo legislativo, a observação empírica revela frequentes exceções. É o caso dos autos, em que o liame entre o caput e o parágrafo único (que, frise-se tratam de assuntos distintos), é de cunho meramente objetivo e funcional, pertinente tão-somente ao valor positivado, do que resulta a autonomia entre as disposições.

5. O acervo probatório dos autos não permite o reconhecimento do direito à compensação de eventuais recolhimentos indevidos, vez que ausente qualquer prova dos indébitos, a amparar o direito invocado e submetido a julgamento. Com efeito, o provimento declaratório de direito condiciona-se à prova mínima de sua existência - no caso, da condição de credor, pelo contribuinte.

6. Evidenciada a sucumbência recíproca, pelo que cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, nos termos do artigo 21 do CPC/1973, sob a égide do qual foi prolatada a sentença.

7. Apelo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2159394 - 0012994-76.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2016)

Deste modo, é aplicável a limitação da base cálculo de 20 (vinte) salários mínimos para a contribuição do salário-educação, por se tratar de contribuição parafiscal.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Custas *ex lege*.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000539-66.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: TRBR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por TRBR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento do salário-educação, bem como assegure o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos cinco anos anteriores à impetração.

Determinada a citação do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE na qualidade de litisconsorte passivo necessário e postergada a apreciação do pedido de liminar para após o oferecimento de informações e do parecer ministerial (ID 129862544).

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança por entender que as hipóteses de incidência previstas no art. 149 da CF são faculdades postas à disposição do legislador, não excluindo nenhuma outra, tal como a folha de salários. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (ID 129862565).

Apela a impetrante alegando, em preliminarmente, que o processo deve ser suspenso em razão de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624. No mérito, aduz que o salário-educação somente poderia ter sido instituído por lei complementar e que o art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a instituição de contribuições de intervenção no domínio econômico apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Sustenta, por fim, que o *mandamus* tem por objetivo a declaração do direito à compensação tributária, nos termos da Súmula STJ nº 213, e que a compensação pode ser levada a efeito com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, independentemente da sua natureza, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Requer seja dado provimento ao recurso para que seja concedida a segurança postulada (ID 129862578).

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões sustentando que a contribuição do salário-educação está amparada pelos arts. 212, § 5º, da CF 15 da Lei nº 9.424/96, correspondente a 2,5% sobre o valor total das remunerações pagas ou creditadas pelas empresas, a qualquer título, aos segurados empregados. Aduz que a constitucionalidade da exação foi reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC nº 03/DF, dotada de força vinculante e eficácia *erga omnes*. Requer o desprovemento do apelo (ID 129862583).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da apelação (ID 133122382).

É o relatório.

### DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se a contribuição do salário educação teve sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "*Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciais do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) *ad valorem*, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, conforme ementa *in verbis*:

"Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados."

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCR A SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva *ad causam* das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCR A e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCR A; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCR A, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCR A, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-Agr 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCR A; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facultades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCR A E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.**

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCR A foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCR A, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCR A (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu facultades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. *Apelação improvida.*”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

**“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA**

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador; como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior; indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pende de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. *Apelação desprovida.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

**“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXHAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.**

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. *Apelação a que se nega provimento.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECÍLIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

**“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma facultade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

*Apelação improvida.*”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, é exigível a contribuição do salário-educação, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Pelo exposto, comsupedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001322-19.2018.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: SUCORRICO CITRUS INDUSTRIAL E AGRICOLA LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Destinatário: APELANTE: SUCORRICO CITRUS INDUSTRIAL E AGRICOLA LTDA.  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001322-19.2018.4.03.6143 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021541-20.2011.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: DURATEX COMERCIAL EXPORTADORA S A  
Advogados do(a) APELADO: MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR - SP140284-A, NATANAEL MARTINS - SP60723-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos da presente ação ordinária ajuizada por DURATEX COMERCIAL EXPORTADORA S/A objetivando tutela jurisdicional que anule lançamento de crédito tributário formalizado no PA 16327.000276/2006-49, sob o argumento de direito à compensação de tributos pagos no exterior por empresas controladas e pela ilegalidade da inclusão de multa moratória calculada sobre exigência fiscal depositada judicialmente ou, subsidiariamente, o afastamento da cobrança de CSLL sobre resultados auferidos antes 01/10/99 pela ausência de fato gerador decorrente de resultados apurados por controladas com sede no exterior.

A r. sentença julgou procedente a ação para anular o crédito tributário discutido no processo 16.327.000276/2006-49, tendo em vista direito à compensação dos tributos pagos no exterior pelas empresas controladas bem como para afastar cobrança de multa moratória. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário. Determinou que o depósito efetuado nos autos somente deverá ser liberado após o trânsito em julgado da decisão.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que as CDAs nºs 80.2.11.053465-15 e 80.6.11.097314-3 são discutidas em duas demandas, sendo a primeira o MS nº 2003.61.00.000024-5, em que a impetrante debate o mérito do lançamento fiscal, isto é, (i) a incidência do IRPJ e da CSLL sobre o resultado positivo da equivalência patrimonial, nos termos da IN/RFB nº 2013/2002, e (ii) a incidência tributária sobre os lucros auferidos por controladas ou coligadas no exterior, na forma do artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158-35/01 e a segunda demanda judicial é a presente ação anulatória, em que se debate (i) a possibilidade de compensação dos tributos lançados na forma do artigo 74 da Medida Provisória na 2.158-35/01 com os tributos pagos pelas controladas e coligadas no exterior, e (ii) a regularidade da cobrança de multa moratória. Afirma que "O lançamento fiscal, por sua vez, está assim distribuído, conforme parecer pericial de fls. 1453: "a parcela relativa ao resultado positivo de equivalência patrimonial, contabilizado até 31/12/2007, e dos lucros ainda não disponibilizados, no valor de R\$ 2.910.723,47, b) parte da exigência fiscal atinente ao momento da ocorrência do fato gerador e a taxa de câmbio aplicável, no valor de R\$ 6.537.874,13, atualizado até novembro de 2011, exonerada em razão da decisão proferida pelo CARF nos autos do processo nº 16327.000276/2006-49 c) o valor remanescente, no montante de R\$ 8.969.534,42, também atualizado até novembro de 2011, referente à desconsideração dos tributos recolhidos pelas empresas controladas no exterior para fins de compensação com o IRPJ e CSLL devidos no Brasil, e respectiva inclusão de multa moratória, é a discussão nesse processo." O mérito do item a) é objeto do MS 2003.61.00.000024-5, ao passo que a vertente anulatória restringe-se ao item c). Vale dizer, a ação mandamental debate a incidência tributária sobre o resultado positivo de equivalência patrimonial (IN/RFB nº 213/2002) e sobre os lucros considerados disponibilizados nos termos do artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158-35/01. Já esta ação ordinária pugna pela compensação dos tributos lançados na forma da citada medida provisória com os valores recolhidos pelas controladas e coligadas no exterior; bem como pelo afastamento da multa moratória." Aduz que a presente ação anulatória não versa sobre a parcela do lançamento referente à incidência do IRPJ e da CSLL sobre o resultado positivo de equivalência patrimonial (artigo 7º da IN/RFB nº 2013/2002), razão pela qual ao concluir que a compensação pretendida pela autora seria suficiente para quitar os débitos exigidos de IRPJ e CSLL, o perito estava se referindo, exclusivamente aos tributos incidentes sobre o lucro auferido pelas controladas e coligadas estrangeiras, na forma do artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158-35/01. Conclui que o laudo pericial e as razões de pedir da autora não podem fundamentar a anulação completa das CDAs nºs 80.2.11.053465-15 e 80.6.11.097314-39, já que essas inscrições abrangem uma parcela relativa à incidência tributária sobre o resultado positivo de equivalência patrimonial - tema não tratado nesta ação anulatória, mas sim no MS nº 2003.61.00.000024-5, tendo havido julgamento *extra petita*, bem como incursão do Juízo de primeira instância em tema já afeto ao TRF3, nos autos do supracitado mandado de segurança, razão pela qual a sentença deve ser reformada, quando ao menos, para que seja mantida a parcela do lançamento relativa à incidência tributária sobre o resultado positivo de equivalência patrimonial. Ademais, aduz que o direito à compensação dos tributos pagos pelas controladas ou coligadas no exterior com os valores devidos pela controladora ou coligada no Brasil é previsto no artigo 26 da Lei nº 9.249/1995 e encerra uma faculdade legal colocada à disposição dos contribuintes, os quais poderão, a seu exclusivo critério, exercê-la ou não, de modo que resta claro que à Receita Federal do Brasil, quando da constituição do crédito tributário *sub judice*, não era dado substituir-se ao contribuinte para, de ofício e à sua revelia, proceder a essa compensação. Acrescenta, ainda, que no presente caso, o contribuinte decaiu de seu direito, já que, tratando-se de um direito potestativo, a compensação deveria ter sido realizada pelo contribuinte dentro do prazo decadencial previsto no artigo 1º, §4º, da Lei nº 9.532/1997 e a parte autora não fez uso desse direito compensatório até o final do segundo ano calendário subsequente à apuração dos créditos oriundos do pagamento, pelas controladas estrangeiras, de imposto de renda no exterior. Ressaltou que, mesmo se aceita a premissa da ora apelada, no sentido de que a disponibilização presumida dos lucros, nos termos da Medida Provisória nº 2.158-35/01, importe em revogação da restrição temporal ao exercício do direito à compensação, tal revogação não teria o condão de ressuscitar direitos já extintos pela decadência. Afirma que não procede a alegação da autora de que só deixou de proceder à compensação pretendida porque obteve tutela judicial nos autos do MS nº 2003.61.00.000024-5, que a eximia de recolher o IRPJ e a CSLL sobre os lucros contabilizados no exterior por suas controladas, nos termos do artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, já que ao optar por deixar de pagar os tributos devidos sobre os lucros auferidos no exterior por suas controladas, através da medida judicial, deve colher não só os ônus dessa opção empresarial, mas também os ônus daí decorrentes, incluindo a perda por decadência do direito de proceder à compensação, sendo que o prazo decadencial não é sujeito a interrupções e suspensões, razão pelo qual não deixou de fluir por conta da tutela liminar obtida nos autos da ação mandamental antes citada. Em relação à multa moratória, aduz que a r. sentença entendeu ser indevida a sua cobrança em virtude do depósito feito nos autos do MS nº 2003.61.00.000024-5, após a cassação da liminar, com fundamento no artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/96, mas que no presente caso, após a publicação da sentença denegatória da segurança, a parte autora não procedeu ao pagamento do tributo devido nem realizou seu depósito integral. Afirma que a própria empresa reconhece que o depósito realizado na via mandamental era insuficiente para a garantia integral dos créditos tributários, na medida em que realizou depósitos complementares, nos autos desta ação anulatória, os quais tiveram por fim assegurar não apenas a parcela referente à multa moratória, mas, também, a parcela do lançamento referente à compensação dos tributos pagos pelas controladas no exterior com os tributos devidos pela controladora no Brasil. Conclui que tendo havido depósito meramente parcial, não se consumou a causa suspensiva prevista no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional (CTN), nem se cumpriu o requisito do artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/96, para fins de afastamento da multa moratória. Caso seja mantida a procedência da ação, requer a redução da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (R\$ 8.969.534,42, em novembro de 2011). Aduz que a verba honorária hoje se aproximaria de um milhão de reais, de modo que se impõe sua redução significativa, a fim de dar efetividade ao princípio da razoabilidade e cumprir o disposto no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973. Requer "seja a presente apelação conhecida e provida, para o fim de reformar integralmente a sentença recorrida, concluindo-se pela improcedência da ação anulatória."

Em contrarrazões, a parte autora sustenta, em síntese, que deve ser mantida a r. sentença, tendo em vista a inexistência de julgamento *extra petita*, bem como a inocorrência de decadência para a compensação dos tributos pagos no exterior e a correta fixação dos honorários advocatícios (ID 98296607 – fls. 11/29), tendo os autos subido a esta E. Corte.

A parte autora apresentou petição nos seguintes termos: “Cuida-se de Ação Anulatória objetivando a anulação do crédito tributário versado no processo administrativo nº 16327.000276/2006-49, tendo em vista (i) a indevida descon sideração, na apuração do IRPJ e ISLL devido, dos tributos pagos no exterior pelas empresas controladas pela Autora, ora Apelada, em manifesta contrariedade ao artigo 26 da Lei 9.249/95; e (ii) o afastamento da multa moratória, especialmente porque realizado tempestivamente o depósito judicial dos tributos devidos após a revogação da liminar nos autos do mandado de segurança nº 2003.61.00.000024-5 e, subsidiariamente, o afastamento definitivo da exigência da CSLL sobre os resultados auferidos antes de 01/10/1999, eis que, até referida data, não há que se falar de fato gerador da referida contribuição sobre resultados apurados por controladas sediadas no exterior. Conforme explicitado no curso da presente ação, relembre-se que antes mesmo da lavratura do auto de infração tratado no processo administrativo 16327.000276/2006-49, a Apelada inaugurou a discussão relativa à adição do resultado positivo de equivalência patrimonial contabilizado em 31/12/2002 e dos lucros ainda não disponibilizados, auferidos pelas controladas no exterior, à base de cálculo do IRPJ e da CSLL, via impetração do Mandado de Segurança preventivo nº 2003.61.00.000024-5. Conquanto num primeiro momento tenha havido o deferimento da liminar naqueles autos, com a prolação de sentença desfavorável a Apelada valeu-se do ajuizamento da Medida Cautelar n.º 2007.03.00.084408-5 para depósito judicial dos valores em discussão no referido Mandado de Segurança, cujo valor atualizado hoje totaliza R\$ 4.378.784,57 (Doc. 01 - extrato de conta judicial). Conforme se verifica nos presentes autos, especificamente às fls. 09 e 364/367, a parcela dos débitos aqui discutida, por sua vez, foi garantida por depósitos judiciais realizados nos valores de R\$ 4.356.445,45 e R\$ 12.101.135,40, montantes devidamente atualizados até 07/2019 (Doc. 02 - extrato de conta judicial) Ainda, vale destacar que os débitos aqui discutidos já foram objeto de inscrição em dívida ativa nas CDA's n.ºs 80211053465-15 (IRPJ) e 80611097314-39 (CSLL) e estão sendo exigidos nos autos da Execução Fiscal nº 0034045-69.2012.403.6182 que tem seu trâmite perante a 6ª Vara Especializada em Execuções Fiscais Federais da Seção Judiciária de São Paulo (Doc. 03). O referido processo executivo foi suspenso por requerimento da própria Exequente, que reconhece a suspensão da exigibilidade dos valores pelo seu depósito integral e a prejudicialidade da discussão dos débitos ainda em curso nos presentes autos e no MS nº 2003.61.00.000024-5, este pendente de julgamento hoje perante os Tribunais Superiores (Doc. 04 - extrato). Pois bem. Após o julgamento pelo STF da ADI nº 2588, pelo qual se firmou o entendimento que o art. 74 da MP nº 2158-35/2001 não se aplica às empresas “coligadas” localizadas em países sem tributação favorecida, e que o referido dispositivo se aplica às empresas “controladas” localizadas em países de tributação favorecida ou desprovidos de controles societários e fiscais adequados (“paraísos fiscais”, assim definidos em lei), a União promoveu a reversão dos débitos e retificou as inscrições em dívida ativa para cancelamento de parte da cobrança, sendo que, atualmente os valores exigidos perfazem os valores de R\$ 2.564.521,18 (CSLL) e R\$ 7.123.669,95 (IRPJ) atualizados até 07/2009, conforme se observa pelos estratos das CDA's ora acostados (Doc. 05). Desta feita, em razão do cancelamento parcial dos débitos pela União, verifica-se que o total depositado nestes autos e nos autos da Medida Cautelar nº 2007.03.00.084408-5 (total de R\$ 20.836.365,45), excede em mais de 50% os valores dos próprios débitos em discussão, que perfazem o valor total de R\$ 9.688.191,13, verificando-se verdadeiro excesso de garantia de R\$ 11.148.174,29. Veja Excelência, a garantia da dívida por meio de depósito judicial deve ser mantida no valor total dos débitos exigidos, de modo a garanti-los integralmente para fins do disposto no art. 151, I do CTN e 9º, I, da LEF, sendo que eventuais excessos devem ser liberados, uma vez que acarretam ônus desnecessário ao contribuinte. A petição apresentada pela PGFN nos autos da Execução Fiscal nº 0034045-69.2012.403.6182 para justificar a redução das dívidas corrobora o quanto alegado acima sobre a intrínseca relação entre as medidas judiciais em questão. O quadro abaixo, por sua vez, indica o limite dos depósitos judiciais que devem permanecer nos presentes autos (depois de já considerados os depósitos da Medida Cautelar nº 2007.03.00.084408-5) para que a dívida continue integralmente garantida, sem, por outro lado, onerar a Apelada com o excesso de constrição (...). Ademais, acrescente-se ser razoável que o levantamento do excesso de depósito dê-se exclusivamente no presente feito, pois ainda que autorizado o levantamento do total depositado nos autos da Cautelar nº 2007.03.00.084408-5, ainda remanesceria excesso de depósito judicial nos presentes autos em relação à dívida atualizada em cobrança, após a extinção parcial comunicada pela PGFN. Diante disso, comprovado o excesso de garantia na vultuosa quantia de R\$ 11.148.174,29, serve a presente para requerer a liberação dos depósitos judiciais excedentes, autorizando-se a pronta expedição de alvará em favor da Autora, ora Apelada (...).” (ID 98296607 – fls. 37/81)

Instada a se manifestar sobre o alegado pela parte autora e documentos juntados na sequência, a União Federal (Fazenda Nacional) aduziu que: “O autor requer às fls. 1.630/1.633 o levantamento do valor de R\$ 11.148.174,29 (onze milhões, cento e quarenta e oito mil, cento e setenta e quatro reais e vinte e nove centavos). Alega que este valor excede aos débitos inscritos em Dívida Ativa n.ºs 80 2 11 053465-15 e 80 6 11 097314, que nos termos dos demonstrativos em anexo totalizam respectivamente R\$ 7.148.464,46 (sete milhões, cento e quarenta e oito mil, quatrocentos e sessenta e quatro reais e quarenta e seis centavos) e R\$ 2.573.447,20 (dois milhões, quinhentos e setenta e três mil reais, quatrocentos e quarenta e sete reais e vinte centavos). O depósito judicial embora esteja realizado nestes autos está adstrito à execução fiscal - processo nº. 340456920124036182 - 6ª. Vara de Execuções Fiscais da Justiça Federal de São Paulo - SP. Frise que o mérito da discussão - artigo 7º, §1º da Instrução Normativa nº. 213/2002 está no âmbito do Mandado de Segurança nº 2003.61.00.000024-5, que ainda não transitou em julgado. Com efeito, o pedido do referido Mandado de Segurança é o afastamento do recolhimento de IRPJ e de CSLL, no ano de 2003, sobre lucros auferidos por empresa controlada no exterior; nos termos do art. 74 da MP 2.158-35/2001, bem como para reconhecer a ilegalidade do art. 70, §1º, da IN 213/02, excluindo a parcela relativa aos resultados positivos de equivalência patrimonial da incidência dos aludidos tributos. Com efeito, pedimos venia para citar o Agravo Interno da União naqueles autos perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em que a Fazenda Nacional claramente insiste da ausência de jurisprudência consolidada sobre o tema: (...). Destarte, em razão da inexistência de trânsito em julgado do Mandado de Segurança nº. 2003.61.00.000024-5, que versa sobre o mérito desta anulatória fiscal requer a União seja indeferido o pedido de levantamento da vultuosa quantia requerida nestes autos.” (ID 98296607 - fls. 85/89).

A parte autora apresentou nova petição reiterando o pedido de liberação dos depósitos judiciais excedentes, requerendo ainda seja autorizada expedição de ofício à Caixa Econômica Federal determinando a transferência eletrônica dos valores depositados na presente demanda, para conta de sua titularidade, nos termos do artigo 906, parágrafo único, do Código de Processo Civil (ID 129334941).

É o relatório.

#### Decido.

A sentença recorrida foi proferida e publicada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, regendo-se a apelação em tela, portanto, pelas regras desse Diploma Processual, consoante orientação firme do E. Superior Tribunal de Justiça.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973.

A questão vertida nos presentes autos refere-se à possibilidade de se anular o crédito tributário discutido no Processo Administrativo nº 16.327.000276/2006-49.

Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora sustenta ser indevida a cobrança, já que esta se originou do não reconhecimento da sua possibilidade de compensação dos tributos lançados na forma do artigo 74 da Medida Provisória nº 2.158-35/01 com os tributos pagos pelas empresas controladas e coligadas no exterior, bem como da indevida incidência de multa moratória calculada sobre exigência fiscal depositada judicialmente.

A União Federal, por sua vez, alega que não pode ser feita a anulação completa das CDAs nºs 80.2.11.053465-15 e 80.6.11.097314-39, originados do PA nº 16.327.000276/2006-49, já que tais inscrições abrangem uma parcela relativa à incidência tributária sobre o resultado positivo de equivalência patrimonial, que está sendo discutida em outra demanda (MS 2003.61.00.000024-5), o que acarretaria julgamento *extra petita*, bem como restou demonstrada a decadência do direito à compensação dos tributos pagos pelas controladas ou coligadas no exterior com os valores devidos pela controladora ou coligada no Brasil, além do que, tendo havido depósito meramente parcial, não se consumou a causa suspensiva prevista no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional (CTN) e nem se cumpriu o requisito do artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/96, para fins de afastamento da multa moratória.

Com efeito, não há que se falar em julgamento *extra petita* quando decidida a causa dentro dos contornos da lide, que são estabelecidos a partir do exame da causa de pedir eleita pela parte autora da demanda dos limites do pedido veiculado em sua petição inicial. Nesse sentido, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

#### **AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO.**

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Eminciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. Não há falar em julgamento *extra petita* quando decidida a causa dentro dos contornos da lide, que são estabelecidos a partir do exame da causa de pedir eleita pela parte autora da demanda e dos limites do pedido veiculado em sua petição inicial.
3. A reforma do julgado, no tocante à conclusão das instâncias de cognição plena pela inexistência de saldo credor além do pagamento feito, demandaria o reexame do contexto fático-probatório, procedimento vedado na estreita via do recurso especial, a teor da Súmula nº 7/STJ.
4. Nos termos dos artigos 1.029, § 1º, do CPC/2015 e 255, § 1º, do RISTJ, a divergência jurisprudencial com fundamento na alínea “c” do permissivo constitucional requerida comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo como bastante a simples transcrição de ementas sem realizar o necessário cotejo analítico a evidenciar a similitude fática entre os casos apontados e a divergência de interpretações.
5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1565936/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/04/2020, DJe 27/04/2020)

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: “De fato, em janeiro de 2003 a autora impetrou mandado de segurança preventivo, autuado sob nº 2003.61.00.000024-5, visando o reconhecimento do direito de afastar a adição do resultado positivo de equivalência patrimonial contabilizado em 31.12.2002 e dos lucros ainda não disponibilizados, auferidos pelas controladas no exterior, à base de cálculo do IPJ e da CSLL, tendo sido concedido a liminar pleiteada em 27.01.2002. A Receita Federal, durante a tramitação da mencionada ação judicial, com o fito de evitar decadência, instaurou procedimento fiscal no bojo do qual lavrou auto de infração decorrente da constituição de crédito tributário decorrente da equivalência patrimonial para fins de IRPJ e CSLL. Em impugnação administrativa, questionou o autor a descon sideração, na apuração dos valores lançados, dos tributos pagos pelas controladas no exterior. Nesse ponto, a decisão final no procedimento fiscal, proferida pela 5ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes foi no sentido de que o direito perseguido pelo recorrente, de compensar o imposto de renda incidente no exterior sobre os referidos lucros é condicionado a que esse direito seja exercido até o final do segundo ano-calendário subsequente ao da apuração, sob pena de caducidade. Assim, quando da autuação ocorrida em 2006, compreendendo os anos-calendário de 1996 a 2002, já se achava decado o direito à referida compensação. De tudo quanto processado na via administrativa e tendo em conta as constatações da pericia oficial, verifica-se que a compensação dos tributos pagos no exterior pelas empresas controladas não foi negada em razão de ausência de comprovação de tais recolhimentos ou em virtude de vedação legal a tal abatimento. Nesse passo, a pericia confirma que o Imposto de Renda pago no exterior foi superior àquele calculado pela Receita Federal, de modo que, de conformidade com o art. 26 da Lei 9.249/95 não haveria qualquer débito com a União (fl. 1468). A União Federal não questiona a existência dos valores, a possibilidade de compensação bem como a sua suficiência para quitação dos tributos. A questão que remanesce refere-se à caducidade do direito à compensação.”

Desse modo, verifica-se que a presente ação objetiva a anulação do crédito tributário constante no Processo Administrativo nº 16327.000276/2006-49, relacionado ao direito à compensação dos tributos pagos no exterior pelas empresas controladas, nos termos do artigo 26 da Lei 9.249/95, bem como o afastamento da multa moratória, tendo em vista a realização de depósito judicial nos autos após a revogação da liminar nos autos do mandado de segurança nº 2003.61.00.000024-5 e, subsidiariamente, o afastamento definitivo da exigência da CSLL sobre os resultados auferidos antes de 01/10/1999, sendo que a r. sentença julgou procedente a ação para anular o crédito tributário discutido no processo nº 16.327.000276/2006-49, tendo em vista o direito à compensação dos tributos pagos no exterior pelas empresas controladas, bem como pelo reconhecimento de cobrança indevida de multa moratória, ou seja, apreciou a lide nos limites do pedido inicial, razão pela qual não há que se falar em julgamento *extra petita*.

Resalte-se que a questão referente à possibilidade de se afastar a adição do resultado positivo de equivalência patrimonial contabilizado em 31.12.2002 e dos lucros ainda não disponibilizados, auferidos pelas controladas no exterior, à base de cálculo do IRPJ e da CSLL está sendo discutida no Mandado de Segurança nº 2003.61.00.000024-5 e, apesar de estar relacionada com a presente ação não é o seu objeto.

Ademais, observa-se que o direito à compensação dos tributos pagos no exterior pelas empresas controladas teria sido indeferido administrativamente pela ocorrência da decadência.

Contudo, conforme bem assinalado pelo juízo a quo: "A parte autora não se utilizou do direito à compensação porque até a publicação da Medida Provisória nº 2.158-35/01 não tinha a obrigação de recolher o IRPJ e o CSLL sobre os resultados auferidos por controladas no exterior; e, posteriormente, por estar suspensa a obrigação em razão da medida liminar obtida. De fato, não poderia a autora efetivar a compensação, de forma espontânea, porquanto a tributação dos lucros auferidos no exterior estava com a exigibilidade suspensa em razão da liminar concedida nos autos do mandado de segurança nº 2003.61.00.000024-5. Se o autor questionava a contabilização dos lucros das empresas controladas, seria um contrassenso postular a compensação dos tributos recolhidos no exterior por essas mesmas empresas. Assim, não há falar, in casu, de decadência do direito à compensação dos tributos recolhidos no exterior e a existência e suficiência dos valores recolhidos restou comprovada pela perícia judicial. Em consequência, a cobrança de multa moratória também deve ser afastada. Ainda em relação à multa moratória, mostra-se descabida tendo em vista o depósito realizado no prazo previsto em lei, após a revogação da liminar, conforme atestado em perícia judicial."

De fato, observa-se que a obrigação de recolher o IRPJ e o CSLL sobre os resultados auferidos por empresas controladas no exterior somente surgiu com a Medida Provisória nº 2.158-35/01, razão pela qual o termo inicial da decadência do direito à compensação deve corresponder ao da publicação da referida Medida Provisória, não tendo ocorrido o prazo decadencial na espécie.

Ademais, embora a questão discutida no Mandado de Segurança nº 2003.61.00.000024-5 seja distinta da tratada nos presentes autos, a concessão da liminar naqueles autos restou por suspender a exigibilidade, nos termos do artigo 151, IV, do Código Tributário Nacional, do crédito tributário lá discutido, fazendo com que o pedido de compensação aqui tratado fosse prejudicado.

De fato, a jurisprudência tem admitido a compensação de ofício pelo Fisco desde que os créditos tributários a serem compensados sejam exigíveis e não estejam com a exigibilidade suspensa, conforme disciplina o art. 151, do CTN. Nesse sentido, segue julgado desta Corte:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. ATO VINCULADO DA FAZENDA PÚBLICA FEDERAL. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97 EXCETO QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO ESTIVER COM EXIGIBILIDADE SUSPensa (ART. 151, DO CTN). RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDOS. SENTENÇA REFORMADA.**

1 - A jurisprudência tem admitido a compensação de ofício pelo Fisco desde que os créditos tributários a serem compensados sejam exigíveis e não estejam com a exigibilidade suspensa, conforme disciplina o art. 151, do CTN.

2 - No julgamento do REsp nº 1.213.082/PR, por meio do procedimento descrito no art. 543-C do CPC/1973 (recursos repetitivos) a Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, fora dos casos previstos no art. 151 do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo.

3 - No presente caso, a impugnação apresentada pelo autor no Processo nº 18186.723422/2011-52, no qual é realizada a cobrança do débito relativo ao imposto de renda pessoa física do exercício de 2008, foi intempestiva, não tendo sido, portanto, instaurada a fase litigiosa do procedimento administrativo. Assim, o crédito não estava com a exigibilidade suspensa.

4 - Oportuno destacar que o contribuinte não trouxe aos autos elementos que comprovem que o valor glosado pelo Fisco (R\$ 2.060,00) relativo a despesas médicas do cônjuge, indevidamente deduzidas por ter sido apresentada Declaração de Ajuste Anual em separado, estava equivocado.

5 - Recurso de apelação da União e reexame necessário providos. Sentença reformada.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 0007392-84.2015.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 21/02/2020)

Da mesma forma, não há como se exigir que o contribuinte formule pedido de compensação enquanto a exigibilidade do crédito está suspensa, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito à compensação no presente caso.

Por fim, em relação à multa moratória, a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) sustenta que após a publicação da sentença denegatória da segurança, a parte autora não procedeu ao pagamento do tributo devido nem realizou seu depósito integral e que tendo havido depósito meramente parcial, não se consumou a causa suspensiva prevista no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional (CTN), nem se cumpriu o requisito do artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/96, para fins de afastamento da multa moratória.

Contudo, observa-se que a E. Sexta Turma desta Corte, quando do julgamento do Agravo de Instrumento nº 0022464-76.2012.4.03.0000, já decidiu a questão referente ao reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário pelo depósito judicial efetuado nos presentes autos, *in verbis*:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, DO CTN. LEVANTAMENTO DOS VALORES DOS DEPÓSITOS COMPLEMENTARES SOMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO.**

1. Segundo o art. 151, II, do CTN, o depósito representa causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Traduz-se em medida que resguarda os direitos de ambas as partes litigantes, pois, ao contribuinte, além de assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito, impede a constituição da mora, e à Fazenda Nacional, possibilita a conversão em renda dos valores depositados, na hipótese de improcedente a demanda transitada em julgado.

2. Uma vez realizado o depósito judicial, os valores permanecem indisponíveis e vinculados ao resultado da demanda, ou seja, à decisão com trânsito em julgado proferida na ação principal.

3. Ao que consta dos autos, a ora agravante ajuizou ação anulatória objetivando a tutela jurisdicional que anule o lançamento de crédito tributário referente ao PA nº 16326.000276/2006-49, ao argumento de possuir direito à compensação de tributos pagos no exterior por empresas controladas e pela ilegalidade da inclusão de multa moratória calculada sobre exigência fiscal depositada judicialmente após a revogação da liminar nos autos do Mandado de Segurança nº 2003.61.00.000024-5.

4. A agravante comprova que efetuou os depósitos nos autos do mandado de segurança preventivo nº 2003.61.00.000024-5 quanto à exigência da CSLL e do IRPJ sobre os lucros e resultados positivos decorrentes de seus investimentos societários estrangeiros exigidos no período de apuração 12/2002, sendo concedida a liminar; por outro lado, na vigência de referida liminar, foi lavrado Termo de Verificação Fiscal e, posteriormente, o respectivo auto de infração, dos créditos em discussão no processo mandamental, com a exigibilidade suspensa a fim de prevenir a decadência; no entanto, houve sentença denegatória da ordem, tendo a parte apresentado o competente recurso de apelação e a Medida Cautelar, com pedido de liminar, com vistas a depositar os valores discutidos, sendo o depósito efetivado tempestivamente, conforme reconheceu a agravada em sua manifestação de fls. 736.

5. Paralelamente à discussão judicial, houve impugnação administrativa versando o inconformismo sobre supostos equívocos na quantificação, pertinentes à taxa de câmbio utilizada na conversão dos lucros e resultados positivos advindos do exterior para a moeda nacional, bem como à ausência de compensação, na apuração dos valores constituídos, dos tributos sobre os lucros pagos por suas controladas no exterior (fls. 403), eis que a questão relativa ao mérito já estava sendo discutida na ação mandamental (obrigatoriedade de adicionar à base de cálculo do IRPJ e da CSLL o lucro e o resultado positivo de investimentos em sociedades estrangeiras); comprova, também, que, quando do ajuizamento da ação anulatória efetuou o depósito do crédito tributário relativo à exigência do IRPJ e da CSLL, quanto à parte discutida no processo administrativo; submetido à análise da Receita Federal quando do requerimento de averbação de causa suspensiva da exigibilidade para as inscrições em dívida ativa nºs 80211053465-15 e 8061109731439 esta pugnou pela insuficiência dos valores depositados, inclusive no tocante aos depósitos complementares, eis que estes não contemplaram os acréscimos relativos à inscrição em dívida e o encargo legal, remanescendo, assim, montante a ser pago.

6. A documentação acostada aos autos demonstra que a parte efetuou depósitos judiciais quanto ao crédito discutido no Mandado de Segurança e na Ação Anulatória no valor suficiente do débito discutido, inclusive tomando como base o parecer do órgão administrativo respectivo (fls. 691/696), não podendo o contribuinte ser penalizado pelo erro do cálculo efetuado pela Procuradoria; além disso, a inscrição em dívida ativa e a consequente inclusão dos encargos são questões afetas à suficiência ou não dos depósitos, e que comportam dilação probatória e serão dirimidas no curso do processo, inclusive com a realização de prova pericial já deferida, diante da divergência dos valores contábeis apresentados.

7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 482170 - 0022464-76.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

Ademais, ressalte-se que, conforme deixou consignado o juízo a quo: "a existência e suficiência dos valores recolhidos restou comprovada pela perícia judicial."

Uma vez demonstrada a causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário pelo depósito judicial, conforme artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, bem como que o referido depósito foi efetuado dentro do prazo previsto no artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/96, deve ser afastada a multa moratória. Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MULTA. ART. 63 §2º DA LEI 9.430/96. HONORÁRIOS. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF IMPROVIDAS.**

- O art. 61 da Lei 9.430/96 disciplina o pagamento intempestivo de tributos.

- A multa de mora, entretanto, é excepcionada nas situações previstas no §2º do art. 63 da Lei 9.430/96.

- Precedente do STJ.

- No caso concreto, a autora, ora apelada faz jus à exclusão da multa, nos moldes em que disposto no §2º do art. 63 da Lei 9.430/96, porquanto o acórdão foi publicado em 05/08/2009 (fls. 89), e o depósito em relação a todas as competências pretéritas, ocorreu em 04.09.2009 (fl. 115).

- No caso, durante a fluência do prazo de 30 dias a que aduz o § 2º do art. 63 da Lei 9.430/96, a exigibilidade do crédito tributário permanece suspensa, mesmo que nesse interregno sobrevenha o vencimento ordinário de alguma parcela do tributo em discussão.

-Em razão da procedência do pedido, e considerando a atuação e o grau de zelo do profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura (R\$ R\$ 142.387,82 – em 31/07/2013), o local da prestação do serviço, o trabalho realizado, o tempo despendido para o seu deslinde e a complexidade da demanda, mantenho os honorários advocatícios nos termos em que fixado pelo r. Juízo a quo - 3% sobre o valor da condenação.

-Remessa oficial e apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0013567-58.2013.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 12/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

Desse modo, é de ser mantida a r. sentença que julgou procedente a ação para anular o crédito tributário discutido no processo 16.327.000276/2006-49, tendo em vista o direito à compensação dos tributos pagos no exterior pelas empresas controladas, bem como pelo afastamento da cobrança de multa moratória.

No tocante aos honorários advocatícios, verifica-se que deve ser mantida a condenação da União Federal em 10% sobre o valor da causa, limitado, contudo, ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, e consoante entendimento da E. Sexta Turma desta Corte. Nesse sentido, o seguinte julgado:

**TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA. IRPJ. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE OFÍCIO E ISOLADA. ART. 44 DA LEI Nº 9.430/96. RECOLHIMENTO MENSAL POR ESTIMATIVA. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. FALTA DE RECOLHIMENTO, AINDA QUE APURADO PREJUÍZO AO FINAL DO PERÍODO. APLICABILIDADE DE MULTA ISOLADA. CUMULAÇÃO COM MULTA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO RECENTE DO STJ. PRINCÍPIO DA ABSORÇÃO. DEDUÇÃO DO VALOR DE CSLL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. In casu, insurge-se a apelante contra a incidência da multa isolada pela falta de recolhimento do Imposto de Renda mensal por estimativa nos meses de setembro de 2000 a fevereiro de 2002.
2. Aduz, para tanto, que tal penalidade somente é devida se durante o próprio exercício for verificada a ausência do recolhimento mensal, pois, após o encerramento do período o que se tributa é apenas o acréscimo e, no caso em questão, diante da apuração de prejuízo, não há que se falar na aplicação da multa isolada.
3. Não há dúvida no tocante à incidência da multa isolada, nos termos do inciso IV, § 1º, da Lei nº 9.430/96, pois clara a interpretação que deve ser dada ao dispositivo, qual seja, ainda que o contribuinte apure prejuízo fiscal no ano-calendário correspondente, deverá recolher o imposto mensalmente, por estimativa.
4. Isto porque, o que se pretende com a referida sanção é, justamente, reprimir o descumprimento da regra do pagamento mensal antecipado por estimativa, a que o contribuinte se obrigou por opção durante todo o período.
5. Em recente julgado, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça esposou entendimento de que a infração que se pretende reprimir com a exigência da multa isolada, qual seja, ausência de recolhimento mensal do IRPJ por estimativa, é completamente abrangida por eventual infração que acarrete, ao final do ano calendário, o recolhimento a menor do tributo, e que dê azo, assim, à cobrança da multa de forma conjunta. (Resp 1496354/PR, Ministro Rel. Humberto Martins, j. 17/03/15, DJE 24/03/15).
6. Considerando que no caso em apreço, o Fisco também aplicou a multa de ofício, nos moldes do inciso I, do art. 44 da Lei nº 9.430/96, no percentual de 75%, pela insuficiência do recolhimento do Imposto de Renda devido no ano-calendário de 2000, essa absorve a isolada, de modo que resta à autora o direito à restituição ou à compensação do montante de R\$ 210.007,21, recolhido a este título, de acordo com Darf de fl. 63, corrigido pela taxa Selic desde o recolhimento indevido, vedada a acumulação de qualquer outro índice.
7. Trata-se de opção do contribuinte receber seus créditos, declarados por decisão judicial, via compensação ou via precatório/requisição de pequeno valor, vez que constituem modalidades executivas postas à disposição da parte que obteve a declaração do indébito, consoante entendimento do STJ.
8. Por outro lado, resta divergência acerca da dedução da CSLL, no percentual de 9%, sobre a receita registrada a maior, conforme cálculo elaborado pelo perito judicial, quesito impugnado pelo assistente da União Federal e não acolhido pelo r. juízo a quo.
9. O Auto de Infração impugnado (fls. 54/62) foi lavrado devido à insuficiência do recolhimento do Imposto de Renda no ano de 2000, nada sendo exigido a título de CSLL, razão pela qual não se deve incluir o percentual da contribuição para a apuração do Imposto de Renda incidente sobre a receita financeira glosada.
10. Em razão da sucumbência mínima da parte autora, condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
11. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 2083077 - 0005359-57.2010.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 18/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2016)

Por fim, conforme já determinado pelo juízo a quo e tendo em vista a oposição da União Federal, o depósito judicial efetuado nos presentes autos somente deverá ser liberado após o trânsito em julgado da decisão.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil de 1973, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) tão somente para fixar os honorários advocatícios nos termos acima consignados.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002746-65.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEM INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA  
Advogado do(a) APELADO: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: NEM INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 1010/2298

O processo nº 5002746-65.2017.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007710-18.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICALTDA  
Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, AMANDA GOULART TERRA DE JESUS - SP405718-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por WOODWARD COMÉRCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTEÇÃO ELÉTRICA LTDA contra o DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, objetivando obter provimento jurisdicional que desobrigue a impetrante do recolhimento do salário-educação, bem como assegure o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos cinco anos anteriores à impetração.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 120081808).

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a segurança postulada, resolvendo o mérito do processo, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a inexigibilidade da cobrança do salário-educação previsto no art. 15 da Lei nº 9.424/1996, após 12/12/2001, por ter base de cálculo diversa daquelas previstas no art. 149 da CF, reconhecendo também o direito da impetrante à compensação administrativa dos valores pagos, atualizados pela taxa SELIC, observando-se a prescrição quinquenal. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário (ID 120081819).

Apela a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) sustentando, em síntese, que a EC nº 33/01 serviu ao propósito específico de viabilizar a criação da CIDE sobre combustíveis, sem, todavia, impor uma ruptura da sistemática então vigente para as demais contribuições, que não foram atingidas pelo advento de limitações aplicáveis somente às exações futuras. Requer seja dado provimento ao recurso, denegando-se a segurança (ID 120081827).

A impetrante apresentou contrarrazões alegando que o art. 149, § 2º, III, da CF, na redação dada pela EC nº 33/2001, autoriza a instituição de contribuições de intervenção no domínio econômico apenas sobre o faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, inexistindo permissão para sua cobrança sobre folha de salários. Requer o desprovimento da apelação (ID 120081831).

Subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se tão somente pelo prosseguimento do feito (ID 126052241).

É o relatório.

### DECIDO.

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Cinge-se a controvérsia em saber se a contribuição do salário educação teve sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "*Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*" (Tema nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33/2001 modificou a redação do art. 149 da Constituição Federal, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas *ad valorem*. Confira-se:

*"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

(...)

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:*

*I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;*

*III - poderão ter alíquotas:*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;*

*b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."*

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em julgamento com repercussão geral reconhecida, declarou a constitucionalidade da contribuição ao SEBRAE, já sob a égide da EC 33/01, conforme ementa *in verbis*:

*"Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados."*

*(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)*

Destarte, os fundamentos utilizados pela Corte Superior aplicam-se também às demais contribuições às entidades terceiras.

Em relação à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."*

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

**“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. “Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema “S” permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIÃO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição” (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facilidades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgR 622981) e desta Corte Regional.

3. “Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu facilidades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro.” (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

**“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.**

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu facilidades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida.”

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

**“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA**

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea “a”, do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

**“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA “A” – ROL NÃO EXHAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.**

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea “a”, ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento. ”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

**“TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida. ”

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, é exigível a contribuição do salário-educação, inclusive após o advento da EC 33/2001.

Destarte, não sendo reconhecido o indébito, não há que se falar em créditos passíveis de compensação.

Pelo exposto, com supedâneo no art. 932 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa necessária e à apelação da Fazenda Nacional para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido para denegar a segurança postulada, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos os autos ao Juízo de origem

Intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003626-57.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: LI JIANYI

Advogados do(a) APELANTE: RAMON DE ANDRADE FURTADO - SP397595-A, GABRIEL SANT ANNA QUINTANILHA - RJ135127-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por LI JIANYI em face da r. sentença proferida nos autos da presente ação ordinária ajuizada em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a extinção do crédito tributário de imposto de renda pessoa física (IRPF), objeto do processo administrativo nº 19515-005.437/2008-23, que se refere aos anos-calendário 2003, 2004 e 2005.

A r. sentença rejeitou o pedido e resolveu o mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Custas pelo autor. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do disposto no art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a parte autora relata que a r. sentença julgou improcedente o seu pedido por não considerar a inconstitucionalidade do artigo 42 da Lei 9.430/1996, bem como por entender que houve omissão das receitas, decidindo por manter o crédito tributário referente ao IRPF dos anos-calendário 2003, 2004 e 2005, objeto do processo administrativo n. 19515- 005.437/2008-23. Sustenta, em síntese, que não houve omissão de rendimentos. Aduz que a simples co-titularidade de uma conta bancária não faz dele co-proprietário dos depósitos, uma vez que para ele ser titular da renda, é necessário que obtenha disponibilidade econômica através do seu capital ou do seu trabalho. Afirma que os depósitos bancários realizados na conta corrente remuneraram o trabalho da sua esposa, bem como caracterizam disponibilidade econômica para ela, de modo que o fato gerador foi praticado pela sua esposa. Acrescenta, ainda, a não incidência de imposto de renda sobre depósitos bancários. Assevera que, ainda que todos os valores que foram movimentados na conta conjunta com a sua esposa fossem dele, o auto de infração, que neste caso foi baseado pura e simplesmente em extratos bancários fornecidos pelo contribuinte, é nulo e não merece prosperar, uma vez que, inexistente prova de acréscimo patrimonial, na forma da súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos. Conclui pela inconstitucionalidade do artigo 42 da Lei nº 9.430. Requer que “o presente recurso seja admitido e provido, para reformar integralmente a r. sentença ora recorrida, afim de desconstituir o crédito tributário, na forma do artigo 156, X do Código tributário Nacional c/c 182, Tribunal Federal de Recursos, posto que o autor não praticou o fato gerador do Imposto de Renda uma vez que os valores movimentados na conta conjunta não são de sua propriedade. Além da inconstitucionalidade do artigo 42 da Lei 9.430.”

Em contrarrazões, a União Federal (Fazenda Nacional) requer seja negado provimento ao recurso (ID 7663440), tendo os autos subido a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de extinção do crédito tributário de imposto de renda pessoa física (IRPF), objeto de processo administrativo onde foi constatada a ocorrência de omissão de receita pelo contribuinte em depósitos bancários.

Com efeito, o auto de infração é ato administrativo que goza de presunção de veracidade e legitimidade, cabendo ao contribuinte o ônus de demonstrar a ocorrência de vício capaz de afastar tal presunção. Neste sentido, cito o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**“AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS. ÔNUS PROBATÓRIO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E LEGITIMIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ÔNUS DA PROVA. CONTRIBUINTE. SÚMULA 568/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL, PREJUDICIALIDADE.**

1. Verifica-se que a Corte de origem não analisou, nem sequer implicitamente, os arts. 112 do CTN, 389, I, do CPC e 324, § único, do CC. O Tribunal de origem apenas entendeu que o autor não se desincumbiu de seu ônus probatório nos termos do art. 333, I, do CPC. Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente. Assim, incide, no caso, o enunciado das Súmulas 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Alterar as premissas fáticas assentadas pela Corte de origem a fim de modificar a decisão recorrida para considerar que o agravado não teria comprovado fato extintivo/modificativo do direito do autor (art. 333, II, do CPC) e que este se teria desincumbido de seu ônus probatório (art. 333, I, CPC) demandaria análise do material fático-probatório dos autos, o que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

3. A jurisprudência do STJ firma-se no sentido de que, diante da presunção de legalidade e de legitimidade do crédito tributário, cabe ao contribuinte, autor da ação anulatória fazer prova capaz de afastar tal presunção. Precedentes.

4. É entendimento assente nesta Corte de que a ausência de prequestionamento obsta o conhecimento do recurso também pela alínea “c” do permissivo constitucional, haja vista a impossibilidade de confronto dos acórdãos trazidos como paradigmas com tese não enfrentada pelo julgado recorrido.

5. Não cabe ao STJ examinar na via especial, ainda que a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivo constitucional, por ser de competência reservada pela Constituição da República ao Supremo Tribunal Federal. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 894.280/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 10/08/2016)

Assim sendo, registre-se o que o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 dispõe sobre a omissão de receita, *in verbis*:

"Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

...

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)"

Com efeito, verifica-se que a jurisprudência do STJ reconhece a legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo assentado que cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida. Nesse sentido, os seguintes acórdãos:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ART. 42 DA LEI 9.430/1996. LEGALIDADE. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN.**

1. Não se conhece da alegada ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte se limita a apresentar alegações genéricas, sem demonstrar a razão pela qual a apreciação de determinados dispositivos legais seria obrigatória no âmbito do Tribunal a quo e sem explicitar a relevância deles para o deslinde da controvérsia. Aplicação analógica da Súmula 284/STF.

2. Não comprovado o pagamento antecipado do tributo, incide a regra do art. 173, I, do CTN, em detrimento do disposto no art. 150, § 4º, consoante orientação assentada em julgamento submetido ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 973.733/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.9.2009).

3. A análise do inteiro teor do acórdão recorrido revela que a causa não foi decidida, sequer implicitamente, à luz dos arts. 332 do CPC e 6º da LINDB. A falta de prequestionamento impede o conhecimento do recurso quanto a esse ponto (Súmula 211/STJ).

4. A jurisprudência do STJ reconhece a legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo assentado que cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida (AgRg no REsp 1.467.230/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.10.2014; AgRg no AREsp 81.279/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 21.3.2012).

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 664.675/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. CONFLITO ENTRE LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. TEMA CONSTITUCIONAL NÃO APRECIÁVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RECEITAS. CARACTERIZAÇÃO. ART. 42, DA LEI N. 9.430/96.**

(...)

3. A jurisprudência das Turmas de Direito Público deste STJ pacificou o entendimento no sentido de que, não identificados os valores creditados na conta bancária do contribuinte, há presunção legal no sentido de que estes valores lhe pertencem, sujeitos, portanto, à incidência do Imposto de Renda na forma do art. 42 da Lei n. 9.430/1996, mediante caracterização de omissão de receitas. Precedentes: AgRg no REsp 1370302/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 05.09.2013; REsp 792812/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.03.2007; REsp 1237852/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011; AgRg no REsp 1072960/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 02.12.2008.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1467230/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 28/10/2014)

No mesmo sentido, decidiu também esta Corte:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. IRPF. OMISSÃO DE RECEITA. LEI Nº 9.430, ARTIGO 42. LEGITIMIDADE PASSIVA. DEPÓSITOS NÃO JUSTIFICADOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. A constatação da omissão de receita decorre de uma presunção legal no sentido de que eventuais valores creditados em conta ou depósito mantidos junto à instituição financeira são considerados pertencentes ao seu titular. No entanto, nos termos do disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, tal presunção não é absoluta e pode ser afastada por documentação hábil e idônea apresentada pelo contribuinte.

2. No caso concreto, em que pese o recorrente tenha alegado que figurou como espécie de "interposta pessoa", sob a alegação de que todos os dados bancários utilizados pela autoridade fiscal referem à conta corrente de terceiro, defendendo a nulidade do lançamento por erro do sujeito passivo, não se desincumbiu de provar que a origem dos recursos creditados na sua conta sejam provenientes de movimentação desse último.

3. A par do apelante, no bojo do processo administrativo, ter amplo conhecimento do procedimento fiscal, no qual lhe fora concedida a oportunidade de apresentar, na fase de instrução do processo, os documentos no sentido de demonstrar a inexistência de infrações à legislação tributária, não o fez, assim como em âmbito judicial.

4. Milita em favor do fisco a presunção juris tantum de que houve omissão de receita, cabendo ao apelante a prova inequívoca em contrário.

5. A jurisprudência do STJ reconhece a legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei 9.430/1996, tendo assentado que cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida.

6. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000207-41.2019.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 19/05/2020, Intimação via sistema DATA: 26/05/2020)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IRPJ. OMISSÃO DE RECEITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEMONSTRAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. ÔNUS DO CONTRIBUINTE. COBRANÇA DOS ENCARGOS LEGAIS DO DECRETO-LEI 1.025/69. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

- A autuação fiscal que resultou no arbitramento de imposto de renda em virtude de omissão de receita não se limitou exclusivamente à análise dos extratos bancários, mas também dos Livros Diário nº 8 e 9 da empresa autuada, motivo pelo qual não se aplicam ao presente caso as disposições do art. 9º, inciso VII do Decreto-lei 2.471/88.

- A apuração de omissão de receitas pela fiscalização gera para o contribuinte o ônus de provar a respectiva origem dos rendimentos mediante documentação hábil e idônea, nos termos do artigo 42, "caput", da Lei Federal nº 9.430/1996.

- A jurisprudência desta C. Corte Regional reconhece que há a presunção relativa da omissão de receita na hipótese em que o contribuinte não demonstra, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos rendimentos percebidos.

- Da análise do conjunto probatório, verifico que as declarações de imposto de renda – cujas informações são prestadas pelo próprio contribuinte – e a apresentação de extratos bancários não comprovam a origem externa dos recursos. Apenas demonstram entrada de provisão no caixa da empresa, sem comprovar a veracidade da classificação constante das declarações de rendimentos.

- A apelante não apresentou documentação hábil e idônea a afastar a presunção de omissão de receita, sendo legítima a lavratura do auto de infração, bem como a cobrança da CDA exequenda.

- Tendo em vista se tratar de execução fiscal proposta pela Fazenda Nacional, é devida a inclusão do encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969.

- Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007646-05.2018.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 28/04/2020)

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA APRECIADA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA (IRPF). PRESUNÇÃO RELATIVA DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS DO CONTRIBUINTE. LANÇAMENTO REGULAR. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

I - A jurisprudência pátria firmou entendimento de que a rediscussão, em sede de embargos, de questão deduzida anteriormente em exceção de pré-executividade, importa no reconhecimento da preclusão consumativa.

II - Descabida a rediscussão, em sede de embargos à execução fiscal, da prescrição, matéria objeto da exceção de pré-executividade.

III - Nos termos da Lei nº 9.430/1996, art. 42, que trata da presunção relativa de omissão de bens, pode o Fisco lançar o imposto correspondente, transferindo ao contribuinte os ônus de elidir a imputação no tocante à comprovação da origem dos recursos.

IV - Nem se alegue que somente pode ser considerada renda o que tenha nexos causal demonstrado pela fiscalização, na hipótese foram realizados diversos depósitos bancários na conta do autor cuja origem não foi comprovada na via administrativa e nem na judicial, sendo que o ônus de tal prova é do contribuinte.

V - O cálculo do tributo é um critério matemático, não havendo óbice legal para que se apure o quantum debeat com espeque nos valores depositados em conta. A falta de acúmulo de patrimônio ou a ausência de ostentação são condições ou características pessoais que nem sempre revelam a escassez de renda, sendo que os extratos bancários são elementos concretos que podem ser considerados para fins de quantificação do tributo, cabendo ao contribuinte comprovar a origem dos créditos.

VI - Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001716-92.2018.4.03.6121, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 19/12/2019, Intimação via sistema DATA: 20/12/2019)

**DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RECEITAS: FALTA DE COMPROVAÇÃO, MEDIANTE DOCUMENTAÇÃO HÁBIL E IDÔNEA, DA ORIGEM DOS VALORES CREDITADOS EM CONTA DE DEPÓSITO OU DE INVESTIMENTO, MANTIDA EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96. EVENTUAL ACORDO PARA MANTER UMA TERCEIRA EMPRESA DE "PORTAS ABERTAS" NÃO PODE SER OPOSTO AO FISCO (ART. 123 DO CTN). APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O art. 42 da Lei nº 9.430/96 estabelece que se considera como omissão de receita ou rendimento "os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira relação aos quais o titular; pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações". Trata-se de presunção legal, *iuris tantum*, de omissão de receita ou rendimento, impondo-se ao contribuinte o ônus de comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos, demonstrando que os valores creditados em conta de depósito ou investimento não correspondem a receita auferida.

2. Trata-se de norma destinada a evitar a evasão fiscal que não se mostra incompatível com o art. 43 do CTN, eis que os valores cuja origem não foi comprovada configuram acréscimo patrimonial.

3. In casu, o contribuinte não apresentou prova idônea, seja no processo administrativo fiscal, seja no bojo desta ação judicial, de que os valores depositados em suas contas bancárias no ano calendário de 1998 - expressivo montante de R\$ 2.421.778,54 - pertenciam de fato a terceiro. A declaração assinada pelo apelante e por duas testemunhas e apresentada no bojo do processo administrativo não tem o condão de comprovar que os valores não pertenciam a ele. As declarações emitidas por Vaner Vítor Versori e pelo Escritório de Representações San Diego S/C Ltda. têm conteúdo vago, aventam mera possibilidade e, portanto, não têm a força probante necessária para desconstituir a presunção legal. Além disso, não se pode olvidar que, nos termos do art. 368, parágrafo único, do CPC/73 (tempus regist actum), "o documento particular prova a declaração, mas não o fato declarado, competindo ao interessado em sua veracidade o ônus de provar o fato". Também as certidões apresentadas pelo apelante no intuito de demonstrar que não possui bens registrados em seu nome em nada altera a conclusão adotada pela autoridade fiscal.

4. Ainda que o autor tivesse comprovado que, de fato, a movimentação de suas contas correntes eram feitas pela empresa Distribuidora de Utilidades Domésticas Prado Ltda, por força de acordo para ajudar a referida empresa a "manter as portas abertas", isso não poderia ser oposto ao Fisco, por força da regra inserta no art. 123 do CTN.

5. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1850135 - 0000918-95.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

Ressalte-se que a conta conjunta tem efeito *inter partes*, não configurando justificativa hábil a ser oposta contra a Fazenda, consoante o disposto no artigo 123 do CTN, devendo apenas ser levado em conta a fração dos rendimentos presumivelmente auferidos pelo contribuinte em cumprimento ao comando do § 6º do art. 42 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. OMISSÃO DE RECEITA (ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96). AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONTAS BANCÁRIAS NÃO DECLARADAS. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA SEM ORIGEM COMPROVADA. CONTA CONJUNTA. AQUISIÇÃO DA DISPONIBILIDADE ECONÔMICA OU JURÍDICA (ART. 43 DO CTN). TRIBUTAÇÃO DEVIDA. HIGIDEZ DO AUTO DE INFRAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.**

1. A decisão de indeferimento da antecipação de tutela, objeto de inconformismo da recorrente, foi substituída por sentença, não mais subsistindo o interesse recursal. Agravo retido não conhecido.

2. O fato gerador do Imposto de Renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza, decorrentes de acréscimo patrimonial, nos termos do disposto no art. 43 do Código Tributário Nacional.

3. A incompatibilidade entre os rendimentos informados na declaração de ajuste anual e os valores movimentados durante o ano fiscal implica presunção relativa de omissão de receita. Inteligência do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

4. In casu, não remanescem dúvidas de que as contas objeto da fiscalização tributária eram de titularidade da autora, de modo que, por intermédio destas, adquiriu a disponibilidade econômica e jurídica dos valores depositados, circunstância a caracterizar rendimento sujeito à tributação, na forma da legislação regente da matéria.

5. Eventual acordo firmado entre a autora e seu filho, relativo à administração das contas objeto da fiscalização tributária, tem efeito *inter partes*, não configurando justificativa hábil a ser oposta contra a Fazenda, consoante o disposto no artigo 123 do CTN.

6. A autuação fiscal segregou a fração dos rendimentos presumivelmente auferidos pela contribuinte, levando em consideração a realidade subjacente de que se tratava de conta conjunta e que, nesse diapasão, havia outros correntistas igualmente titulares dos rendimentos tributáveis e responsáveis pelo recolhimento da exação. Cumpru-se, dessa feita, o comando do § 6º do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

7. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1569423 - 0015419-64.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 10/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2015)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AUTO DE INFRAÇÃO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA POR DOCUMENTAÇÃO IDÔNEA. ART. 42 DA LEI Nº 9.430/1996. CONTA CONJUNTA. PRESUNÇÃO RELATIVA NÃO AFASTADA.**

1. Meras alegações, sem qualquer respaldo probatório, não se prestam para desnaturar as omissões de rendimentos apuradas na esfera administrativa. A regra inserta no art. 373, I e II, do CPC/15 é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

2. Apesar de o agravante afirmar que toda documentação apresentada durante a fiscalização seria suficiente para afastar o crédito tributário no âmbito administrativo, não trouxe ao processo originário nem tampouco ao presente recurso qualquer prova nesse sentido, não esclarecendo a origem dos valores que transitaram por sua conta corrente, de modo que resta íntegra a exigibilidade do Auto de Infração.

3. Não juntou, ainda, o recorrente qualquer elemento capaz de afastar a presunção relativa de que, em se tratando de conta conjunta, cada titular é detentor de 50% do valor.

4. A jurisprudência é firme no sentido da legalidade do lançamento do imposto de renda com base no art. 42 da Lei n. 9.430/1996, incumbindo ao contribuinte ilidir tal presunção relativa de que se trata de renda omitida.

5. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009411-64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 30/11/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2017)

Da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "O autor, segundo a documentação juntada aos autos, foi atuado pelo Fisco em razão de omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada em contas conjuntas com a sua esposa, Sra. Ye Haiwang. Depreende-se, ainda, que foi iniciada ação fiscal em face do autor, com o objetivo de verificar a movimentação financeira incompatível com os rendimentos declarados, no caso, depósitos bancários. Na referida ação fiscal foram apresentados extratos bancários, tendo sido o autor intimado a comprovar as fontes de recursos que deram origem aos créditos/depósitos em instituições financeiras realizados em seu nome, o que foi parcialmente cumprido. Nesse passo, apurou-se a omissão de receita no percentual de 50% para o autor e 50% para a sua esposa, Sra. Ye Haiwang, conforme previsão do artigo 42 da Lei n. 9.430/96, procedendo-se ao lançamento das diferenças do IRPF dos anos-calendário 2003, 2004 e 2005. (...). No caso dos autos, observa-se que foi oportunizada a comprovação das fontes de recursos que deram origem aos depósitos bancários realizados nas contas em que o autor figura como cotitular, o que foi parcialmente cumprido. Assim, em relação aos depósitos sem comprovação, restou caracterizada a omissão de receitas, tal como apurado pelo Fisco."

Desse modo, observa-se que nos presentes autos não restou comprovado pelo autor a origem dos recursos presentes na conta conjunta dele com a sua esposa a fim de ilidir a presunção de que se trata de renda omitida, razão pela qual é de ser mantida a sentença que rejeitou o pedido que objetiva a extinção do crédito tributário de imposto de renda pessoa física (IRPF), objeto do processo administrativo nº 19515-005.437/2008-23, que se refere aos anos-calendário 2003, 2004 e 2005.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001498-72.2016.4.03.6137  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: JOSE ROBERTO SUGAYAMA  
Advogado do(a) APELANTE: PEDRO PAULO FERNANDES SCALANTE - SP108331-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Ação Ordinária de Reparação de Dano com pedido de tutela antecipada, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, extinguindo o feito com fulcro no art. 487, I, do CPC, para determinar, em tutela antecipada, que a ré se abstenha de promover qualquer ato executivo ou protesto pertinente à CDA n. 8041500849-54, CDA n. 80415004850-98, CDA n. 80415004851-79, 80415004852-50, 80415004853-30, 80415004854-11 e 80415004855-00, as quais estão garantidas e cuja discussão acerca de sua aplicabilidade se encontra judicializada nos autos do processo n. 0000511-36.2016.4.03.6137, em trâmite, bem como determinar à ré que exclua os dados da parte autora de cadastros restritivos de crédito, notadamente o SERASA, SPC, Cartórios de Protestos, CADIN e congêneres. Condenar, ademais, a pagar à parte autora a quantia de R\$6.000,00 (seis mil reais) como indenização por danos morais, sobre as quais incidirão correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à data do cálculo. Por fim, condenar a ré ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do §2º do art. 85 do CPC. Dispensado o reexame necessário.

Apelou a ré, pugnano pela reforma da sentença, para que seja afastada a condenação em danos morais, diante da inexistência de ação ou omissão causadora de aludida condenação, esclarecendo que, diante da determinação da retirada do protesto da CDA, utilizou-se de todos os meios para que o ato fosse efetivado. Caso mantido, pugna pela redução das verbas honorárias..

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mítidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Quanto à indenização por dano moral, a regra diz que, para sua ocorrência, se faz necessária a existência da tríade: provar a conduta, dano e nexo causal.

Contudo, excepcionalmente, há situações em que o dano, e o consequente dever de indenizar, decorrem da própria existência do fato ilícito (dano moral *in re ipsa*).

O caso *sub judice* amolda-se a definição retro, vez que a Jurisprudência Pátria pacificou o entendimento no sentido de que a inscrição ou a manutenção indevida em cadastro de inadimplentes gera, por si só, o dever de indenizar e constitui dano moral *in re ipsa*.

Nestes Termos:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DÍVIDA ORIUNDA DE LANÇAMENTO DE ENCARGOS EM CONTA CORRENTE INATIVA. DANO MORAL. VALOR DA CONDENAÇÃO.*

- 1. Inviável rever a conclusão a que chegou o Tribunal a quo, a respeito da existência de dano moral indenizável, em face do óbice da Súmula 7/STJ.*
- 2. É consolidado nesta Corte Superior de Justiça o entendimento de que a inscrição ou a manutenção indevida em cadastro de inadimplentes gera, por si só, o dever de indenizar e constitui dano moral in re ipsa, ou seja, dano vinculado a própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.*
- 3. A quantia fixada não se revela excessiva, considerando-se os parâmetros adotados por este Tribunal Superior em casos de indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito. Precedentes.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg no Ag 1379761/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, DJe 02.05.2011)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. MANUTENÇÃO INDEVIDA NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANO IN RE IPSA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. Esta eg. Corte pacificou o entendimento de que a inscrição ou manutenção indevida do nome do consumidor em cadastro negativo de crédito configura, por si só, dano in re ipsa, o que implica responsabilização por danos morais.*
- 2. No caso, o eg. Tribunal de origem concluiu que o nome do autor foi mantido indevidamente no cadastro de inadimplentes. Rever essa conclusão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, a atrair o óbice da Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 838.709/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 13/04/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO. INSCRIÇÃO NO CADIN. DANO MORAL IN RE IPSA. APELAÇÃO PROVIDA.*

- 1. A questão posta nos autos diz respeito a pedido de indenização por danos morais em razão de inscrição indevida no Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público Federal - CADIN.*
- 2. O mérito da discussão recai sobre o tema da responsabilidade civil do Estado, de modo que se fazem pertinentes algumas considerações doutrinárias e jurisprudenciais. São elementos da responsabilidade civil a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano, do qual surge o dever de indenizar.*
- 3. No direito brasileiro, a responsabilidade civil do Estado é, em regra, objetiva, isto é, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando-se que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano. Está consagrada na norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.*
- 4. É patente, portanto, a aplicação do instituto da responsabilidade objetiva, já que a União Federal praticou uma conduta comissiva, qual seja, a inscrição em cadastro de devedores.*
- 5. Pois bem, a execução fiscal em tela transitou em julgado em 02.12.2008 (fl. 70). Foi determinada sua extinção, pela decisão de fls. 63/64 proferida pelo Juiz Federal Convocado Silva Neto, na qual se reconheceu a ilegitimidade passiva do sócio, ora apelante.*
- 6. A inscrição indevida no CADIN, comprovada pelos documentos acostados às fls. 105/108 e sua autoria são pontos incontroversos, de modo que se deve apenas verificar a ocorrência do dano moral no caso em tela.*
- 7. Nesse aspecto, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que a inscrição ou manutenção indevida de contribuinte no CADIN gera dano moral in re ipsa.*
- 8. Precedentes.*
- 9. Acerca da fixação da indenização por danos morais, é sabido que seu arbitramento deve obedecer a critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Dessa forma, diante das peculiaridades do caso concreto (valor negativado e tempo da inscrição) e da jurisprudência colacionada, reputo adequada a fixação da indenização em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*10. Apelação provida.*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - 0008953-87.2011.4.03.6000, Rel. JUÍZA FEDERAL CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 15/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/03/17)*

*APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA. INSCRIÇÃO EM DIVIDA ATIVA. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA TRIBUTÁRIA ENTRE EX-SÓCIOS DA EMPRESA UNIÃO FEDERAL. CADIN. INSCRIÇÃO INDEVIDA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO PARA REDUZIR HONORÁRIOS.*

1. Reconhecida a inexistência de relação jurídica tributária entre as partes. Os autores se desligaram da sociedade em 03/08/98, conforme o Instrumento Particular de Alteração de Contrato Social. Em que pese o arquivamento do ato de exclusão dos sócios na Junta Comercial tenha se dado em 18/09/98, a primeira exação em cobrança teve vencimento em 13/10/98 e as demais, em datas subsequentes, todas sob o comando da nova administração. Jurisprudência

2. A inscrição ou a manutenção indevida em cadastro de inadimplentes gera, por si só, o dever de indenizar e constitui dano moral, conforme entendimento consolidado no C. STJ.

3. Honorários. Considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, reduz os honorários advocatícios para R\$ 900,00 (novecentos reais), valor para esta data, atualizados até o efetivo pagamento, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, valor adequado e suficiente, consoante entendimento adotado, na generalidade dos casos, por esta E. 4ª Turma.

4. Apelo parcialmente provido para reduzir a verba honorária.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - 0006923-83.2006.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2018)

RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVO DO ESTADO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO INDEVIDA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO.

1. Indubitável a questão de que o apelado pagou a multa imposta pela lavratura do auto de infração nº 9338/D em 16/05/2012 (fls. 21) e mesmo quitada a inscrição no CADIN permanecia em 01/08/2012 (fls. 19).

2. A Constituição Federal, em seu art. 37, §6º, consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.

3. A negatização ou manutenção indevida configura dano moral "in re ipsa". Precedentes.

4. Em casos análogos, o valor arbitrado é de R\$5.000,00, impondo-se a redução no caso em tela a esse montante. Precedentes.

5. Apelo parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - 0000351-73.2013.4.03.6312, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 27/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/07/2019)

Por fim, não há que se falar na aplicação da Súmula 385 do STJ, diante da inexistência de inscrição (cadastro de inadimplentes) preexistente, visto constar dos autos que o autor se deu conta da cobrança indevida por protesto público da CDA, tendo a própria União Federal admitido a incorreção, vez que, segundo trechos de sua contestação: assim que tomou conhecimento da r. decisão, nos autos da ação anulatória de débito fiscal nº 0000511-36.2016.403.6137, referida fora cumprida e o crédito suspenso.

Destarte, daí decorre a sua responsabilidade por reparação de eventuais danos materiais e/ou morais.

No que tange ao valor das verbas honorárias, considerando que a condenação/proveito econômico fora inferior a 200 (duzentos) salários-mínimos, deve ser observado o art. 20 do CPC/1973 que determina a apreciação equitativa do Magistrado para sua fixação, nos termos do seu § 4º, bem como o art. 85, §3º, do atual CPC, que assim dispõe:

"art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa, o trabalho despendido pelo causídico e, essencialmente, respeitando o princípio da razoabilidade que se constitui de diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, reduzo o valor da verbas honorárias para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, vez que não se revela ínfimo, nem tampouco excessivo.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou parcial provimento à apelação**, para reduzir o valor da condenação em verbas honorárias, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017362-41.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: TEC-MAYER IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS MEDICOS LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE PADUAN ALVARES - SP408644  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TEC-MAYER IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS MEDICOS LTDA. - ME. em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de **liminar, onde se objetiva** provimento jurisdicional "para autorizar o parcelamento dos débitos com a expedição de Certidão Positiva de Débitos com efeito de Negativa, desde que esses sejam os únicos empecilhos".

Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

Foi indeferido pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimada, a parte agravante apresentou agravo interno.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPC.

Consoante consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente (Id 22974448).

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Com: Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).*

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO este Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe. Prejudicado, por conseguinte, o agravo interno.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000790-34.2019.4.03.6006  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: EDEGAR MARTINHO WELTER  
Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO LUIZ SAMPAIO SCHISLER - PR29294-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta por EDEGAR MARTINHO WELTER, em mandado de segurança, em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando provimento jurisdicional para declaração de nulidade de ato administrativo de apreensão de veículo de sua propriedade, utilizado por terceiros, em transporte de mercadoria, sem nota fiscal de regular importação.

A União defendeu a legalidade da apreensão, posto que as mercadorias foram irregularmente introduzidas no território nacional, sujeitando-se à pena de perdimento. Alertou quanto à reiteração da conduta da condutora do veículo.

A r. sentença denegou a segurança e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios (Id 131292405).

Em suas razões de apelação o impetrante pretende a reforma da sentença, ao argumento de que a pena de perdimento do veículo não está de acordo com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, em razão da notória discrepância de valores entre a mercadoria introduzida em território nacional e o valor do veículo apreendido. Aduz que não tem qualquer responsabilidade no cometimento do ato ilícito que motivou a retenção do veículo, tendo, inclusive, agido de boa-fé ao emprestar o veículo à terceiro (Id 131292410)

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal (Id 133133506).

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

*Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017).*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Cinge-se a controvérsia na alegação de nulidade de ato administrativo que culminou com a apreensão de veículo de propriedade do autor, utilizado no transporte de mercadorias diversas, providas do Paraguai, sem o recolhimento dos impostos devidos.

Não assiste razão ao apelante em apontar suposta ilegalidade ou abuso de poder no ato administrativo que apreendeu seu veículo, o qual foi utilizado por terceiros (filha), para o transporte de mercadorias, as quais foram introduzidas no território nacional, providas do Paraguai, sem o recolhimento dos tributos pertinentes. Isto porque a mera conduta de dispor veículo próprio para o fim em questão já seria razão lícita para que o interessado seja responsabilizado pelo dano causado ao Erário, porquanto quem disponibiliza o veículo, seja a título gratuito ou oneroso, assume o ônus pelos danos causados pelo condutor e demais passageiros.

A responsabilidade do proprietário do veículo transportador, quando este não é o dono da mercadoria, demonstra-se através de indícios de falta de boa-fé. No caso, verifica-se que a condutora do veículo é filha do autor e, não obstante o apelante alegar que desconhecia que o veículo seria utilizado para o fim de transportes das mercadorias de forma irregular, há necessidade de produção de provas neste sentido, o que não é permitido por meio do presente remédio constitucional.

Além disso, a legislação aduaneira, em seus artigos 94, 95 e 96, prevê que o proprietário e o consignatário do veículo respondem pela infração decorrente do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes, nos seguintes termos:

*"Art.94 - Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-la.*

*§ 1º - O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.*

*§ 2º - Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato".*

*"Art.95 - Respondem pela infração:*

*I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;*

*II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes"*

Igualmente é a previsão contida no artigo 688, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 6.759/2009:

*"Art. 688. Aplica-se a pena de perdimento do veículo nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 104; Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 24; e Lei nº 10.833, de 2003, art. 75, § 4º):*

*I - quando o veículo transportador estiver em situação ilegal, quanto às normas que o habilitem a exercer a navegação ou o transporte internacional correspondente à sua espécie;*

*II - quando o veículo transportador efetuar operação de descarga de mercadoria estrangeira ou de carga de mercadoria nacional ou nacionalizada, fora do porto, do aeroporto ou de outro local para isso habilitado;*

*III - quando a embarcação atracar a navio ou quando qualquer veículo, na zona primária, se colocar nas proximidades de outro, um deles procedente do exterior ou a ele destinado, de modo a tornar possível o transbordo de pessoa ou de carga, sem observância das normas legais e regulamentares;*

*IV - quando a embarcação navegar dentro do porto, sem trazer escrito, em tipo destacado e em local visível do casco, seu nome de registro;*

*V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita a perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com essa penalidade;*

*VI - quando o veículo terrestre utilizado no trânsito de mercadoria estrangeira for desviado de sua rota legal sem motivo justificado; e*

*VII - quando o veículo for considerado abandonado pelo decurso do prazo referido no art. 648.*

*§ 1º Aplica-se, cumulativamente ao perdimento do veículo, nos casos dos incisos III, IV e VI, o perdimento da mercadoria (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 104, parágrafo único, este com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, art. 77, e art. 105, inciso XVII; e Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 23, inciso IV e § 1º, este com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59).*

*§ 2º Para efeitos de aplicação do perdimento do veículo, na hipótese do inciso V, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito.*

*§ 3º A não-chegada do veículo ao local de destino configura desvio de rota legal e extravio, para fins de aplicação das penalidades referidas no inciso VI deste artigo e no inciso XVII do art. 689.*

Ainda, há a hipótese de aplicação da pena de perdimento, prevista no artigo 104, do Decreto-Lei nº 37/66, o qual transcrevo *in verbis*:

"Art. 104. Aplica-se a pena de perda do veículo nos seguintes casos:

I - quando o veículo transportador estiver em situação ilegal, quanto às normas que o habilitem a exercer a navegação ou o transporte internacional correspondente à sua espécie;

II - quando o veículo transportador efetuar operação de descarga de mercadoria estrangeira ou a carga de mercadoria nacional ou nacionalizada fora do porto, aeroporto ou outro local para isso habilitado;

III - quando a embarcação atracar a navio ou quando qualquer veículo, na zona primária, se colocar nas proximidades de outro, vindo um deles do exterior ou a eles destinado, de modo a tornar possível o transbordo de pessoa ou carga, sem observância das normas legais e regulamentares;

IV - quando a embarcação navegar dentro do porto, sem trazer escrito, em tipo destacado e em local visível do casco, seu nome de registro;

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;

VI - quando o veículo terrestre utilizado no trânsito de mercadoria estrangeira desviar-se de sua rota legal, sem motivo justificado:

Parágrafo único. Aplicam-se cumulativamente:

I - no caso do inciso II do caput, a pena de perdimento da mercadoria;

II - no caso do inciso III do caput, a multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) por passageiro ou tripulante conduzido pelo veículo que efetuar a operação proibida, além do perdimento da mercadoria que transportar. (\*grifei)"

A legislação aduaneira também não condiciona a aplicação da pena de perdimento a que seja comprovada a intenção ou o dolo do proprietário do veículo em lesar o Fisco, deste modo, a responsabilidade pode ser tanto por dolo ou por culpa, nos termos do disposto no Código Tributário Nacional em seu artigo 136: "Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infração da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato"

Com relação a aplicação do princípio da proporcionalidade, em cotejo do valor das mercadorias e do veículo apreendidos, novamente sem razão o autor, isto porque a penalidade de perdimento prevista na legislação aduaneira deve ser analisada somada a outros aspectos valorativos de cada caso, notadamente à gravidade do fato, a reiteração da conduta e a boa-fé dos envolvidos.

No entanto, no caso dos autos não restou demonstrada de pronto a prova pré-constituída da boa-fé, a qual só se faz mediante dilação probatória, conforme já mencionado alhures, sendo o mandado de segurança meio inadequado para alcançar a liberação de veículo apreendido em fiscalização aduaneira, isto porque não há como ser aferido os aspectos valorativos, sendo, portanto, afastada a aplicação do referido princípio.

Com efeito, da análise dos autos, não há como se aferir de imediato a boa-fé do autor, isto porque o veículo, no momento da apreensão, estava sendo conduzido por sua filha, sem o recolhimento dos impostos devidos. Portanto, a alegação do autor de que desconhecia a utilização do veículo para a prática de descaminho é pouco crível.

Desse modo, as circunstâncias que envolvem a apreensão do veículo, minuciosamente relatadas nas informações prestadas pela Receita Federal, dentre outros elementos desfavoráveis no contexto fático, não comprovam de pronto a boa-fé do proprietário, justificando a incidência da pena de perdimento, posto que, inevitavelmente, o veículo de sua propriedade foi utilizado por sua esposa e enteado, para o cometimento da infração, sendo que os argumentos trazidos nas razões de apelação, não são suficientes a afastar a pena aplicada, e tampouco fazer incidir o princípio da proporcionalidade a fim de que o veículo seja liberado.

Nesse sentido, seguem julgados do C. STJ e desta Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO TRANSPORTADOR. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança impetrado por *Gaplan Administradora de Consórcio Ltda.*, ora recorrida, contra o Delegado da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente - São Paulo, objetivando a concessão da ordem para que a autoridade impetrada lhe restitua veículos apreendidos e sobre os quais incidem decisão determinando o perdimento.

2. Afirma a impetrante que os veículos foram apreendidos por estarem trafegando com mercadorias introduzidas irregularmente no país. Argumenta que é a proprietária dos veículos, que não concorreu para a prática do delito e que é terceira de boa-fé.

3. O Juiz de 1º Grau concedeu a segurança e determinou que a autoridade impetrada devolva os veículos.

4. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação do ora recorrente e assim consignou na sua decisão: "Deveras, quanto ao ponto específico da insurgência, observo que inexistente a comprovação de envolvimento do proprietário do bem na prática de infração passível de imposição de pena de perdimento, esta não há que ser aplicada." (fl. 262, grifo acrescentado).

5. A jurisprudência do STJ está assentada na impossibilidade de aplicação da pena de perdimento do veículo transportador quando não comprovada a responsabilidade e a má-fé do proprietário do veículo.

Nesse sentido: REsp 1.243.170/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 18/4/2013; AgRg no REsp 1331644/PA, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/10/2012, e REsp 1637846/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2016.

6. Esclareça-se que, embora cabível a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária utilizado para o ingresso irregular de mercadorias no território nacional, é necessário, também, que seja comprovada a má-fé do proprietário fiduciário do veículo.

7. In casu, o Tribunal a quo afirmou que "não houve a comprovação efetiva da participação do proprietário do veículo nos alegados ilícitos praticados, nem de sua má-fé ou sequer da ciência de que o veículo alienado fiduciariamente estava sendo usado para fins ilícitos." (fl. 256, grifo acrescentado).

8. Portanto, não é possível a aplicação da pena de perdimento dos veículos.

9. No mais, modificar as razões que levaram o Tribunal de origem a concluir pela não aplicabilidade da sanção de perdimento ao caso sob exame, seria necessário revolver o contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ.

10. Recurso Especial não provido. (REsp 1646654 - Ministro HERMAN BENJAMIN - 2ª Turma - j. 09/03/17 - DJe 19/04/17)

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO E ANULAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. TRANSPORTE DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA SUJEITOS A PENA DE PERDIMENTO. PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NA INFRAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO COMPROVADO DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Pretende o impetrante a restituição de veículo de sua propriedade, o qual foi apreendido no momento em que estava sendo conduzido por seu filho, flagrado por autoridade policial em contexto de envolvimento no transporte ilegal de carga proveniente do exterior. 2. A pena administrativa de perdimento vem sendo admitida pela jurisprudência, em regra, como sanção legitimamente prevista no ordenamento jurídico para as hipóteses de importação de bens proibidos ou sem o pagamento dos tributos devidos. Tais condutas configuram, ao menos em tese, os crimes de contrabando ou descaminho, sendo também sancionadas no âmbito administrativo (art. 105 do Decreto-Lei nº 37/66 e art. 23, IV e parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.455/76). 3. Para o caso específico de veículos, o art. 104, V, do Decreto-Lei nº 37/66, determina sua perda “quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção” (art. 24 do Decreto-Lei nº 1.455/76, art. 688, V, do Decreto nº 6.759/2009 - Regulamento Aduaneiro em vigor). 4. O C. Superior Tribunal de Justiça tem firmado o entendimento no sentido de que é legal o perdimento de veículo como penalidade, nos termos do Decreto-Lei nº 37/66, nas hipóteses de prática de contrabando ou descaminho, desde que, regra geral, haja observância à proporcionalidade e à razoabilidade, de modo que exista compatibilidade entre o valor econômico das mercadorias apreendidas e o valor do bem (AgRg no REsp 1181297/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 15/08/2016). 5. A necessidade de se observar a compatibilidade entre o valor das mercadorias e o do bem apreendido não encerra regra absoluta. Isso porque eventual disparidade nesse tocante não impede a aplicação da pena de perdimento nas hipóteses em que configurada a reincidência na prática dos ilícitos aduaneiros. 6. Há suficientes elementos colhidos pela autoridade administrativa que respaldam a conclusão sobre envolvimento do veículo do impetrante, VW-FOX/PLACA AWT-0396, no ilícito aduaneiro em questão, pois estava sendo conduzido por seu filho na condição de “batedor” de caminhão que transportava a carga ilegal. A jurisprudência do C. STJ possui jurisprudência firmada pela possibilidade da aplicação de pena de perdimento sobre veículo que tenha concorrido para a prática do ilícito, inclusive de automóvel “batedor” que escolta e confere guarda ao transporte de carga ilegal realizado por outro veículo. 7. Existindo elementos que comprovam o envolvimento do veículo objeto desta demanda no ilícito, resta a análise acerca da existência de ciência e participação de seu proprietário, ora impetrante, na infração imputada a seu filho. Isso porque a penalidade de perdimento só tem aplicação quando devidamente apurada a responsabilidade do proprietário do veículo na infração perpetrada pelo motorista. A jurisprudência tem reconhecido a invalidade da aplicação da pena de perdimento sobre o veículo apreendido nos casos em que não comprovada a responsabilidade do proprietário no ilícito. Precedentes desta Turma. 8. Encontra-se evidenciada a existência de estreita relação entre o proprietário e o condutor do veículo, ligados por laços familiares de filiação e residentes na mesma cidade de Tupassí/PR. Diante desse peculiar panorama fático, entendo que o proprietário do veículo possui o ônus de trazer provas robustas para comprovar o alegado desconhecimento acerca da infração, a fim de afastar a presunção de legalidade e legitimidade do ato administrativo que impôs a pena de perdimento. Ocorre que, dos meros documentos juntados nestes autos, não é possível obter suficiente juízo de convicção no sentido de que o impetrante, de fato, desconhecia a finalidade ilícita para a qual seu veículo serviu de instrumento. 9. Inadequada a via eleita pelo impetrante para veicular sua pretensão sob essa alegação, pois o deslinde da controvérsia necessita de dilação probatória, a qual se afigura descabida na presente via mandamental. Em sede de mandado de segurança, o direito líquido e certo invocado pelo impetrante há que ser demonstrado de plano, mediante prova pré-constituída. Desse modo, não merece reparos a sentença de primeiro grau que julgou extinto o feito sem resolução do mérito por inadequação da via eleita. 10. Apelação não provida. (ApCiv 5002120-88.2018.4.03.6107, Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, TRF3 - 3ª Turma, Intimação via sistema DATA: 10/06/2019.)”

“ADMINISTRATIVO - ADUANEIRO - APREENSÃO DE MERCADORIA ESTRANGEIRA INTERNALIZADA IRREGULARMENTE - PENA PERDIMENTO DO VEÍCULO - PROVA DE PROPRIEDADE DO BEM - INSUFICIENTE E INCERTA - DILAÇÃO PROBATÓRIA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - SENTENÇA MANTIDA. 1. No mandado de segurança a ilegalidade ou o abuso de poder devem restar suficientemente demonstrados, de modo a permitir ao julgador a apreciação do direito reclamado na ação independente de dilação probatória. 2. A linha defensiva adotada neste writ para fundamentar o direito líquido e certo à liberação do veículo apreendido exige a avaliação do veículo apreendido pelo proprietário do bem, pressupondo, portanto, a comprovação desta qualidade. 3. A prova da propriedade do veículo não emerge, de forma iniludível, do acervo documental acostado à inicial da impetração, existindo dúvidas relevantes a este respeito. 4. Inexistindo prova documental inequívoca sobre a propriedade do veículo, não há como avaliar a alegada boa-fé do impetrante ou confirmar seu desconhecimento a respeito do uso do veículo por terceira pessoa para a prática da conduta ilícita. 5. Considerando que a solução da controvérsia posta na presente impetração envolve matéria fática, cuja comprovação demanda dilação probatória incompatível com a sumariedade da cognição existente nesse tipo de ação, de rigor a manutenção da sentença denegatória da segurança por ausência de direito líquido e certo. 6. Recurso de apelação improvido. (ApelRemNec:0000859-77.2007.4.03.6005, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2018.)”

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO APREENDIDO. PENA DE PERDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO DO STJ. NOVO JULGAMENTO. ENFRENTAMENTO DO PONTO OMISSO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS. - Admitido o Recurso Especial interposto pela União, foram os mesmos julgados procedentes, para anular o v. acórdão, determinando-se um novo julgamento, enfrentando-se o ponto tido por omissivo. - O mandado de segurança é ação constitucional de rito especial para proteção de direito líquido e certo, ou sua ameaça, não amparado por habeas corpus ou habeas data, contra ato ilegal ou praticado com abuso de poder emanado de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, inciso LXIX, CF). - O mandado de segurança possui como pressuposto constitucional de admissibilidade a comprovação prima facie do direito líquido e certo pela parte impetrante, por prova documental pré-constituída inequívoca das situações e fatos que embasam o direito invocado pelo impetrante, que deve ser juntada com a petição inicial, inexistindo espaço, nessa via processual, para a dilação probatória. - Deste modo, para a demonstração do direito líquido e certo é necessário que, no momento da sua impetração, a matéria de fato e de direito alegado, bem como da pretensa ilegalidade praticada pela autoridade apontada como coatora, seja aferível de plano mediante prova literal inequívoca, revelando-se suficiente para assentar a incontestabilidade de referidos fatos. - Ante a controvérsia acerca das mercadorias que foram levadas em conta para se apurar o valor da totalidade dos bens apreendidos, bem como o valor a elas auferido a fim de se verificar a desproporção em relação ao valor do veículo em questão e, ainda, em face da possibilidade de ser afastado o princípio da proporcionalidade para aferição da pena de perdimento, devendo ser verificada a boa-fé do agente, a reiteração de conduta ilícita e a gravidade da conduta, se faz necessária dilação probatória, pelo que incabível a via do mandado de segurança. - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar provimento à remessa oficial e à apelação. (ApelRemNec: 0007872-31.1996.4.03.6000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2018.)”

“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL DE 120 DIAS: INOCORRÊNCIA. APREENSÃO DE VEÍCULO USADO NO TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS IMPORTADAS. PENA DE PERDIMENTO: LEGALIDADE. BOA-FÉ DA IMPETRANTE NÃO COMPROVADA: O MANDADO DE SEGURANÇA NÃO É SEDE PRÓPRIA PARA PERSCURTAR MATÉRIA DE FATO QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. O presente mandado de segurança foi impetrado certamente antes que decorrido o prazo de 120 (cento e vinte) dias previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/09, ainda que se considere como marco inicial a data da própria lavratura do Auto de Infração, não tendo ocorrido, portanto, a decadência para esta impetração. 2. A impetrante, proprietária do veículo apreendido com o filho dela em manobras de descaminho, alegou não ter conhecimento do uso do automóvel para o transporte de mercadorias irregulares, sendo certo que o simples empréstimo voluntário de automóvel ao seu filho, para finalidade alegada de lazer, não seria suficiente para induzir a responsabilidade dela. 3. Todavia, não há como se acreditar na boa-fé da impetrante, pois em menos de seis meses o filho dela fez QUATRO VIAGENS ao Paraguai. Ainda, como supor, com real bom senso, que a proprietária do carro ignorasse que o veículo dela fora adaptado para a prática do descaminho? Sim, pois deu-se a localização de uma bolsa, usada como “cantil de ciclistas” em maratonas, no tanque de combustível, justo para acondicionar e esconder as mercadorias ilícitas. Não dá para acreditar que a dona do carro - que se supõe use, ela também, o veículo - pudesse ignorar que justamente o tanque de combustível do carro dela fora “preparado” para ocultar a mercadoria descaminhada e contrabandeada. 4. Ademais, está-se diante de mandado de segurança que contrasta um ato lícito do Poder Público: detenção e apresamento de veículo pego em situação de flagrância de seu condutor, de prática criminosa. Logo, quem tem que demonstrar boa-fé é a interessada, e isso obviamente não se faz em sede de mandado de segurança, onde não há como revolver situação íntima e “de fato”, que é a bona fide, para afastar a objetividade da prática de um ato ilícito, que inclusive deita profundas raízes no Direito Penal. 5. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. (ApelRemNec:0003428-97.2011.4.03.6106, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016.)”

Deste modo, por tudo o que consta dos autos, considero que o ato praticado pela Autoridade não pode ser considerado como ilegal ou de abuso de poder.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento ao recurso.

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022022-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: BIO SCIENTIFIC INDUSTRIA DE COSMETICOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LIA MARA GONCALVES - SP250068-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o requerimento de Justiça Gratuita e a liminar, em mandado de segurança destinado a afastar o protesto de certidões de dívida ativa.

Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

Foi indeferida a gratuidade e a antecipação de tutela.

Intimada, a parte agravante apresentou embargos de declaração.

É o relatório.

### Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do NCPD.

Consoante consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente (Id 28769383).

Destarte, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.*

*I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.*

*II - Agravo de instrumento prejudicado."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).*

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO este Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, arquivando-se os autos oportunamente, com as cautelas de praxe. Prejudicado, por conseguinte, os embargos de declaração.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032033-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: PAULO TEIXEIRA SAYAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: APARICIO DIAS - SP33067, EDELVERT FIGUEIREDO PEREIRA PINTO JUNIOR - SP75147, GUILHERME CATUNDA MENDES - SP181842

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Teixeira Sayão contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ele oposta, ao fundamento de que não se operou a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, bem como de que já houve decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 0026148-04.2015.4.03.0000 (fls. 439/444), transitado em julgado, que manteve o excipiente no polo passivo da execução, e, tendo em vista que o crédito em cobrança já está habilitado perante o Juízo Falimentar, suspendeu o andamento da execução fiscal até o encerramento da falência.

Em razões recursais, o agravante sustenta, em síntese, que não houve coisa julgada ou preclusão com relação à sua ilegitimidade passiva, uma vez não foi citado para se defender nos autos da execução fiscal, tendo comparecido aos autos espontaneamente, por meio da exceção de pré-executividade de fls. 439/442, no intuito de obstar o protesto do título objeto do presente feito e demonstrar sua ilegitimidade passiva. Alega que, em meados de 2013 a agravada noticiou a falência da empresa executada (fls. 353), providenciando a competente habilitação do crédito exequendo e requerendo "a suspensão da tramitação desta ação até o deslinde do incidente de habilitação" (fls. 380). Defende não haver fundamento legal para sua responsabilização, tendo em vista haver deixado a diretoria da empresa executada há mais de 22 anos, em período anterior à constituição definitiva da dívida; que o inadimplemento da obrigação não enseja a responsabilização dos sócios; que ocorrendo dissolução da sociedade empresária pela via da falência, não há falar em irregularidade na dissolução, e que somente é possível o redirecionamento para o patrimônio dos sócios gerentes, acaso comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração da lei, o que não existe no caso em discussão. Frisa que não há elementos comprobatórios que atestem que, no desempenho das funções em diretoria, no período de 15-03-1994 a 15-03-1995 (fls. 478), o agravante tenha agido com excesso ou abuso de poderes, ou infração a lei, contrato social ou estatutos (art. 135 do CTN); e que não encontra amparo legal a extensão dos efeitos da execução fiscal, mediante inclusão e manutenção do agravante no polo passivo, especialmente em momento posterior à garantia decorrente de regular habilitação do crédito exequendo.

Requer a o provimento do agravo de instrumento, a fim de ser reformada a r. decisão agravada.

Em contramínuta, a agravada pugna pelo desprovimento do recurso (ID 124344739).

É o relatório.

**Decido.**

Cabível a aplicação do art. 932 do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista o entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Inicialmente, consoante já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, "*a coisa julgada não produz seus efeitos quando ocorrida a modificação das circunstâncias de fato ou de direito que embasaram a relação jurídica anteriormente acertada*", *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS DA COISA JULGADA. MODIFICAÇÃO FÁTICO-JURÍDICA DA RELAÇÃO ESTABELECIDADA. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. MODIFICAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL PELA VIGÊNCIA DE EMENDA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.**

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A coisa julgada não produz seus efeitos quando ocorrida a modificação das circunstâncias de fato ou de direito que embasaram a relação jurídica anteriormente acertada. Precedentes.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem deixou expressamente delineado que o título judicial transitado em julgado embasou-se em interpretação ultrapassada do STF bem como em normativo que sofrera alteração substancial com a prolação da Emenda Constitucional n.

33/2001, que acrescentou a alínea "h" ao inciso XII do § 2º do art.

155 do Constituição Federal, o que repercutiu nos efeitos da coisa julgada.

4. Qualquer conclusão contrária ao entendimento firmado pela Corte a quo, de que a modificação dos normativos constitucionais atingiram a relação jurídica anteriormente estabelecida, demandaria interpretação da Constituição Federal, cuja via do recurso especial se mostra inadequada, sob pena de invasão da competência do STF, a teor do disposto nos arts. 102, III, e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 471.512/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. COISA JULGADA. ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA-NORMATIVA. OFENSA INEXISTENTE. PRECEDENTES. NOVA SITUAÇÃO FÁTICA QUE COMPROVA EFETIVA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO. CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ.**

1. É dever da parte apontar especificamente em que consiste a omissão, a contradição ou a obscuridade do julgado, não cabendo ao STJ, em sede de recurso especial, investigar tais máculas no acórdão recorrido, se as razões recursais não se incumbem de tal ônus.

Incidência da Súmula 284/STF.

2. Consoante reiterada jurisprudência desta Corte, a coisa julgada é a eficácia que torna imutável a relação jurídica declarada pelo Poder Judiciário, de modo que foge ao alcance da coisa julgada - sem a violar, portanto - a modificação nas circunstâncias de fato ou de direito ocorridas na relação jurídica acertada.

3. Consoante se infere da leitura do acórdão recorrido, o indeferimento primitivo de redirecionamento decorreu da ausência de indícios de dissolução irregular, ou seja, a coisa julgada não declarou a inexistência de dissolução irregular, de modo que a modificação fática que efetivamente revele a existência da dissolvida ilegítima da empresa não encontra óbice no instituto da coisa julgada anteriormente formada.

4. A decisão jurídica que constata em determinado lapso temporal que não há dissolução irregular da empresa espelha tão somente a situação fática existente naquele momento, o que não impede que em momento futuro o sócio promova a dissolvida ilegítima, situação fática nova que não estaria acobertada pelo manto da coisa julgada.

5. A revisão do julgado para acolher a tese da recorrente de que não ocorreria dissolução irregular demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1501256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 20/02/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOVO PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA EM CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. CONFIRMADO.**

1. Os efeitos da decisão, já transitada em julgado, que indeferiu anterior pedido de redirecionamento, não irradia efeitos de coisa julgada apta a impedir novo pedido de redirecionamento na mesma execução fiscal em face da existência de sentença condenatória em crime de sonegação fiscal, confirmada pelo Tribunal de 2º grau e com Habeas Corpus pendente de julgamento no STJ, porquanto aquele pleito inicial está fulcrado apenas em mero inadimplemento fiscal.

2. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. A condenação em crime de sonegação fiscal é prova irrefutável de infração à lei.

3. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 935.839/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 07/04/2009)

Cito ainda o seguinte precedente a respeito da questão:

**RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. DECRETAÇÃO INCIDENTAL. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO AUTÔNOMA. COGNICÃO AMPLA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALEGAÇÃO. POSSIBILIDADE. COISA JULGADA. ART. 472 DO CPC/1973. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECLUSÃO. ART. 473 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 50 DO CC/2002. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO.**

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Eminciados Administrativos n.ºs 2 e 3/STJ).

2. O ato que determina a desconsideração da personalidade jurídica em caráter incidental no curso de processo de execução não faz coisa julgada, por possuir natureza de decisão interlocutória. Decisões interlocutórias sujeitam-se à preclusão, o que impede a rediscussão da matéria no mesmo processo, pelas mesmas partes (art. 473 do CPC/1973). Precedentes.

3. O trânsito em julgado da decisão que desconsidera a personalidade jurídica torna a matéria preclusa apenas com relação às partes que integravam aquela relação processual, não sendo possível estender os mesmos efeitos aos sócios, que apenas posteriormente foram citados para responderem pelo débito.

4. A jurisprudência do STJ admite a desconsideração da personalidade jurídica de forma incidental no âmbito de execução, dispensando a citação prévia dos sócios, tendo em vista que estes poderão exercer seus direitos ao contraditório e à ampla defesa posteriormente, por meio dos instrumentos processuais adequados (embargos à execução, impugnação ao cumprimento de sentença ou exceção de pré-executividade). Precedentes.

5. Para aplicação da teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica (art. 50 do CC/2002), exige-se a comprovação de abuso, caracterizado pelo desvio de finalidade (ato intencional dos sócios com intuito de fraudar terceiros) ou confusão patrimonial, requisitos que não se presumem mesmo em casos de dissolução irregular ou de insolvência da sociedade empresária.

Precedentes.

6. Afastada a preclusão indevidamente aplicada na origem, deve ser garantida aos sócios a possibilidade de produzirem prova apta, ao menos em tese, a demonstrar a ausência de conduta abusiva ou fraudulenta no uso da personalidade jurídica, sob pena de indevido cerceamento de defesa.

7. Recurso especial provido.

(REsp 1572655/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018)

No presente caso, o agravante não foi citado nos autos da execução fiscal, tendo comparecido espontaneamente através da exceção de pré-executividade oposta após o julgamento do Agravo de Instrumento nº 0026148-04.2015.4.03.0000 (fls. 439/444), de modo que a decisão transitada em julgado não alcançou o agravante.

Ademais, verifica-se ainda dos autos que a execução fiscal foi ajuizada em 25.03.1998 em face da empresa executada Brada S/A. Ante o retorno negativo do aviso de recebimento da carta de citação postal (fls. 20), foi deferida a inclusão do responsável legal da empresa executada Luiz Pedro Delgado no polo passivo da ação, com fundamento no art. 4º da Lei 6.830/80 (fls. 24). Em 02.04.2001, a executada foi citada, por mandato, na pessoa do representante legal, Sr. José Carlos Pavaneli (fls. 108), oferecendo bens à penhora (fls. 110/114). Em 17.12.2002, a exequente requereu a inclusão dos sócios gerentes da executada Luiz Pedro Delgado e Henrique Pandolfó Albertani, no polo passivo da ação, com fundamento no art. 135, III, do CTN (fls. 157/160); e em 17.05.2004 (fls. 172/174), recusou o bem imóvel oferecido pela executada à penhora e reiterou o pedido de inclusão de todos os sócios administradores da empresa executada no polo passivo da ação.

Em 14.04.2004, foi deferida a inclusão dos sócios Paulo Teixeira Sayão e Miguel Badra Júnior no polo passivo da ação (fls. 305) e determinada a penhora do bem indicado pela executada (fls. 307). **O aviso de recebimento da carta de citação postal de Paulo Teixeira Sayão retornou negativo (fls. 310)**, sendo citado apenas o sócio Miguel Badra Júnior (fls. 312).

Em 08.11.2010, Massa Falida de Badra S/A informou nos autos que a empresa executada teve sua quebra decretada em 07.04.2009, e requereu a suspensão da execução fiscal, nos termos do art. 6º da Lei 11.101/2005 (fls. 327/327vº). Em 24.02.2011, a exequente informou que adotou as providências cabíveis perante o Juízo Falimentar visando à inclusão do seu crédito no quadro geral de credores para pagamento pela massa falida e desistiu de eventual penhora anteriormente requerida (fls. 330).

Em 31.01.2012, a exequente requereu a citação por mandato do sócio Paulo Teixeira Sayão no endereço de fls. 366.

Em 23.03.2015, foi proferida a decisão de fls. 382/387, excluindo os sócios Paulo Teixeira Sayão e Miguel Badra Junior do polo passivo da execução fiscal, tendo em vista que não foi demonstrada a dissolução irregular da executada, que a falência é modo regular de dissolução da empresa, por não estarem presentes os requisitos do art. 135, III, do CTN e em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93.

Em face da decisão de fls. 382/387, a União interpôs o agravo de instrumento de fls. 390/391 em que consta como parte agravada Massa Falida de Badra S/A, representada pelo administrador Alfredo Luiz Kugelmas.

Por decisão exarada em 03.12.2015 (fls. 452/455), a então Relatora, MM. Juíza Federal Substituta Leila Paiva, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC/1973, ao fundamento de que os sócios são solidariamente responsáveis pelo pagamento das obrigações decorrentes de débitos relativos ao IRRF e ao IPI, nos termos do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, determinando a reinclusão de Paulo Teixeira Sayão e Miguel Badra Junior no polo passivo da execução fiscal.

Em 29.03.2016, Paulo Teixeira Sayão compareceu nos autos da execução fiscal, aduzindo que a r. decisão proferida no referido agravo de instrumento é nula, pois não houve o contraditório por falta de intimação do agravado, e requereu a concessão de tutela específica para cancelamento da cobrança e a sustação dos efeitos do título decorrente da CDA objeto da execução fiscal (fls. 439/442), cujos pedidos foram indeferidos por decisão de fls. 449/451.

Na sequência, Paulo Teixeira Sayão opôs exceção de pré-executividade, aduzindo sua ilegitimidade passiva e a prescrição da cobrança (fls. 460/471), impugnada pela exequente (fls. 497/501).

Sobreveio a r. decisão ora agravada (fls. 509/510), rejeitando a exceção de pré-executividade oposta.

Assim, a questão vertida nos autos consiste na análise da possibilidade de reinclusão do sócio administrador da empresa executada Paulo Teixeira Sayão no polo passivo da execução fiscal, com fundamento na responsabilidade solidária prevista no art. artigo 124, II, do CTN e art. 8º do Decreto-Lei nº 1.739/79.

A Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no REsp 1.419.104/SP, declarou a inconstitucionalidade do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979, na parte em que estabeleceu hipótese de responsabilidade tributária solidária entre a sociedade e os acionistas controladores, diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de Direito Privado, *in verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESPONSABILIDADE DOS ACIONISTAS CONTROLADORES, DIRETORES, GERENTES OU REPRESENTANTES DE PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO FUNDADA NO ART. 8º DO DECRETO-LEI N. 1.736/1979. NORMA COMSTATUS DE LEI ORDINÁRIA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1967. MATÉRIA RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL PRETÉRITA RECONHECIDA.**

1. A controvérsia veiculada no presente recurso especial diz respeito ao reconhecimento da responsabilidade tributária solidária entre a sociedade empresária e os acionistas controladores, diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de Direito Privado, por débitos relativos ao IRPJ-Fonte, com suporte no art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979, independentemente dos requisitos previstos no art. 135, III, do CTN, que exige a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. A ordem constitucional anterior (CF/67) à Constituição Federal de 1988 exigia lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária, nas quais se inclui a responsabilidade de terceiros.

3. O Decreto-Lei n. 1.736/1979, na parte em que estabeleceu hipótese de responsabilidade tributária solidária entre a sociedade e os acionistas controladores, diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de Direito Privado (art. 8º), incorreu em inconstitucionalidade formal na medida em que disciplinou matéria reservada à lei complementar.

4. Registre-se, ainda, que o fato de uma lei ordinária repetir ou reproduzir dispositivo de conteúdo já constante de lei complementar por força de previsão constitucional não afasta o vício a ponto de legitimar a aplicação daquela norma às hipóteses nela previstas, tendo em vista o vício formal de inconstitucionalidade subsistente.

5. Declaração, incidenter tantum, da inconstitucionalidade pretérita do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979.

(AI no REsp 1419104/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/06/2017, DJe 15/08/2017)

No mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA COM BASE NO ART. 8º DO DECRETO-LEI 1.736/1979. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL RECONHECIDA NO STJ. REDIRECIONAMENTO. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN. NECESSIDADE DE REVISÃO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. RECURSO REPETITIVO 1.377.507/SP.**

1. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela Fazenda Nacional contra decisão que, em Execução Fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa executada e rejeitou o pedido de decretação de indisponibilidade de bens da pessoa jurídica e de seus sócios.

2. Não se configura ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973, porquanto o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado. O simples descontentamento da parte com o julgado não tem o condão de tornar cabíveis os Embargos de Declaração, que servem ao aprimoramento da decisão, mas não à sua modificação, que só muito excepcionalmente é admitida. In casu, fica claro que não há vícios a serem sanados e que os Aclaratórios veiculam mero inconformismo com o conteúdo da decisão embargada, que foi desfavorável à recorrente.

3. O órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram.

Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gungel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018.

4. A Corte Especial do STJ, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no Recurso Especial 1.419.104/SP (Rel. Min. Og Fernandes, Corte Especial, DJe 15.8.2017), declarou a inconstitucionalidade formal do art. 8º do Decreto-Lei 1.736/1979, que prevê a responsabilidade tributária solidária entre a sociedade empresária e os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do IPI e do IRRF.

5. O acórdão recorrido consignou: a) não está configurada a dissolução irregular; pois não foi demonstrada a inexistência de bens passíveis de constrição, apesar do valor elevado do débito e de notícias acerca da lacração da empresa; b) o art. 185-A do CTN permite a decretação da indisponibilidade de bens e direitos do executado somente nos casos em que as diligências efetuadas para encontrar bens penhoráveis sejam negativas; c) são prematuras as providências requeridas pela exequente, uma vez que, efetivamente frustradas outras tentativas de garantia da execução, nada obsta que as medidas de constrição sejam novamente pleiteadas; d) os indícios dos autos são de que a empresa continua em funcionamento.

6. Em relação ao redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio, modificar o acórdão recorrido, de modo a acolher a tese da recorrente de que está devidamente configurada a dissolução irregular da empresa executada, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Precedentes: AgInt no REsp 1.379.776/PR, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.10.2017; AgInt no REsp 1.646.648/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 28.11.2017.

7. No tocante à indisponibilidade do patrimônio do devedor, o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do STJ, firmado no julgamento do Recurso Especial repetitivo 1.377.507/SP, de que as disposições do art. 185-A do CTN abrangerão todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, e dependerão do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) citação do executado; (ii) inexistência de pagamento ou de oferecimento de bens à penhora no prazo legal; e, por fim, (iii) falta de bens penhoráveis.

8. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1655618/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DO ART. 80. DO DECRETO-LEI 1.736/1970, QUE PREVÊ A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA POR DÉBITOS DE IRRF E IPI. ENTENDIMENTO FIRMADO NA AI NO RESP 1.419.104/SP, PELA CORTE ESPECIAL DO STJ. NECESSIDADE DE VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN PARA FINS DE REDIRECIONAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Discute-se nos autos se a ausência de recolhimento de valores referentes ao IRRF pela pessoa jurídica executada acarreta a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 80. do Decreto-Lei 1.736/1979.

2. A Corte Especial do STJ, no julgamento da AI no REsp. 1.419.104/SP, declarou a inconstitucionalidade formal do art. 80. do Decreto-Lei 1.736/1979, que prevê a responsabilidade tributária solidária entre a sociedade empresária e os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do IPI e do IRRF.

3. Assim, para o redirecionamento da Execução Fiscal não se dispensa o preenchimento dos requisitos previstos no art. 135 do CTN, quais sejam: a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, hipóteses não configuradas na espécie.

4. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1161388/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 20/05/2019)

Em consonância com a orientação jurisprudencial firmada no Superior Tribunal de Justiça, cito precedentes desta Corte Regional no sentido de que a responsabilidade solidária dos sócios prevista no art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 está condicionada à comprovação dos requisitos previstos no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme se verifica dos acórdãos ora colacionados:

**DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DA EFETIVA RETENÇÃO. DESCABIMENTO DA COBRANÇA PERANTE O CONTRIBUINTE. REDIRECIONAMENTO (ART. 135, II, DO CTN). INEXISTÊNCIA DE PROCEDIMENTO FISCAL PARA APURAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SUBSIDIÁRIA. GLOSA INDEVIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS.**

1. A responsabilidade do contribuinte quanto ao recolhimento do imposto de renda se dá na hipótese de a fonte pagadora não efetivar a retenção prevista na legislação tributária. Verificado que a fonte pagadora reteve, mas não repassou os tributos, não há que se imputar responsabilidade ao contribuinte.

2. O valor informado na declaração de IR Exercício 2005 como imposto retido é o mesmo informado no Comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte fornecido pela empregadora, o que evidencia que não houve, por parte da contribuinte, compensação indevida ou propósito de omitir ou de não recolher valores devidos.

3. Não se admite a alegação de responsabilidade solidária da autora sobre o repasse do tributo devido aos cofres públicos por exercer cargo de gerente na empresa pagadora, nos termos do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/1979.

4. A pretendida responsabilização tributária de sócio demanda a comprovação, por parte da Fiscalidade, de alguma das hipóteses previstas no art. 135, do CTN. Dessa forma, necessária se faz a demonstração da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda da dissolução irregular da empresa, inadmitindo-se, em dito contexto, a pessoal responsabilização de sócios, tão-somente em virtude do inadimplemento de tributos.

5. É verdade, também, que o inciso II, do art. 135, Código Tributário Nacional, prevê a responsabilidade dos mandatários, prepostos e empregados, porém, não logrou a União evidenciar a prática de atos irregulares por parte da contribuinte.

6. Competia a Fazenda Nacional requisitar esclarecimentos da empregadora da autora, responsável pelo repasse e emissão da DIRF, e apurar eventual responsabilidade da empresa ou de terceiros através de procedimento administrativo adequado, sujeito ao contraditório, e não efetuar a glosa do tributo retido na fonte.

7. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 0018413-21.2013.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/04/2020)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. DECRETO-LEI N. 1736/79. IMPOSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. FALÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.**

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Ainda que se alegue responsabilidade solidária, prevista no artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/1979, tal alegação deve ser corroborada pelas situações do aludido inciso III do artigo 135 do CTN ou pela comprovação do encerramento ilícito da sociedade para fins de redirecionamento da execução. Precedentes do STJ.

- Consoante dispõe o art. 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

- No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuto no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

- É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

- Assim, mister se faz examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se espocar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

- Faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

- Na hipótese dos autos não restou caracterizada a dissolução irregular, eis que, conforme consulta a ficha cadastral da executada (fls. 333/334v), foi decretada a falência da executada pelo MM. Juiz de Direito da 6ª Vara Cível da Comarca de Guarulhos - SP (21/08/1998).

- Conforme adrede mencionado, a mera inadimplência não enseja o redirecionamento da execução. Ademais, não há nos autos outros elementos que permitam concluir que houve prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, pelo que ausente requisito indispensável para o redirecionamento.

- Desse modo, não há que se falar em responsabilidade tributária dos sócios.

- Nestes termos, prevalece no presente caso o disposto na Súmula 435/STJ segundo a qual a "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente". No caso em tela, não sendo verificada a dissolução irregular e ausente comprovação de atos ilícitos por parte dos sócios, inviável o redirecionamento pleiteado.

- Finalmente, salienta-se que a simples alegação de responsabilidade solidária dos sócios, sem a comprovação de que ocorreu efetivamente crime fiscal, e não apenas inadimplemento, não é suficiente para que seja adotada a medida pleiteada pela agravante, principalmente pelo fato de ter sido comunicado o encerramento da sociedade através do processo falimentar.

- Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586238 - 0014831-72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 03/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/05/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. ART. 8º, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DECRETO-LEI N.º 1.736/79. NÃO COMPROVADA A OCORRÊNCIA DE CRIME FALIMENTAR OU A EXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NA FALÊNCIA DECRETADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

2. O acórdão deixou claro que: a exequente noticiou nos autos o encerramento do processo falimentar (f. 87, 94-98); com o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de qualquer motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal; o simples inadimplemento não se traduz em infração à lei, não havendo nos autos qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada, inviável o redirecionamento do feito.

3. No julgamento do AgRg no REsp 910.383/RS, o Superior Tribunal de Justiça - STJ deixou claro que: "Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente."

4. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2187793 - 0068437-50.2003.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2017)

De outra parte, consoante entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, "o encerramento da empresa executada, mediante regular processo de falência, devidamente registrado perante a Junta Comercial, não legitima o redirecionamento da Execução Fiscal, acaso não comprovado comportamento fraudulento, a prática de atos com excesso de poder; violação à lei, ao contrato ou aos estatutos sociais", in verbis:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. Cuida-se de desconformismo com acórdão do Tribunal de origem que afastou a responsabilidade de sócios/dirigentes por ausência de recolhimento de tributo pela empresa (IPI/IRRF). Na hipótese, a decisão recorrida não identificou a existência de causa que justificasse o redirecionamento da Execução Fiscal, asseverando que a falência configura modo de dissolução regular da pessoa jurídica, bem como que o mero inadimplemento não caracteriza ato ilícito.

2. Constata-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide, ainda que em sentido contrário à pretensão do recorrente. Logo, solucionou-se a controvérsia em conformidade com o que lhe foi apresentado.

3. Ainda que a empresa esteja em estado falimentar ou se alegue responsabilidade solidária, prevista nos artigos 82 do Decreto-Lei 1.736/1979 e 124, inciso II do CTN, certo é que deve ser corroborada pelas situações do aludido inciso III do artigo 135 do CTN ou comprovado encerramento ilícito da sociedade para fins de redirecionamento da execução. (AgRg no Ag 1.359.231/SC, Rel. Min.

Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/4/2011).

4. Sem dívida, a responsabilidade tributária do sócio, nos termos do artigo 135 do CTN, só comporta exceção à regra da autonomia da personalidade jurídica própria da empresa quando comprovado que o sócio agiu com excesso de poderes ou em infração à lei ou ao contrato social. Não fazendo tal prova, não pode ser acolhido o redirecionamento da Execução. Nesse sentido: AgRg no REsp 852.487/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 25/5/2007, p. 394; AgRg no Ag 796.709/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31/5/2007, p. 353; REsp 901.282/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10/9/2009; AgRg no REsp 824.495/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/11/2008.

5. Saliente-se que a falência da devedora é modo regular de encerramento da sociedade e que foi devidamente anotada na ficha cadastral da Ucesp, em 31.1.2013 (Id. 1205003, página 60).

6. Nos autos em exame, o pleito de inclusão dos sócios no polo passivo se deu apenas com fulcro na responsabilidade solidária estabelecida no artigo 82 do Decreto-Lei 1.736/1979, sem a comprovação de atos dos sócios gestores da executada com excesso de poderes, infração à lei, ao estatuto ou contrato social, na forma do artigo 135, inc. III do CTN. Igualmente, não há prova de qualquer ato falimentar fraudulento ou de que a empresa tenha se dissolvido irregularmente antes do processo falimentar. O órgão julgador decidiu a matéria após percuente análise dos fatos e das provas relacionados à causa, sendo certo asseverar que o reexame é vedado em Recurso Especial, pois encontra óbice na Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

7. Por fim, o mero inadimplemento de tributo não é causa para o redirecionamento da Execução Fiscal, consoante Súmula 430/STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só a responsabilidade solidária do sócio-gerente e entendimento dessa Corte Superior no julgamento do Recurso Especial 1.101.728/SP, representativo de controvérsia" (REsp 1.101.728/SP - Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 23/3/2009).

8. Outrossim, relativamente à alegada teoria da causa madura e aos artigos 332 e 1.013, § 3º, do CPC/2015, constata-se que configura inovação recursal, o que afasta a aduzida omissão sob esse aspecto.

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1851501/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 13/05/2020)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. FGTS. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO COM BASE NA LEGISLAÇÃO CIVIL. POSSIBILIDADE. RESP 1.371.128/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 17.9.2014, JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. REGULAR PROCESSO DE FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO VERIFICADA. DESCABE REDIRECIONAR A EXECUÇÃO QUANDO NÃO HOUVE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE MANDATO OU INFRINGÊNCIA À LEI, AO CONTRATO SOCIAL OU AO ESTATUTO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. No tocante ao art. 535 do CPC, inexistente a violação apontada. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

2. A 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou orientação, no julgamento do REsp. 1.371.128/RS, da relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, afetado ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo indícios de dissolução irregular, cabe o redirecionamento da Execução Fiscal de dívida não tributária aos sócios-gerentes com base na legislação civil (art. 10 do Decreto 3.078/19 e art. 158 da Lei 6.404/78).

3. Nos termos da Súmula 435/STJ, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

4. O encerramento da empresa executada, mediante regular processo de falência, devidamente registrado perante a Junta Comercial, não legitima o redirecionamento da Execução Fiscal, acaso não comprovado comportamento fraudulento, a prática de atos com excesso de poder; violação à lei, ao contrato ou aos estatutos sociais. Precedentes: REsp. 1.470.840/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 12.12.2014; AgRg no AREsp. 435.125/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 19.3.2014.

5. In casu, o acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, motivo pelo qual não merece prosperar a irresignação, nos termos da Súmula 83/STJ, cuja incidência também pode ocorrer nas hipóteses de interposição de Recurso Especial pela alínea a do permissivo constitucional.

6. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 524.935/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 27/05/2016)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. FGTS. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO COM BASE NA LEGISLAÇÃO CIVIL. POSSIBILIDADE. RESP 1.371.128/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 17.9.2014, JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. REGULAR PROCESSO DE FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO VERIFICADA. DESCABE REDIRECIONAR A EXECUÇÃO QUANDO NÃO HOUVE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE MANDATO OU INFRINGÊNCIA À LEI, AO CONTRATO SOCIAL OU AO ESTATUTO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. No tocante ao art. 535 do CPC, inexistente a violação apontada. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

2. A 1ª. Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou orientação, no julgamento do REsp. 1.371.128/RS, da relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, afetado ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo indícios de dissolução irregular, cabe o redirecionamento da Execução Fiscal de dívida não tributária aos sócios-gerentes com base na legislação civil (art. 10 do Decreto 3.078/19 e art. 158 da Lei 6.404/78).

3. Nos termos da Súmula 435/STJ, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

4. O encerramento da empresa executada, mediante regular processo de falência, devidamente registrado perante a Junta Comercial, não legitima o redirecionamento da Execução Fiscal, acaso não comprovado comportamento fraudulento, a prática de atos com excesso de poder, violação à lei, ao contrato ou aos estatutos sociais. Precedentes: REsp. 1.470.840/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 12.12.2014; AgRg no AREsp. 435.125/SP, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 19.3.2014.

5. In casu, o acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, motivo pelo qual não merece prosperar a irresignação, nos termos da Súmula 83/STJ, cuja incidência também pode ocorrer nas hipóteses de interposição de Recurso Especial na alínea a do permissivo constitucional.

6. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 524.935/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2016, DJe 27/05/2016)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional, in verbis:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. RESPONSABILIDADE DA FALIDA PELO DÉBITO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PREVISTO NO ARTIGO 135, III E IV, DO DECRETO-LEI Nº 7.661/45 E ARTIGO 158, III E IV, DA LEI Nº 11.101/05. SUPUSTA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO DIRIGENTE NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE PROVA QUANTO À PURIFICAÇÃO DE EVENTUAL DELITO.**

1. O artigo 135, III e IV, do Decreto-Lei nº 7.661/45 e o artigo 158, III e IV, da Lei nº 11.101/05 preceituam que as obrigações do falido se extinguem quando decorrido o prazo de cinco anos, contado do encerramento da falência, caso o falido não tenha sido condenado por prática de crime, ou quando decorrido o prazo de dez anos contado do encerramento da falência, caso o falido seja condenado.

2. A falência configura modo regular de dissolução da sociedade, porquanto legalmente prevista. Assim, é o patrimônio da pessoa jurídica que responde pelas dívidas sociais. Somente excepcionalmente admite-se a responsabilização do dirigente, caso demonstrada a prática de ato ou fato contrário à lei, contrato social ou estatutos.

3. Caso em que a sentença que declarou aberta a falência foi prolatada em 02/04/2014, sendo, então, encerrada a falência em 12/02/2016. Não houve determinação para que fosse apurado eventual crime falimentar. Contudo, manteve-se a responsabilidade da falida pelo seu passivo. Por sua vez o pedido da União, para que o sócio da empresa executada seja incluído no polo passivo, encontra-se lastreado em suposta ocorrência de dissolução irregular da empresa executada, porquanto alega que constata antes mesmo da decretação da falência.

4. Deveras, quando do cumprimento do mandado de citação em 27/03/2014, a empresa executada não foi localizada no endereço cadastrado no CNPJ. Porém, a despeito da certidão do oficial de justiça, tem-se que a não localização da empresa executada ocorreu exclusivamente por conta de sua precária situação financeira. A sentença que declarou aberta a falência foi enfática nesse sentido: "Noticiado pelo administrador judicial e confirmado pelo procurador das empresas, verificou-se que não há mais qualquer atividade em andamento, bem como nenhum outro indicio de sua manutenção, já que sequer conta com sede e mão de obra próprias. O que se verifica neste momento, é que a empresa não produz mais nada, e ainda, não conta com patrimônio suficiente para fazer frente aos débitos que possui. Observo, ainda, que a recuperanda confirma em sua derradeira manifestação (fls. 2243) a paralisação de suas atividades com entrega do imóvel em que as exercia, bem como a dispensa de funcionários, informando, ainda, a dilapidação de patrimônio pessoal dos sócios em razão da tentativa de recuperação das empresas".

5. Dessa forma, inexistindo nos autos qualquer notícia acerca de eventual instauração de procedimento ou ação tendente a apurar a existência de conduta delitosa por parte dos dirigentes da sociedade, impõe-se a manter a decisão agravada que se encontra devidamente fundamentada.

6. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006224-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 04/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2020)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. ENCERRAMENTO. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. CONDENAÇÃO POR CRIME FALIMENTAR. INEXISTÊNCIA. ART. 135, III, DO CTN. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Consoante entendimento firmado no C. STJ "o encerramento da empresa executada, mediante regular processo de falência, devidamente registrado perante a Junta Comercial, não legitima o redirecionamento da Execução Fiscal, acaso não comprovado comportamento fraudulento, a prática de atos com excesso de poder, violação à lei, ao contrato ou aos estatutos sociais". Precedentes.

2. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009325-93.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/08/2019)

**AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. FALÊNCIA DA EMPRESA DECRETADA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO QUE NÃO SE JUSTIFICA NO CASO. NÃO DEMONSTRADO A EXISTÊNCIA DE FRAUDE, GESTÃO COM EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI, CONTRATO OU ESTATUTO SOCIAL. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES QUE SE IMPÕE NA HIPÓTESE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS EM FAVOR DOS AGRAVANTES. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Muito embora o art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 preveja expressamente a responsabilização solidária do sócio-gerente nos casos de cobrança do IPI e do IRRF, inaplicável o referido dispositivo à luz de recente entendimento manifestado pela E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do REsp nº 1.419.104/SP, declarou sua inconstitucionalidade.

2. No caso vertente, trata-se de empresa executada que teve sua falência decretada. Considerando-se que a falência constitui forma regular de dissolução da sociedade, não se justifica o redirecionamento da execução em face dos sócios, somente cabível se comprovada existência de fraude, ou a ocorrência de gestão com excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatutos, a teor do disposto no art. 135, caput, do CTN, situação que não restou comprovada nos autos.

3. Dessa forma, os sócios administradores devem ser excluídos do polo passivo da demanda executiva. Precedentes.

4. Por outro lado, a condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

5. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

6. Dessa forma, considerando ser indevida a inclusão dos agravantes no polo passivo da lide e que a causa é comum, não exigindo trabalho excepcional por parte dos patronos dos agravantes, fixo a verba honorária em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a teor do disposto no art. 20 §4º, do Código de Processo Civil/73. Precedentes.

7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 534384 - 0015418-65.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 11/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2019)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS DA EMPRESA FALIDA. AUSÊNCIA, IN CASU, DA DEMONSTRAÇÃO OPORTUNA DE FATOS ENSEJADORES DA RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS-SÓCIOS, NOS MOLDES DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. O pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios por exclusivo fundamento a suposta ocorrência de fraude à lei constatada pela omissão de receita que ocasionou o crédito inscrito em dívida ativa (IRPJ, CSL, PIS e COFINS).

2. A conclusão do órgão administrativo (CARF) a respeito da "conduta dolosa da empresa" de modo algum vincula o Poder Judiciário.

3. Nenhum fato foi imputado para caracterizar a responsabilidade de terceiros-sócios, nos moldes do artigo 135 do Código Tributário Nacional, valendo ressaltar que a insuficiência patrimonial da empresa executada ou mesmo a não localização de bens penhoráveis não justificam a responsabilização tributária dos sócios (AgRg no AREsp 160.368/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMÓN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 20/08/2013).

4. Para redirecionar a execução é preciso que a exequente atenda o disposto no artigo 135 do CTN, ou seja, demonstre a concorrência dos sócios na situação de bancarota, o que não se verifica "in casu" uma vez que o decreto de quebra equivale à extinção regular da empresa, posto que sua situação foi submetida ao Judiciário que a examinou com fundamento em lei, concluindo pela falência.

5. Recurso improvido.

No presente caso, o pedido de redirecionamento da execução fiscal ao agravante tem por fundamento a alegação de responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do artigo 8º do Decreto-lei nº 1.736/79 e 124, II, do CTN (fs. 390/391).

De outra parte, não restou configurada a dissolução irregular da empresa executada nos termos da Súmula 435, do C. STJ, mas sim falência aberta em 09.10.2003 e ainda não encerrada, conforme se verifica da Certidão de Objeto e Pé do processo de falência às fs. 328.

Ademais, da análise dos elementos de prova carreados aos autos, verifica-se não haver prova de que o sócio tenha Paulo Teixeira Sayão tenha praticado as condutas previstas no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento, reformando a r. decisão agravada para excluir o sócio Paulo Teixeira Sayão do polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005377-23.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO  
APELADO: ABRAMIDES EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA - ME  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, declarou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, com fulcro nos artigos 485, IV, c/c art. 803, I, ambos do CPC. Dispensado o reexame necessário.

Apelou a exequente, pugrando pela nulidade da sentença, diante da inobservância do efetivo contraditório, nos termos art. 10 do CPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Pugna o apelante pela nulidade da sentença, vez que, nos termos da novel disposição legal, não fora oportunizado o pleno exercício do contraditório.

#### **Passo a análise.**

O Código Processual Civil dispõe da seguinte forma sobre a temática:

*"Art. 9º - Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida."*

e

*"Art. 10 - O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício"*

Infere-se que o legislador almejou, com as redações retro mencionadas, a absoluta consagração do Princípio previsto no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal (CF): "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Ademais, a medida previne a existência das denominadas "decisões-surpresa" que a doutrina define nestes termos: "(...) fundada em premissas que não foram objeto de prévio debate ou a respeito das quais não se tomou prévio conhecimento no processo em que é proferida." (SOUZA, André Pagani de. Vedação das decisões-surpresa no processo civil. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 136.)

*In casu*, depreende-se dos autos que o Juízo *a quo* fundamentou a extinção do feito com fulcro na nulidade das CDAs, vez que os dispositivos utilizados pelo exequente não configuram embasamento legal válido para a cobrança das anuidades em tela, pois não consta como fundamento das referidas CDA's o §1º do art. 16 da Lei nº 6530/78, incluído pela Lei nº 10795/03, que fixou os limites máximos das anuidades, bem como o §2º do art. 16 da Lei 6530/78, incluído pela Lei nº 10795/03, que estipulou o parâmetro para a atualização monetária a ser aplicada na sua cobrança, **temática esta que não fora objeto de discussão.**

Destarte, far-se-ia necessária a intimação das partes para que se manifestassem previamente, acarretando a nulidade da decisão.

Por fim, não há que se invocar a prerrogativa do art. 282, §1º do CPC (princípio do *pas de nullité sans grief*), vez que, para o caso *sub judice*, houve real prejuízo para a parte interessada.

A fim de ratificar a fundamentação retro expandida, seguem julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO SECUNDUM EVENTUM PROBATIONIS. APLICAÇÃO DO ART. 10 DO CPC /2015. PROIBIÇÃO DE DECISÃO SURPRESA. VIOLAÇÃO. NULIDADE.*

*1. Acórdão do TRF da 4ª Região extinguiu o processo sem julgamento do mérito por insuficiência de provas sem que o fundamento adotado tenha sido previamente debatido pelas partes ou objeto de contraditório preventivo.*

*2. O art. 10 do CPC /2015 estabelece que o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.*

*3. Trata-se de proibição da chamada decisão surpresa, também conhecida como decisão de terceira via, contra julgado que rompe com o modelo de processo cooperativo instituído pelo Código de 2015 para trazer questão aventada pelo juízo e não ventilada nem pelo autor nem pelo réu.*

4. A partir do CPC/2015 mostra-se vedada decisão que inova o litígio e adota fundamento de fato ou de direito sem anterior oportunidade de contraditório prévio, mesmo nas matérias de ordem pública que dispensam provocação das partes. Somente argumentos e fundamentos submetidos à manifestação precedente das partes podem ser aplicados pelo julgador, devendo este intimar os interessados para que se pronunciem previamente sobre questão não debatida que pode eventualmente ser objeto de deliberação judicial.

5. O novo sistema processual impôs aos julgadores e partes um procedimento permanentemente interacional, dialético e dialógico, em que a colaboração dos sujeitos processuais na formação da decisão jurisdicional é a pedra de toque do novo CPC.

6. A proibição de decisão surpresa, com obediência ao princípio do contraditório, assegura às partes o direito de serem ouvidas de maneira antecipada sobre todas as questões relevantes do processo, ainda que passíveis de conhecimento de ofício pelo magistrado. O contraditório se manifesta pela bilateralidade do binômio ciência/influência. Um sem o outro esvazia o princípio. A inovação do art. 10 do CPC/2015 está em tornar objetivamente obrigatória a intimação das partes para que se manifestem previamente à decisão judicial. E a consequência da inobservância do dispositivo é a nulidade da decisão surpresa, ou decisão de terceira via, uma vez que fere a característica fundamental do novo modelo de processualística pautado na colaboração entre as partes e no diálogo com o julgador.

7. O processo judicial contemporâneo não se faz com protagonismos e protagonistas, mas com equilíbrio na atuação das partes e do juiz de forma a que o feito seja conduzido cooperativamente pelos sujeitos processuais principais. A cooperação processual, cujo dever de consulta é uma das suas manifestações, é traço característico do CPC/2015. Encontra-se refletida no art. 10, bem como em diversos outros dispositivos espalhados pelo Código.

8. Em atenção à moderna concepção de cooperação processual, as partes têm o direito à legítima confiança de que o resultado do processo será alcançado mediante fundamento previamente conhecido e debatido por elas. Haverá afronta à colaboração e ao indispensável diálogo no processo, com violação ao dever judicial de consulta e contraditório, se omitida às partes a possibilidade de se pronunciarem anteriormente "sobre tudo que pode servir de ponto de apoio para a decisão da causa, inclusive quanto àquelas questões que o juiz pode apreciar de ofício" (MARIONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo código de processo civil comentado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 209).

9. Não se ignora que a aplicação desse novo paradigma decisório enfrenta resistências e causa desconforto nos operadores acostumados à sistemática anterior. Nenhuma dívida, todavia, quanto à responsabilidade dos tribunais em assegurar-lhe efetividade não só como mecanismo de aperfeiçoamento da jurisdição, como também de democratização do processo e de legitimação decisória.

10. Cabe ao magistrado ser sensível às circunstâncias do caso concreto e, prevendo a possibilidade de utilização de fundamento não debatido, permitir a manifestação das partes antes da decisão judicial, sob pena de violação ao art. 10 do CPC/2015 e a todo o plexo estruturante do sistema processual cooperativo. Tal necessidade de inquirir as partes previamente à prolação da decisão judicial, mesmo quando passível de atuação de ofício, não é nova no direito processual brasileiro. Colhem-se exemplos no art. 40, § 4º, da LEP e nos Embargos de Declaração com efeitos infringentes.

11. Nada há de heterodoxo ou atípico no contraditório dinâmico e preventivo exigido pelo CPC/2015. Na eventual hipótese de adoção de fundamento ignorado e imprevisível, a decisão judicial não pode se dar com preterição da ciência prévia das partes. A negativa de efetividade ao art. 10 c/c art. 933 do CPC/2015 implica error in procedendo e nulidade do julgado, devendo a intimação antecedente ser procedida na instância de origem para permitir a participação dos titulares do direito discutido em juízo na formação do julgamento do julgador e, principalmente, assegurar a necessária correlação ou congruência entre o âmbito do diálogo desenvolvido pelos sujeitos processuais e o conteúdo da decisão prolatada.

12. In casu, o Acórdão recorrido decidiu o recurso de Apelação da autora mediante fundamento original não cogitado, explícito ou implicitamente, pelas partes. Resolveu o Tribunal de origem contrariar a sentença monocrática e julgar extinto o processo sem resolução de mérito por insuficiência de prova, sem que as partes tenham tido a oportunidade de exercer sua influência na formação da convicção do julgador. Por tratar-se de resultado que não está previsto objetivamente no ordenamento jurídico nacional e que refoge ao desdobramento natural da controvérsia, considera-se insuscetível de pronunciamento com desatenção à regra da proibição da decisão surpresa, visto não terem as partes obrigação de prevê-lo ou advinhá-lo. Deve o julgado ser anulado, com retorno dos autos à instância anterior para intimação das partes a se manifestarem sobre a possibilidade aventada pelo juízo no prazo de 5 (cinco) dias.

13. Corrobora a pertinência da solução ora dada ao caso o fato de a resistência de mérito posta no Recurso Especial ser relevante e guardar potencial capacidade de alterar o julgamento prolatado. A despeito da analogia realizada no julgado recorrido com precedente da Corte Especial do STJ proferido sob o rito de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.352.721/SP, Corte Especial, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 28/4/2016), a extensão e o alcance da decisão utilizada como paradigma para além das circunstâncias ali analisadas e para "todas as hipóteses em que se rejeita a pretensão a benefício previdenciário em decorrência de ausência ou insuficiência de lastro probatório" recomenda cautela. A identidade e aplicabilidade automática do referido julgado a situações outras que não aquelas diretamente enfrentadas no caso apreciado, como ocorre com a controvérsia em liça, merece debate oportuno e circunstanciado como exigência da cooperação processual e da confiança legítima em um julgamento sem surpresas.

14. A ampliação demasiada das hipóteses de retirada da autoridade da coisa julgada fora dos casos expressamente previstos pelo legislador pode acarretar insegurança jurídica e risco de decisões contraditórias. O sistema processual pátrio prevê a chamada coisa julgada secundum eventum probationis apenas para situações bastante específicas e em processos de natureza coletiva. Cuida-se de técnica adotada com parcimônia pelo legislador em Ação Popular (art. 18 da Lei 4.717/1965) e em Ação Civil Pública (art. 16 da Lei 7.347/1985 e art. 103, I, CDC). Mesmo nesses casos com expressa previsão normativa, não se está a tratar de extinção do processo sem julgamento do mérito, mas de pedido julgado "improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova" (art. 16, ACP).

15. A diferença é significativa, pois, quando a Ação Coletiva tiver sido julgada improcedente por deficiência de prova, a própria lei que relativiza a eficácia da coisa julgada torna imutável e indiscutível a sentença no limite das provas produzidas nos autos. Não impede que outros legitimados intentem nova ação com idêntico fundamento, mas exige prova nova para admissibilidade iníto litis da demanda coletiva.

16. Não é o que se passa nas demandas individuais que são decididas sem resolução da lide e, por isso, não estão acobertadas, em nenhuma extensão, pela eficácia imutável da autoridade da coisa julgada material. Extinguir o processo opera coisa julgada meramente formal e torna inalterável o decurso do processo sob a ótica estritamente endoprocessual. Não obsta que o autor intente nova ação com as mesmas partes, o mesmo pedido e igual causa de pedir, inclusive com o mesmo conjunto probatório, e ainda assim receba decisão dispar da prolatada no processo anterior. A jurisdição passa a ser loteria em favor de uma das partes em detrimento da outra, sem mecanismos legais de controle eficiente. Por isso, a solução objeto do julgamento proferido pela Corte Especial do STJ no REsp 1.352.721/SP recomenda interpretação comedida, de forma a não ampliar em demasia as causas sujeitas à instabilidade extraprocessual da preclusão máxima.

17. Por derradeiro, o retorno dos autos à origem para adequação do procedimento à legislação federal tida por violada, sem ingresso no mérito pelo STJ com supressão ou sobreposição de instância, é medida que se impõe não apenas por tecnicismo procedimental, mas também pelo efeito pedagógico da observância fiel do devido processo legal, de modo a conformar o direito do recorrente e o dever do julgador às novas e boas práticas estabelecidas no Digesto Processual 2015.

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1.676.027/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 26/09/2017, DJe 18/12/2017p. v.u.).

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MANIFESTAÇÃO DO EXEQUENTE. ADOÇÃO DE OUTRO FUNDAMENTO NA DECISÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO E À GARANTIA DO CONTRADITÓRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. Apesar de ter intimado o INMETRO para se manifestar sobre a prescrição intercorrente prevista no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, o Juízo de Origem acabou por decretar outra modalidade, compreensiva da responsabilidade de sócio.

II. A preocupação com o contraditório exibida inicialmente cessou no momento da prolação da decisão, que adotou fundamento novo, inacessível até então ao exequente.

III. A prescrição intercorrente possui uma metodologia específica - intimação da Fazenda, arquivamento dos autos e decurso do prazo de cinco anos. A abordagem a ser feita pelo credor difere totalmente da que recai sobre a pretensão de redirecionamento, tanto que a decisão agravada menciona termo inicial próprio e outros fatores de segurança jurídica.

IV. Devido ao princípio da cooperação e à garantia do contraditório, interpretada sob a perspectiva moderna da proibição de surpresa - debate prévio sobre fatos e fundamentos novos, ainda que de ordem pública -, o INMETRO deveria ter sido intimado especificamente sobre a prescrição aplicável à responsabilização de sócio (artigos 6º, 9º e 10 do CPC).

V. A medida garantiria participação e influência da Fazenda Pública na resolução do ponto incidental, direcionando o julgamento para versão justa e efetiva.

VI. Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591402/SP 0020919-29.2016.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL RE Nº 704.292, REL. MIN. DIAS TOFFOLI. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 6.994/82. MULTA ELEITORAL INDEVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Afasto a alegação de nulidade da r. sentença. É certo que o art. 10 do CPC veda as decisões surpresa ao estabelecer que "o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício". Contudo, o art. 282, § 1º, do referido diploma processual determina que "o ato não será repetido nem sua falta será suprida quando não prejudicar a parte".

(...)

- Apelação improvida.

(TRF - 3ª Região, 4ª Turma, AC 0013707-11.2011.4.03.6182/SP, Rel. Des. Fed. MÔNICA NOBRE, j. 04/07/2018, DJF3 20/07/2018)"

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 9º E 10º DO CPC. CONTRADITÓRIO PRÉVIO NÃO OBSERVADO. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de o juiz decretar de ofício a prescrição, sem abertura de contraditório prévio. Discute-se ainda a não ocorrência da prescrição.
2. Com efeito, os artigos 9º e 10º do Código de Processo Civil de 2015 conferiram maior abrangência ao princípio do contraditório, estabelecendo que nenhuma decisão judicial pode ser proferida com base em fundamento sobre o qual não tenha sido dada às partes a oportunidade de se manifestado, a fim de evitar "decisão surpresa", mesmo se tratando de matéria que o juiz possa conhecer de ofício.
3. Compulsando os autos, verifica-se que houve violação ao direito de contraditório prévio da apelante, caput, do CPC.
4. No caso em tela, deve ser reconhecido o error in procedendo e, conseqüentemente, a nulidade da r. sentença.
5. Apelação provida.

(AC - 00036504520194039999, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença, nos termos retro mencionados, determinando o retorno dos autos à primeira instância, para que se prossiga a execução fiscal em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002216-12.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
APELANTE: DIGUINHO INDUSTRIA E COMERCIO DE FRALDAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DIGUINHO INDUSTRIA E COMERCIO DE FRALDAS LTDA  
Advogado do(a) APELADO: VALERIA ZOTELLI - SP117183-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta tanto pela Fazenda Pública, como Diguinho Indústria e Comércio de Fraldas Ltda., pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo em parte a segurança, para determinar que se abstenha a impetrada de exigir da impetrante as contribuições sociais do PIS e da COFINS com a inclusão, na base de cálculo, do valor referente ao ICMS efetivamente recolhido, bem como declarar o direito da impetrante à compensação e/ou restituição, observando-se a lei vigente no momento do seu processamento (art. 74 e seguintes da Lei nº 9430/96) corrigindo-se os pagamentos já efetivados pela Selic (art. 39, §4º da Lei nº 9250/95), exigindo-se ainda aguardar o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN). Considerando que a ação foi ajuizada após a edição da LC 118/05, a compensação só aproveitará os pagamentos feitos até 5 (cinco) anos antes do ajuizamento da demanda. Determinado o reexame necessário.

Apelou o impetrado pugnando, preliminarmente, pelo reconhecimento da sentença pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS). Caso mantido, irrisignia-se quanto aos critérios utilizados para a compensação dos valores.

Ademais, apelou o impetrante, pugnando pela parcial reforma da sentença, a fim de que se obste a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS do ICMS **destacado nas notas fiscais**, autorizar a liquidação do crédito via processo autônomo e o seu recebimento por meio de precatório e, no caso de compensação, afastar a necessidade de trânsito em julgado para o início do procedimento de habilitação de crédito e a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos a título de PIS e COFINS, excluindo-se o ICMS destacado nas respectivas notas fiscais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "símulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em símulas.*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

#### **Primordialmente, passo a análise de sentença *ultra petita*.**

Quanto à temática em questão, verifico que o pedido inicial foi suficientemente específico ao tratar, tão somente, devolução dos valores pagos indevidamente, por meio da compensação.

Contudo, o magistrado *a quo* tratou estendeu as possibilidades de devolução de aludidos valores, vez que, além da compensação, determinou que esta poderia realizar-se por meio da restituição.

Portanto, a sentença apresenta caráter de *ultra petita*, o que, por sua vez, afronta ao artigo 492 do Código de Processo Civil:

*"É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."*

Destarte, passo a proferir o *decisum*, com a devida redução aos limites do pedido.

Inicialmente, deixo de conhecer do pedido de autorizar o recebimento dos valores pagos indevidamente por meio de precatório, vez que o pedido inicial da autora (itens a), II e f) II) fora transparente em pugnar pelo devolução dos valores pagos indevidamente, por meio da compensação.

Destarte, por tratar-se de inovação recursal, deixo de conhecê-lo.

Nestes termos:

*"APELAÇÃO EM AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. RECURSO NÃO CONHECIDO QUANTO AO PLEITO DE AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO SOBRE O INCRA. INOVAÇÃO RECURSAL. ARTIGOS 264 E 515 DO CPC/73 (ATUAIS, ARTIGOS 329 E 1.013 DO CPC/2015). CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VALE-TRANSPORTE PAGO EM DINHEIRO. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO.*

*1. Há inovação recursal quando o recurso traz matéria não debatida no juízo de origem e não ter sido objeto do pedido contido na petição inicial. Aplicação dos artigos 264 e 515 do CPC/73 (atuais, artigos 329 e 1.013 do CPC/2015).*

*2. O caráter indenizatório do vale transporte, mesmo quando pago em pecúnia, afasta a incidência de contribuição previdenciária.*

*3. De acordo com o entendimento consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito previsto no 543-C do Código de Processo Civil, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade." (REsp nº 1.155.125/MG, Relator o Ministro Castro Meira, DJe de 06/04/2010).*

*4. Os honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em favor do autor, segundo apreciação equitativa, levando-se em conta o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço e a ausência de complexidade da causa, foram arbitrados com razoabilidade.*

*5. Apelação parcialmente procedente.*

Ademais, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

#### Passo a análise do Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Insta esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o **destacado na nota fiscal**.

Nestes termos, seguem julgados:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

– A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

– Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

– Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL – 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

– Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCPC/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se ressenete de quaisquer vícios.

– Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

– O acórdão embargado foi explícito quanto a matéria ora discutida: – "O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída".

– Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

– Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec – APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5000433-25.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 08/11/2019, e – DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019)"

Quanto à possibilidade de interposição de ação autônoma para a repetição do indébito, configura-se despicando aludido procedimento, haja vista que a sentença concessiva da segurança pode ser executada para repetir valores indevidamente retidos, sob pena de ofensa aos princípios da celeridade e da economia processual.

Referida matéria encontra respaldo na jurisprudência consolidada do C. STJ, no sentido de que a decisão concessiva da segurança, transitada em julgado, constitui título executivo judicial em relação aos valores indevidamente recolhidos. Confira-se o julgado assim ementado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO. NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. A sentença do Mandado de Segurança que declara o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ) é título executivo judicial conforme orientação jurisprudencial ratificada em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.114.404/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 1º.3.2010).

2. No caso em tela, apesar de a agravante possuir sentença declaratória transitada em julgado quanto ao direito à compensação do indébito tributário, ajuizou nova demanda para pleitear a restituição, razão pela qual falta interesse de agir para a propositura da segunda ação. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1504337/CE, DJe 06.04.2015, Relator Min. HERMAN BENJAMIN)''

Ademais, feita a opção pela compensação dos valores pagos indevidamente, o requerente deve se sujeitar as regras insculpidas na legislação atinente à temática.

Nestes termos, o artigo 170-A do CTN é imperativo em destacar a necessidade do trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Essa, inclusive, é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

No que tange aos outros critérios da compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo como advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º.

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3º deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÁNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURELIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

**Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.**

**Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.**

**Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.**

A comprovação dos valores a serem compensados, como outrora mencionado, poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

**"TRIBUNÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.**

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (EREsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).**

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRgno REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. in) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.*

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.
6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado *a quo*.

Diante do exposto, **de ofício**, reconheço a existência de sentença *ultra petita*, reduzindo-a aos limites do pedido e, por conseguinte, não conheço do pedido de recebimento dos valores pagos indevidamente por meio de precatório, por se tratar de inovação recursal (artigos 329 e 1.013 do CPC/2015). Nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da impetrada**, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, contudo, nos termos retro mencionados, e **dou parcial provimento à apelação da impetrante**, para determinar a inexistência de inclusão, na base de cálculo do PIS e da COFINS, do ICMS **destacado nas notas fiscais. No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000550-70.2018.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA: CIPLAFE COMERCIO E INDUSTRIA DE MOVEIS LTDA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: LARISSA MORAES BERTOLI GUIMARAES - SC14668-A  
PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário, nos autos do mandado de segurança impetrado por CIPLAFE – COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE MÓVEIS LTDA, em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP, objetivando o ressarcimento sobre débitos tributários, deduzidos administrativamente há mais de 360 dias, determinando à autoridade coatora que inclua correção monetária pela SELIC, a partir da data de protocolo do pedido até o efetivo ressarcimento.

A r. sentença de origem **concedeu parcialmente a segurança**, para determinar à autoridade coatora que aplique ao crédito reconhecido no pedido de restituição nº 36580.58169.010217.1.1.01-0738, o acréscimo de correção monetária pela taxa SELIC, a partir do fim do prazo de 360 dias que dispunha a administração para apreciar o pedido do contribuinte (art. 24 da Lei 11.457/07). Sem honorários advocatícios. Custas *ex lege*. Sentença sujeita a reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer da Procuradoria Regional da República, pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas."* ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das partes interessadas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"(...)

*De tal forma, o presente mandamus procede, quanto ao pedido sucessivo, para determinar à autoridade coatora que corrija monetariamente os créditos objeto do pedido de restituição nº 36580.58169.010217.1.1.01-0738, a partir do fim do prazo de 360 dias que dispunha a administração para apreciar o pedido do contribuinte (art. 24 da Lei 11.457/07)*

"(...)"

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário**.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027829-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FERROVIA CENTRO-ATLANTICA S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ALFREDI DE MATOS - BA23739, DANIELLA MARIA DE OLIVEIRA SOBRINHO - BA44745

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERROVIA CENTRO-ATLANTICA S.A contra decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Araraquara/SP, nos autos da ação em que litiga contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS).

Assim fundamentada a decisão agravada:

*" Ora, se a competência para julgar a ação cautelar preparatória é a o juízo competente para julgar a ação principal, o mesmo raciocínio vale para a cautelar incidental. Ademais, se a da Justiça do Trabalho a competência para avaliar a possibilidade de a interrupção ou a suspensão do contrato de trabalho em virtude de licença médica, razoável que lá se ajuíze ação cautelar de exibição dos documentos que a corroborariam. Nesse sentido: [...] Assim, vislumbrando-se que a hipótese se encontra na ressalva final do artigo 109, I da Constituição Federal (1 - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho), remetam-se os autos 1ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto (onde tramita o processo nº 0011185-20.2019.5.15.0004), dando-se baixa na distribuição. "*

Requer a parte agravante, em suma, seja atribuído efeito suspensivo ativo ao agravo, sendo, após, conhecido e provido o presente agravo de instrumento para reformar a sentença a quo, a qual reconheceu a incompetência da Justiça Federal para analisar o pleito de exibição de documentos.

É a síntese do necessário.

Decido.

Prevê o art. 1.015, do CPC/2015:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Vê-se que o art. 1.015, do CPC/2015 restringiu a interposição do agravo de instrumento a um rol taxativo de hipóteses, que não comporta interpretação extensiva, e, por conseguinte, o presente recurso não merece ser conhecido.

Com efeito, a decisão agravada teve como conteúdo decisão declinatória de competência o que não se insere em nenhuma das hipóteses do rol do art. 1.015, do CPC. Portanto, conclui-se pela manifesta inadmissibilidade do presente, ausente o pressuposto do cabimento. Ressalvo, contudo, que a matéria poderá ser objeto de pedido próprio, no âmbito do apelo eventualmente interposto ou em contrarrazões, ex vi do art. 1.009, §1º, do CPC.

Por oportuno, cito o precedente jurisprudencial:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA - ART. 1.015, CPC - ROL TAXATIVO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1.A Lei nº 13.105/15, que instituiu o novo Código de Processo Civil, dispôs, taxativamente, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento (art. 1.015).

2.A decisão interlocutória que declina da competência não pode mais ser objeto de insurgência através do agravo de instrumento a partir da vigência do Novo Código de Processo Civil.

3.No caso, portanto, deverá ser observada a disposição § 1º do art. 1.009, CPC.

4. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, porquanto o mandado de segurança não constitui recurso.

5.Agravo de instrumento não conhecido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 585769 - 0014103-31.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 23/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2017)"

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DESTE AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do art. 932, III, do novo Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixemos autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008815-75.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
AGRAVANTE: SERVMAR SERVICOS TECNICOS AMBIENTAIS LTDA.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA FERREIRA NEGREIRO - RJ93124-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento proposto contra **indeferimento** de liminar em Mandado de Segurança objetivando buscar provimento jurisdicional que permita a prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, nos termos da Portaria nº 12/2012, bem como determine a prorrogação dos vencimentos dos tributos vincendos enquanto perdurar a situação de calamidade pública.

### DECIDO.

A decisão indeferitória não é nula por defeito de fundamentação; pelo contrário, acha-se devidamente justificada, ainda que com invocação de outra decisão com a qual a autoridade judiciária concorda. Ademais, esta Sexta Turma tempositiva sedimentada no sentido de que "a Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020036-26.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 16/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/01/2020).

O caso envolve, efetivamente, uma moratória.

A moratória depende de lei (art. 97, c.c. o art. 151, I, ambos do CTN) e não é tarefa do Poder Judiciário imiscuir-se nas funções constitucionais do Legislador para concedê-la, antecipando ou ultrapassando a competência estrita do Poder Legislativo.

A moratória individual – já devidamente autorizada pela lei – também depende de ato do poder público; assim, também não cabe ao Judiciário tomar o lugar do Executivo e dispensar temporariamente o pagamento de tributos. Essa continência do Judiciário se justifica de fato e de direito, pois além de infiltrar-se em assunto que legal e constitucionalmente não lhe diz respeito, o Judiciário *impertinente* acabaria por desequilibrar as finanças públicas e o custeio das incumbências estatais.

A capacidade (ou competência, como dizem alguns) para a concessão de moratória é tratada em *numerus clausus* no CTN, como segue:

**Art. 152.** A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

O Juiz não é eleito. Não é representante popular e por isso não pode *atravessar* as políticas públicas, a não ser em situações que envolvam direitos da pessoa humana. O magistrado que concede a moratória individual rompe a regra de capacidade acima indicada, ofendendo o art. 2º da CF, e culmina por quebrar a isonomia entre os contribuintes, insultando mais uma vez a Constituição Federal.

É jurisprudência assentada no STF que concessão ou extensão de benefício fiscal não é da alçada do Judiciário: ARE 1181341 AgR-terceiro, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/02/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 11-03-2020 PUBLIC 12-03-2020 - ARE 928139 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 17/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-185 DIVULG 04-09-2018 PUBLIC 05-09-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017.

Ou seja, "na esteira da jurisprudência firmada no Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da isonomia, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei" (AI 801087 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 08-03-2019 PUBLIC 11-03-2019). Ainda: "a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de não competir ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções tributárias ou redução de impostos" (ARE 905685 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 07-11-2018 PUBLIC 08-11-2018).

Trata-se principalmente de obediência ao art. 150, § 6º da Magna Carta.

O Juiz deve ter em mente o art. 20 da LINDB ("nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão") – que parece estar sendo lido por *poucos* – de modo que conceder moratória individual, até sem maior atenção ao caso específico de empresas que continuam sendo muito bem sucedidas em tempos de crise, pode ter consequências trágicas para a execução dos infinitos serviços que a lei comete ao Poder Executivo, dentre eles o próprio combate contra a pandemia do modo como a doença exija seja feito, o que caracterizaria um efeito perverso e um círculo viciado: por conta da pandemia não se recolhem tributos e não sendo pagos os tributos não há recursos adequados para se lutar contra a pandemia.

O plenário do STF, em substancial julgamento, destacou que “A capacidade institucional, ausente em um cenário de incerteza, impõe auto-contenção do Judiciário, que não pode substituir as escolhas dos demais órgãos do Estado por suas próprias escolhas (VERMEULE, Adrian. *Laws Abnegation*. Cambridge: Harvard University Press, 2016, p. 130, 134-135)...” (ADC 42, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 12-08-2019 PUBLIC 13-08-2019).

Há que se considerar outro fator nesta questão. Existem mecânicas de tributação federais que envolvem o recolhimento de impostos devidos aos Estados (v.g. o ICMS) e municípios (ISS-QN); se o Judiciário federal conceder a desejada moratória, estará interferindo em cenário onde não tem competência constitucional, gerando prejuízos para pessoas jurídicas de direito público que sequer foram chamadas ao processo.

São perfeitamente possíveis moratórias, remissões e anistias, nesta hora que talvez seja a mais difícil por que passa o país nos últimos tempos. Mas essas medidas não dependem – e não podem depender – do Poder Judiciário, que está longe de ser onipotente.

No ponto, não se deve deslembrar que conforme o art. 154 do CTN, de regra a moratória só se refere aos créditos fiscais já constituídos, já que se ainda não houve o lançamento do débito não há como tratar – antecipadamente – de prazo de pagamento.

Até por causa disso, é de todo conveniente que o Judiciário mantenha seus braços longe da competência legislativa, visando não contribuir com mais balbúrdia em tema delicado.

Ajudar financeiramente as empresas e até os cidadãos desfavorecidos não é condenável, muito pelo contrário. Mas isso deve ser feito – e já está sendo feito pelo Executivo e pelo Congresso Nacional, os únicos atores constitucionalmente possíveis nesse cenário – com a adoção de medidas cabíveis para o enfrentamento econômico das agruras que essa peste – tardiamente declarada como pandemia pela própria OMS, que até o início de março e quando 37 países já se achavam em contaminação (inclusive a Itália), recusava-se a proceder dessa forma – trará para os empresários e os trabalhadores.

Notoriamente, vivemos uma época – e não apenas um período – de exceção; isso implicará no surgimento de peculiaridades nas relações entre o Poder Público e os jurisdicionados, como, por exemplo, os contribuintes e os contratados em licitação pública. Alguns paradigmas clássicos do Direito Administrativo (tais como a ‘teoria da imprevisão’, o ‘fato do príncipe’, o ‘pacta sunt servanda’, a supremacia do interesse público, etc.) talvez tenham que ser revisitados para que não sobrevenha a ruína do administrado e tanpouco o desbaratamento da Administração.

Mas o regulamento que possa surgir dessa necessidade NÃO deverá ser objeto de ativismo judicial – muitas vezes, senão todas, desconhecendo das especialidades de cada caso – que ultrapassa, e muito, as capacidades constitucionais do Poder Judiciário.

Não é dado ao Judiciário (que não é um poder *eleito* e por isso não representa a vontade popular) atropelar, com arrogante ativismo, o comportamento que o Poder Público poderá tomar em relação aos administrados (e que já tem nuances na Lei nº 13.979/2020), para ditar soluções ao seu alvedrio, inclusive sob a égide da adoção de procedimentos mediativos, já existentes ou que possam ser legislativamente criados, como, por exemplo, a MP nº 961 de 6/5/2020.

O fato de o Judiciário cumprir seu papel constitucional e deixar de invadir seara de outros Poderes – concedendo moratória fora do âmbito em que a mesma cabe nem de longe investe contra os ‘princípios constitucionais’ que, em discursos padronizados, os contribuintes invocam.

Assim fica mantida a decisão agravada também por seus próprios fundamentos segundo a técnica *per relationem* (STF: Rcl4416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09-06-2016 - AgInt nos EDcl no AREsp 595.004/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 19/06/2018), com os acréscimos acima referidos.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDcl no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **indeferido** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo “a quo”.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000457-24.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE: O. H. S. C.  
REPRESENTANTE: JENIFER PRISCILA DOS SANTOS CORREIA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO APARECIDO ALVES GIOVINI - SP372675-A,  
AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto O. H. S. C., menor representado por sua genitora Jenifer Priscila dos Santos Correia, contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Botucatu/SP, que indeferiu pedido de antecipação de tutela para fornecimento de medicamento não constante da lista do SUS, nos autos da ação movida em face da União Federal, objeto do processo nº 5001428-80.2019.4.03.6131.

O agravante, sustentou, em síntese que, conforme exame genético e relatório médico acostado aos autos, é portador de Distrofia Muscular de Duchenne (Cid 10.G71.0) e, para tratamento de controle da referida patologia, necessita fazer uso, por toda vida, do medicamento *Ataluren*, nome comercial *Translarna*, já registrado na ANVISA, porém de alto custo. Aduz que, se não utilizar referido fármaco fatalmente sofrerá de paralisia e atrofia dos membros inferiores, podendo inclusive, vir a óbito no curso da demanda (Id 119641496).

Distribuído o recurso neste Tribunal, proferi decisão concedendo a tutela, liminarmente, para compelir a União a fornecer ao autor/agravante, o medicamento, *Ataluren*, nome comercial *Translarna*, na periodicidade determinada pelo médico do paciente, no prazo máximo de 10 (dez) dias, sob pena de multa e apuração de crime de desobediência (Id nº 120469740).

A agravada opôs agravo interno, argumentando, em resumo, a ausência de laudo médico fundamentado e circunstanciado, subscrito por médico que assiste o autor, comprovando a imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como a ineficácia, para o tratamento da moléstia que o acomete, dos fármacos fornecidos pelo SUS, restando, ausente, assim, um dos requisitos previstos no julgamento do REsp 1.657.156/RJ (Tema 106), pelo E. Superior Tribunal de Justiça, pelo rito do 1.036, do CPC/2015.

Anotou, também, a inexistência de elementos que evidenciem a efetividade no tratamento da patologia do demandante (Distrofia Muscular de Duchenne) pelo fármaco em questão, cuja utilização se encontra em fase inicial, sendo necessário privilegiar o tratamento fornecido pela rede pública de saúde, a não ser quando devidamente comprovada a ineficácia da terapia existente nos protocolos e diretrizes do SUS para a enfermidade tratada na hipótese, o que incorreu. Pugnou pela retratação do *decisum* ou apreciação da questão pelo Colegiado (Id 1230821260).

Manifestando-se, o Ministério Público Federal ofereceu parecer pelo provimento do agravo interno da União Federal e desprovimento do agravo de instrumento da parte autora (Id nº 132165053).

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, incs. IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.**

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afóra essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.

- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido."

(TRF3, ApReeNec 00248207820164039999, Nona Turma, Relator Desembargador Federal GILBERTO JORDAN, e-DJF3 Judicial 1 de 02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Pois bem. Revisto os autos, concluo que não se evidencia, de plano, a plausibilidade do direito alegado.

Com efeito, a orientação então firmada na Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.657.156, apreciado sob a sistemática dos recursos repetitivos, foi no sentido de que pode o Poder Público ser obrigado ao fornecimento de medicamento não integrante da lista básica do SUS, desde que preenchidos os seguintes requisitos cumulativos: (i) comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

Ademais, destaco, que, pendendo de julgamento perante o Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral reconhecida, o julgamento do RE 566.471, relativo à questão da obrigatoriedade do Estado assegurar o fornecimento de fármaco de alto custo, o Supremo decidiu, na data de 11 de março de 2020, que o Estado não é obrigado a fornecer medicamentos de alto custo solicitados judicialmente, quando não estiverem previstos na relação do Programa de Dispensação de Medicamentos em Caráter Excepcional, do Sistema Único de Saúde (SUS), ressalvadas situações excepcionais que serão definidas na tese de repercussão geral.

Assim, há necessidade de demonstrar o enquadramento do caso aos critérios definidos até então no julgamento do Recurso Especial nº 1.657.156 e levar em conta a diretriz do STF, tomada no julgamento do RE 566.471, na linha de que o Estado não é obrigado a fornecer medicamentos não constantes da lista de fornecimento do SUS, mesmo que este fato, por si só, possa não afastar a possibilidade de o Poder Judiciário decidir pelo fornecimento de fármaco não constante da lista do ente público em situações excepcionais, ainda pendente de ser aprovada a tese pela Corte Suprema.

Pois bem, no caso, constata-se que o relatório médico anexado pelo autor (Id nº 25650927, dos autos principais) não está em conformidade com o entendimento assentado pelo Superior Tribunal de Justiça, visto não se mostrar adequada e devidamente fundamentado e circunstanciado, de modo a permitir a demonstração a necessidade da medicação prescrita, e também os benefícios que apresentará para o tratamento da enfermidade do agravado.

De fato, aludido documento apresenta apenas breve relato acerca da patologia do autor, sendo que, no tocante ao fármaco prescrito, informa possuir atualmente registro na ANVISA e que sua atuação reduz a progressão da doença que acomete o demandante (Id nº 25650927, dos autos principais).

Enfim, além de não conter qualquer relato sobre o estágio da enfermidade do agravante, deixa de tecer quaisquer considerações sobre sinais de identificação, características, causas, sintomas, efeitos e evolução da doença, e também como foi considerada, no caso específico, a ineficácia do tratamento que vem sendo administrado ao paciente, o qual, sequer foi mencionado.

Acresça-se que, a despeito da existência do registro do referido fármaco junto à ANVISA, conforme Resolução nº 1.081, de 25/04/2019 (Id nº 25650940, dos autos principais), aludida substância (*ataluren*) não foi incorporada à lista de dispensação do SUS, o qual, apesar de não possuir atualmente qualquer medicação específica destinada ao tratamento da referida enfermidade, baseia sua terapêutica em tratamento dos sintomas com vistas à melhoria da qualidade de vida dos portadores de DMD (fármacos, fisioterapia, fonoterapia, etc.)

Além disso, da Nota Técnica nº 488/2020-CGJUD/SE/GAB/SE/MS, trazida a estes autos pela União, consta das anotações sobre Estudos de Revisão Sistemática Para o Medicamento em questão que "Após a busca e seleção dos estudos, foram incluídos dois ensaios clínicos randomizados de alta qualidade metodológica. O *Ataluren* foi estudado apenas em um subgrupo de pacientes com *Distrofia Muscular de Duchenne*, os portadores de mutação nonsense (13% do total de doentes com DMD). Os dois ensaios apresentaram resultados negativos, com pequenos ganhos na capacidade de caminhar, sem diferença estatística e abaixo do limiar de melhora clínica pré-definida (30 metros)."

Ressalto, ainda, que em consulta aos autos principais, nesta data, constatei não ter sido realizada até o momento a perícia médica já designada, a qual, à falta de elementos mais consistentes que deveriam ter sido fornecidos pelo médico que assiste o autor, poderá trazer de forma clara e adequada evidências médicas que demonstrem a compatibilidade e efetividade da terapêutica que se apregoa com o medicamento requerido, e, também, que os tratamentos aos quais já foi submetido não surtiram os efeitos desejados.

Desse modo, não preenchendo o laudo emitido pelo médico que assiste o autor/gravado os requisitos cumulativos previstos no julgamento do REsp nº 1.657.156/RJ, pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, e, não se encontrando o medicamento *Translarna (Ataluren)* incorporado ao SUS, na forma decidida pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 566.471, existindo, por outro lado, terapêutica fornecida pelo ente público para o tratamento da doença que acomete a parte autora, não verifico, neste momento processual, a imprescindibilidade do medicamento de alto custo prescrito, não constante da lista do SUS e não comprovadamente eficaz, para a excepcional intervenção judicial neste momento procedimental.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno da União Federal, na forma da fundamentação supra.

Comunique-se o teor desta decisão do MM. Juízo a quo.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELADO: ALICE JUSTINA DA CONCEICAO  
Advogado do(a) APELADO: MARIO LEHN - SP263162-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de obrigação de fazer, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por ALICE JUSTINA DA CONCEIÇÃO em face da União Federal, Estado de São Paulo e Município de Mauá/SP, objetivando compelir os réus a fornecer-lhe transporte, vaga em hospital para realização de cirurgia e marca-passo de implantação definitiva.

A autora, então com 90 anos, sustentou que, em razão de quadro de Bradicardia Sintomática, devido a Bloqueio de Atrio Ventricular Total (CID N10:144.2), encontrava-se internada em UTI do Hospital Nardini, onde foi implantado marca-passo provisório (externo), porém, necessitava, com urgência, de implante de marca-passo definitivo via Sistema CROSS, não disponível na referida unidade.

Informou que houve tentativa de localização de hospital e leito junto à Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, sem obtenção de êxito, porém, seu estado clínico é muito grave e corre risco de morte.

Aduziu que, embora seus familiares tenham procurado a Defensoria Pública do Estado, lhe foi recusado atendimento e, tendo em vista as garantias constitucionais e legais à saúde, requer sejam os réus obrigados a cumprir suas obrigações estatais, fornecendo-lhe o quanto necessário à recuperação da saúde e garantia de sua vida. Requereu a concessão da Assistência Judiciária Gratuita, prioridade na tramitação do processo, e a procedência do pedido. Deu à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) (Id nº 90274196).

Concedida a justiça gratuita e prioridade na tramitação do feito, após determinações para que as rés se manifestassem acerca do pedido deduzido pela autora (Ids nºs. 90274207 e 90274233), sobreveio decisão que deferiu o pedido de tutela de urgência para que os réus, em 24 horas, tomassem as providências necessárias para fornecer à parte autora transporte e deslocamento para imediata internação em unidade hospitalar, procedendo-se à cirurgia indicada e tratamento médico visando implantação de marca-passo definitivo (via sistema cross) em razão de quadro de bradicardia sintomática, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (Id nº 90274285).

Intimado, o Município de Mauá informou, em petição de 30/04/2019 (Id nº 90274299), a impossibilidade de realização da cirurgia para colocação de marca-passo definitivo porque a autora apresentava quadro infeccioso, conforme CI da Secretaria da Saúde, de 28/03/2019 (Id nº 90274300).

A União Federal, por sua vez, peticionou alegando que encaminhara ofício/parecer com Força Executiva e a decisão concessiva da tutela ao Núcleo de Judicialização da Secretaria Executiva do Ministério da Saúde, orientando que a decisão fosse imediatamente cumprida (Ids nºs. 90274294 e 90274295).

O *Parquet* Federal se manifestou ciente e de acordo com a decisão, reiterando urgência no cumprimento (Id nº 90274298).

Atendendo ao despacho Id nº 90274301, sobreveio petição comunicando o falecimento da requerente em 16/04/2019, conforme atestado de óbito (Id nº 90274309), anotando que, devido a demora no cumprimento da tutela antecipada não foi possível realizar os procedimentos cirúrgicos pleiteados e que não se opunha ao julgamento antecipado da lide, pugnando pela procedência do pedido (Id nº 90274308).

A r. sentença recorrida, exarada em 29/05/2019, julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, diante da carência de ação por superveniente ausência de interesse de agir e intransmissibilidade da ação, na forma do art. 485, incs. VI e IX, do NCPC, condenando os réus, solidariamente, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 10º, do mesmo estatuto processual, dando-se ciência ao Ministério Público Federal, para as providências que entender cabíveis (Id nº 90274310).

Os réus apelaram, requerendo a reforma da sentença para reduzir os honorários advocatícios.

O Município de Mauá alegou sua fixação em desacordo com os parâmetros estabelecidos no art. 85 do CPC/2015, e em valor excessivo, mesmo considerando o critério de equidade (Id nº 90274314).

A Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, consignou que a verba honorária não guardava proporcionalidade com a natureza do feito, a simplicidade do pedido e a pouca complexidade do trabalho realizado pelo advogado da autora, anotando que, após o ajuizamento da ação, em hipóteses semelhantes, o curso da relação jurídico-processual decorre quase inteiramente do impulso oficial, restringindo-se o trabalho do advogado da parte, na maioria dos casos, à confecção da petição inicial (Id nº 90274316).

A União Federal, de seu turno, alegou ausência de razoabilidade e proporcionalidade na fixação da verba honorária, a qual se mostra exorbitante, visto representar 10 (dez) vezes o valor atribuído à causa, entendendo que a mesma deveria ser estabelecida em patamar razoável e compatível com o trabalho realizado pelo patrono da autora, em observância aos parâmetros estabelecidos na lei processual vigente (Id nº 90274317).

Com contrarrazões (Id nº 90274318), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Cumprir explicitar, de início, que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.**

- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.

- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

- Agravo improvido.”

(TRF3, ApReeNec: 00248207820164039999, Nona Turma, Relator Desembargador Federal GILBERTO JORDAN, e-DJF3 Judicial 1 02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Pois bem. Quanto aos honorários advocatícios, em relação à Fazenda Pública, o atual Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 16/03/2015) dispõe que:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

§ 4º Em qualquer das hipóteses do § 3º:

I - os percentuais previstos nos incisos I a V devem ser aplicados desde logo, quando for líquida a sentença;

II - não sendo líquida a sentença, a definição do percentual, nos termos previstos nos incisos I a V, somente ocorrerá quando liquidado o julgado;

III - não havendo condenação principal ou não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, a condenação em honorários dar-se-á sobre o valor atualizado da causa;

IV - será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida ou o que estiver em vigor na data da decisão de liquidação.

§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.”

Assim, consoante se extrai da norma em comento, para a fixação da verba honorária em face da Fazenda Pública, o julgador deverá avaliar “o grau de zelo do profissional; o lugar de prestação do serviço; a natureza e a importância da causa; o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço” (incisos I a IV do § 2º), porém dentro dos limites consignados no § 3º retro transcrito, observando o escalonamento previsto na norma (§ 5º), de acordo com o valor da condenação ou o proveito econômico obtido pela parte vencedora.

Isso significa, num primeiro momento, que em nenhuma hipótese seria possível afastar os parâmetros percentuais e valorativos mínimos e máximos estabelecidos para as demandas envolvendo a Fazenda Pública, tendo em vista a escala de valores criada pela legislação processual em vigor.

Entretanto, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível o abrandamento de tais dispositivos, a fim de evitar o enriquecimento ilícito ou desproporcional, mediante interpretação conjunta dos §§ 3º e 8º do mencionado regramento, este último, do seguinte teor:

“§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.”

De acordo com o entendimento da Corte Superior, apesar da disciplina estabelecida pelo art. 85, § 3º, do CPC/2015 e por mais claro que seja o seu conteúdo, aludida regra não deve ser interpretada de forma literal, mas em conjunto como ordenamento jurídico.

Dessa forma, na hipótese de existir valor inestimável ou irrisório, de um lado, ou, importância exorbitante, de outro, pode ser realizada a fixação dos honorários advocatícios, através de apreciação equitativa do Juízo, sendo possível seu arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor do proveito econômico, ou, não sendo possível determiná-los, o valor da causa atualizado, tendo em conta ainda o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogados e o tempo exigido para o seu serviço (CPC/2015, art. 85, § 2º).

Acerca do tema, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARBITRAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DO ART. 85, §§ 3º E 8º DO CPC/2015, DESTINADA A EVITAR O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO OU DESPROPORCIONAL. POSSIBILIDADE.

1. No regime do CPC/1973, o arbitramento da verba honorária devida pelos entes públicos era feito sempre pelo critério da equidade, tendo sido consolidado o entendimento jurisprudencial de que o órgão julgador não estava adstrito ao piso de 10% estabelecido no art. 20, § 3º, do CPC/1973.

2. A leitura do caput e parágrafos do art. 85 do CPC/2015 revela que, atualmente, nas causas envolvendo a Fazenda Pública, o órgão julgador arbitrará a verba honorária atento às seguintes circunstâncias: a) líquidez ou não da sentença: na primeira hipótese, passará o juízo a fixar, imediatamente, os honorários conforme os critérios do art. 85, § 3º, do CPC/2015; caso ilíquida, a definição do percentual a ser aplicado somente ocorrerá após a liquidação de sentença; b) a base de cálculo dos honorários é o valor da condenação ou o proveito econômico obtido pela parte vencedora; em caráter residual, isto é, quando inexistente condenação ou não for possível identificar o proveito econômico, a base de cálculo corresponderá ao valor atualizado da causa; c) segundo disposição expressa no § 6º, os limites e critérios do § 3º serão observados independentemente do conteúdo da decisão judicial (podem ser aplicados até nos casos de sentença sem resolução de mérito ou de improcedência); e d) o juízo puramente equitativo para arbitramento da verba honorária – ou seja, desvinculado dos critérios acima –, teria ficado reservado para situações de caráter excepcionalíssimo, quando “inestimável” ou “irrisório” o proveito econômico, ou quando o valor da causa se revelar “muito baixo”.

3. No caso concreto, a sucumbência do ente público foi gerada pelo acolhimento da singela Exceção de Pré-executividade, na qual apenas se informou que o débito foi pago na época adequada.

4. O Tribunal de origem fixou honorários advocatícios abaixo do valor mínimo estabelecido no art. 85, § 3º, do CPC, almejado pela recorrente, porque “o legislador pretendeu que a apreciação equitativa do Magistrado (§ 8º do art. 85) ocorresse em hipóteses tanto de proveito econômico extremamente alto ou baixo, ou inestimável” e porque “entendimento diverso implicaria ofensa aos princípios da vedação do enriquecimento sem causa, razoabilidade e proporcionalidade” (fls. 108-109, e-STJ).

5. A regra do art. 85, § 3º, do atual CPC – como qualquer norma, reconhece-se – não comporta interpretação exclusivamente pelo método literal. Por mais claro que possa parecer seu conteúdo, é juridicamente vedada técnica hermenêutica que posicione a norma inserta em dispositivo legal em situação de desarmonia com a integridade do ordenamento jurídico.

6. Assim, o referido dispositivo legal (art. 85, § 8º, do CPC/2015) deve ser interpretado de acordo com a reiterada jurisprudência do STJ, que havia consolidado o entendimento de que o juízo equitativo é aplicável tanto na hipótese em que a verba honorária se revela ínfima como excessiva, à luz dos parâmetros do art. 20, § 3º do CPC/1973 (atual art. 85, § 2º, do CPC/2015).

7. Conforme bem apreendido no acórdão hostilizado, justifica-se a incidência do juízo equitativo tanto na hipótese do valor inestimável ou irrisório, de um lado, como no caso da quantia exorbitante, de outro. Isso porque, observa-se, o princípio da boa-fé processual deve ser adotado não somente como vetor na aplicação das normas processuais, pela autoridade judicial, como também no próprio processo de criação das leis processuais, pelo legislador, evitando-se, assim, que este último utilize o poder de criar normas com a finalidade, deliberada ou não, de superar a orientação jurisprudencial que se consolidou a respeito de determinado tema.

8. A linha de raciocínio acima, diga-se de passagem, é a única que confere efetividade aos princípios constitucionais da independência dos poderes e da isonomia entre as partes – com efeito, é totalmente absurdo conceber que somente a parte exequente tenha de suportar a majoração dos honorários, quando a base de cálculo dessa verba se revelar ínfima, não existindo, em contrapartida, semelhante raciocínio na hipótese em que a verba honorária se mostrar excessiva ou viabilizar enriquecimento injustificável à luz da complexidade e relevância da matéria controvertida, bem como do trabalho realizado pelo advogado.

9. A prevalecer o indevido entendimento de que, no regime do novo CPC, o juízo equitativo somente pode ser utilizado contra uma das partes, ou seja, para majorar honorários irrisórios, o próprio termo “equitativo” será em si mesmo contraditório.

10. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1.789.913/DF, Segunda Turma, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 11/03/2019) (g.n.)

Acresça, por oportuno, a existência de entendimento assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os honorários advocatícios não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo, de modo a não caracterizar, aludida verba, valor irrelevante ou valor exorbitante. Neste sentido, colaciono o aresto abaixo:

“PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.155.125/MG, de relatoria do Ministro Castro Meira, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou orientação no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, o arbitramento dos honorários não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo segundo o critério de equidade.

2. Afasta-se o enunciado da Súmula 7/STJ se o valor da verba honorária se revela abusivo ou irrisório, como ocorreu na hipótese dos autos.

3. Trata-se de Exceção de Pré-executividade acolhida pelo Tribunal a quo, que reconheceu a prescrição da dívida no montante de aproximadamente R\$ 951.824,85, atualizado até 16/6/2009, e estabeleceu os honorários em R\$ 1.000,00.

4. A decisão agravada deu parcial provimento ao Recurso Especial da Vepal Veículos e Peças Arcoverde S/A para fixar os honorários advocatícios em 1% do valor da causa atualizado, o que representa aproximadamente R\$ 10.000,00, quantia que não se mostra ínfima.

5. Agravo Regimental não provido.”

(AgRg no REsp 1385928/PE, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013)

No caso, trata-se de valor inestimável (direito à saúde e à vida), tendo sido atribuído à causa, o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) (Id nº 90274196), importância essa que, em comparação ao bem da vida almejado, pode ser tida como irrisória, de modo a justificar o estabelecimento dos honorários advocatícios por apreciação equitativa.

Entretanto, constata-se que, a despeito da eficiente e apta postulação apresentada pelo I. Patrono da autora, a demanda perdeu por curto lapso de tempo (ajuizamento em 01/03/2019 e prolação da sentença em 29/04/2019), ante o lamentável desfecho decorrente do óbito da demandante, em 16/04/2019, antes mesmo do cumprimento da decisão concessiva da tutela de urgência, de modo que não se justifica o arbitramento dos honorários advocatícios no montante estabelecido pelo magistrado singular.

Assim, nos moldes da orientação jurisprudencial retro assinalada, considerando o trabalho despendido pelo causídico, e respeitado o princípio da razoabilidade, que se constitui diretriz de bom-senso aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelos defensores e a onerosidade ao erário, reduzo os honorários advocatícios fixados na sentença, para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a serem pagos, solidariamente, pelos réus.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** aos recursos de apelação da União Federal, da Secretaria da Saúde do Estado de São Paulo e do Município de Mauá, para reformar parcialmente a r. sentença recorrida, e reduzir os honorários advocatícios para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a serem pagos pelos apelantes, solidariamente, na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para recursos, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001103-88.2012.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE EIKO MIYAMOTO KAKUDA - SP219813  
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: ESTEVAO JOSÉ CARVALHO DA COSTA - SP157975-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS contra r. sentença proferida em execução fiscal ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a cobrança de IPTU, no valor de R\$ 974,34.

A sentença julgou extinta a execução fiscal, tendo em vista a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal. Condenou o exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados 10% do valor da causa (ID 90076025, pág. 41/45).

Em razões recursais, o Município sustentou, em síntese, que a executada era parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista que detinha a titularidade da propriedade fiduciária do imóvel. Requereu o provimento do recurso para reformar a r. sentença (ID 90076025, pág. 49/71).

O recurso de apelação foi provido pela E. Sexta Turma, que reconheceu a legitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguimento (ID 90076025, pág. 91/99).

No curso do prazo para interposição de recurso, a Caixa Econômica Federal pleiteou o sobrestamento do feito, em razão do reconhecimento da repercussão geral da questão da imunidade tributária recíproca quanto ao IPTU incidente sobre imóveis integrados ao PAR (RE nº 928.902) (ID 90076025, pág. 111).

Foi proferida decisão determinando o sobrestamento do processo (ID 90076025, pág. 118).

Haja em vista o julgamento do RE nº 928.902, determino o prosseguimento do feito, com a devolução do prazo às partes para interposição de eventual recurso.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009587-69.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO BAIANO DE METROLOGIA E QUALIDADE

Advogado do(a) APELANTE: FÁBIA MARA FELIPE BELEZI - SP182403-A

Advogado do(a) APELANTE: JOÃO MARINHO DA COSTA - BA5618-A

APELADO: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA S.A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO - SP138927-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 29 de maio de 2020

Destinatário: APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL, INSTITUTO BAIANO DE METROLOGIA E QUALIDADE

APELADO: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA S.A

O processo nº 0009587-69.2014.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 18/06/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005124-96.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CONSTRUTORA MEIRELLES MASCARENHAS LTDA, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

Erro de interpretação na linha:

# {processoTrifHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

APELADO: EURIDES MUNIZ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA REGINA MARQUES DE MARTINO - SP286294-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 1 de junho de 2020

Destinatário:

APELANTE: CONSTRUTORA MEIRELLES MASCARENHAS LTDA, DNIT-DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES

APELADO: EURIDES MUNIZ

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 0005124-96.2010.4.03.6109 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 18/06/2020 14:00:00

Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000349-66.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: HGP INDÚSTRIA QUÍMICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA MORAES BERTOLI GUIMARAES - SC14668-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 1 de junho de 2020

Destinatário: APELANTE: HGP INDUSTRIA QUIMICA LTDA  
APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000349-66.2018.4.03.6110 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes. A(s) parte(s) deverá(ão) ser intimada(s) de que a referida sessão será realizada exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento  
Data: 18/06/2020 14:00:00  
Local: Ambiente Virtual - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013003-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: IMPERIO EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO SPE LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO NEGRAO - SP138723  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso.

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

### **PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: "Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias".

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

*Artigo 21. Compete à União:*

*XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).*

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

Por estes fundamentos, **indeferir a antecipação de tutela**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013588-66.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PHONOWAY COMERCIO E REPRESENTACAO DE SISTEMAS LTDA, PHONOWAY TELECOMUNICACOES LTDA, VELANS TELEINFORMÁTICA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO EDUARDO DE VILLEMOR AMARAL AYRES - SP289092  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO EDUARDO DE VILLEMOR AMARAL AYRES - SP289092  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO EDUARDO DE VILLEMOR AMARAL AYRES - SP289092  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso.

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

### **PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

*Artigo 21. Compete à União:*

*XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).*

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra “b”, do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

Por estes fundamentos, **defiro o efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Barueri/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013610-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: DRIVEWAY INDUSTRIA BRASILEIRA DE AUTO PECAS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de recurso.

A questão diz respeito à concessão de moratória, para tributos federais, diante da atual pandemia mundial, com fundamento em lei federal e portaria editada pelo Ministro da Fazenda em 2.012.

O teor da portaria:

**PORTARIA MF Nº 12, DE 20 DE JANEIRO DE 2012**

*Prorroga o prazo para pagamento de tributos federais, inclusive quando objeto de parcelamento, e suspende o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), na situação que especifica.*

*O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos II e IV do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e tendo em vista o disposto no art. 66 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, e no art. 67 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, resolve:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

**GUIDO MANTEGA**

A portaria invoca fundamento de validade no artigo 66, da Lei Federal nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, que dispõe: “Fica atribuída competência ao Ministro da Fazenda para fixar prazos de pagamento de receitas federais compulsórias”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a regularidade da delegação de competência:

**EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. ART. 66 DA LEI Nº 7.450/85, QUE AUTORIZOU O MINISTRO DA FAZENDA A FIXAR PRAZO DE RECOLHIMENTO DO IPI, E PORTARIA Nº 266/88/MF, PELA QUAL DITO PRAZO FOI FIXADO PELA MENCIONADA AUTORIDADE. ACÓRDÃO QUE TEVE OS REFERIDOS ATOS POR INCONSTITUCIONAIS.**

*Elemento do tributo em apreço que, conquanto não submetido pela Constituição ao princípio da reserva legal, fora legalizado pela Lei nº 4.502/64 e assim permaneceu até a edição da Lei nº 7.450/85, que, no art. 66, o deslegalizou, permitindo que sua fixação ou alteração se processasse por meio da legislação tributária (CTN, art. 160), expressão que compreende não apenas as leis, mas também os decretos e as normas complementares (CTN, art. 96). Orientação contrariada pelo acórdão recorrido. Recurso conhecido e provido. (RE 140669, Relator: Ministro Ilmar Galvão, julgado em 02/12/1998).*

Com a palavra do Supremo Tribunal Federal, não há dúvida no sentido de que a portaria e a lei federal que lhe serviu de fonte normativa têm os atributos jurídicos da existência, da validade e da eficácia.

Ocorre que a portaria de 2.012 não tem por objeto a disciplina da pandemia mundial de 2.020.

No plano geral da calamidade pública, a Constituição exemplifica os casos mais comuns de desastres. Confira-se:

**Artigo 21. Compete à União:**

*XVIII - planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações (...).*

A norma constitucional é simétrica com os fatos.

O “Atlas Brasileiro de Desastres Naturais: 1991 a 2012” (Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. – Florianópolis: CEPED UFSC, 2013) registra que estiagem e seca responderam, no período citado, por 51% dos registros, seguidas por enxurrada (21%) e inundação (12%).

A significativa distância temporal entre a edição da portaria e a ocorrência do atual e inusitado caso de pandemia mundial não pode ser ignorada, na interpretação do caso.

A confirmar a autonomia da disciplina normativa da pandemia atual, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de alguns tributos federais.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra "b", do Código Tributário Nacional.

Registre-se que, além da União, não há notícia de que qualquer outra pessoa jurídica de direito público interno tenha concedido moratória.

Ou concedido outros benefícios econômicos expressivos de natureza jurídica diversa, pois é certo que, nas várias esferas de governança pública, o sistema normativo autoriza o uso extravagante de instrumentos interventivos em caso de calamidade pública.

A título de exemplo, o Poder Executivo Federal, com a colaboração do Congresso Nacional, está subsidiando empréstimos com juros privilegiados e as folhas de pagamento de milhares de empresas, além de conceder renda mínima para milhões de cidadãos vulneráveis.

O socorro aos danos econômicos produzidos pela pandemia mundial não é feito só pela política tributária. São muitos os instrumentos distributivos à disposição dos poderes públicos.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

De outro lado, não cabe imputar à União a responsabilidade pela interdição de atividade econômica decretada por Estados e Municípios.

Por estes fundamentos, **indeferir a antecipação de tutela**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5013383-37.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.  
Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A  
RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil.

Na origem, a requerente interps embargos à execução fiscal de multas do INMETRO.

A r. sentença julgou os embargos improcedentes (ID 132936128).

A apelação está em processamento (ID 132936284).

A requerente afirma a probabilidade de provimento do recurso, em decorrência da relevância das razões recursais (ID 132936284): teria ocorrido cerceamento de defesa, porque indeferida a realização de prova pericial requerida a tempo e modo; o auto de infração seria nulo, porque preenchido de forma incorreta, e, ainda, porque não expõe os motivos da fixação de multa em patamar superior ao mínimo legal.

Argumenta com o risco de dano iminente: sem o efeito suspensivo, seria possível a imediata liquidação da garantia.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento: artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil.

As razões recursais não justificam a atribuição do excepcional efeito suspensivo.

**“As circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora”** (STF, AC 2277 MC-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe-121 DIVULG 30-06-2009 PUBLIC 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

No atual momento processual, não existe ato judicial de liquidação da garantia.

A questão inexistente não pode ser objeto de exame.

A apelação deverá ser recebida no efeito devolutivo, nos termos do 1.012, § 1º, inciso III, do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, apensem-se aos embargos a execução fiscal.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5013354-84.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
RECORRENTE: SANCLE METALURGICA INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA - ME  
Advogado do(a) RECORRENTE: PAULO EDUARDO CAMPANELLA EUGENIO - SP169068  
RECORRIDO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil.

Na origem, a requerente impetrou mandado de segurança destinado a afastar a exigência de multa, bem como a obrigatoriedade de registro em Conselho Profissional.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (fls. 284/289, ID 132873595).

A apelação está em processamento (fls. 302/311, ID 132873595).

Neste incidente, reitera que a atividade básica da empresa - “fabricação e comercialização de produtos padronizados de treilados de ferro, aço e metais não ferrosos” - não está sujeita a registro perante o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento: artigo 1.012, § 4º, do Código de Processo Civil.

As razões recursais **justificam** atribuição do excepcional efeito suspensivo.

O artigo 1º, da Lei Federal nº 6.839/80: "**O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros**".

A Lei Federal nº. 5.194/66:

*Art. 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:*

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;*
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;*
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;*
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;*
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;*
- f) direção de obras e serviços técnicos;*
- g) execução de obras e serviços técnicos;*
- h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária.*

*Parágrafo único. Os engenheiros, arquitetos e engenheiros-agrônomo poderão exercer qualquer outra atividade que, por sua natureza, se inclua no âmbito de suas profissões.*

*Art. 8º As atividades e atribuições enunciadas nas alíneas a, b, c, d, e e f do artigo anterior são da competência de pessoas físicas, para tanto legalmente habilitadas.*

*Parágrafo único. As pessoas jurídicas e organizações estatais só poderão exercer as atividades discriminadas nos art. 7º, com exceção das contidas na alínea " a ", com a participação efetiva e autoria declarada de profissional legalmente habilitado e registrado pelo Conselho Regional, assegurados os direitos que esta lei lhe confere.*

*Art. 9º As atividades enunciadas nas alíneas g e h do art. 7º, observados os preceitos desta lei, poderão ser exercidas, indistintamente, por profissionais ou por pessoas jurídicas.*

O objeto social da agravante (fls. 17, ID 108043783): "**fabricação e comercialização de produtos padronizados de trefilados de ferro, aço e metais não ferrosos**".

As atividades básicas da agravante, ou aquelas pelas quais presta serviços a terceiros, não requerem conhecimentos técnicos privativos de engenheiro.

A jurisprudência desta Corte: TRF-3, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002390-34.2012.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 12/05/2020, Intimação via sistema DATA: 14/05/2020; TRF-3, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002077-52.2017.4.03.6119, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 22/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/11/2019; TRF 3ª Região, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 349595 - 0002836-85.2013.4.03.6105, SEXTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/08/2014.

Por tais fundamentos, **deiro o efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013194-59.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: ALOG COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO EIRELI - ME  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KELLY GERBIANY MARTARELLO - SP367108-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, emanação anulatória, determinou a retificação do valor da causa, sob pena de remessa dos autos para o Juizado Especial Federal.

A autora, ora agravante, suscita preliminar de cabimento do agravo de instrumento, nos termos da jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça.

Afirma que o valor da causa seria inestimável, nos termos dos artigos 291 e 292, do Código de Processo Civil, porque não seria possível mensurar o valor econômico de um CNPJ.

Sustenta, ainda, que a ação não poderia ser redistribuída ao Juizado Especial Federal em razão da complexidade da causa.

Requer, ao final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

**\*\*\* Preliminar: cabimento do agravo de instrumento \*\*\***

O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a interpretação extensiva das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, para a garantia de prestação jurisdicional.

A jurisprudência, no regime de julgamentos repetitivos:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.*

*1- O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.*

*2- Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".*

*3- A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.*

*4- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.*

*5- A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repristinação do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.*

***6- Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.***

*7- Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.*

*8- Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.*

*9- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

*(REsp 1696396/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2018, DJe 19/12/2018).*

No caso concreto, a agravante impugna a decisão que determinou a adequação do valor da causa, sob pena de remessa dos autos para o Juizado Especial Federal.

Na hipótese, a definição do valor da causa afeta a competência para julgamento.

É cabível a análise excepcional do tema neste recurso.

**\*\*\* Valor da causa \*\*\***

O Código de Processo Civil:

*Art. 291. A toda causa será atribuído valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediatamente aferível.*

*Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será: (...)*

*II - na ação que tiver por objeto a existência, a validade, o cumprimento, a modificação, a resolução, a restituição ou a rescisão de ato jurídico, o valor do ato ou o de sua parte controvertida;*

O pedido inicial, na ação anulatória (ID 18135231 na origem):

*"b) Ao final, requer seja julgada TOTALMENTE PROCEDENTE A PRESENTE AÇÃO para anular em definitivo o procedimento administrativo fiscal nº 15771-723.150/2018-79, que visa aplicar a penalidade de inapetência do CNPJ, haja vista que a existência de fato da empresa e diante da devida comprovação da ILEGALIDADE do ato praticado em desfavor da empresa, nos termos do art. 5º, II e 37, da CF e artigos 3º, II, 26 e 28 da Lei 9.784/99 e art. 23 do Decreto 70.235/72, assim como mediante toda fundamentação jurídica esposada na peça vestibular;*

(...)

*Dá-se o valor da causa a quantia de R\$ 10.000,00(dez mil reais)".*

A agravante objetiva anular ato de declaração de inaptidão.

O benefício econômico é inestimável.

É viável a fixação do valor da causa por estimativa.

A determinação para a alteração do valor dado à causa é incabível.

Por tais fundamentos, **defiro a antecipação de tutela, para determinar a aceitação do valor dado à causa.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (13ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013600-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: LENDICO SERVICOS DE ADMINISTRACAO E CORRESPONDENTE BANCARIO S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELA VERGNA BARCELLOS SILVEIRA - SP148271-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a afastar a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

A impetrante, ora agravante, argumenta com a declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições.

Requer a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de **imposto** na base de cálculo das contribuições.

A hipótese dos autos é **diversa**, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013227-49.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE CARTUCHOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELCIO HONDA - SP90389-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a viabilizar a compensação de créditos de IRPJ e da CSLL, afastada a vedação do artigo 74, § 3º, IX, da Lei Federal nº. 9.430/96, inserida pela Lei Federal nº. 13.670/18.

A impetrante, ora agravante, argumenta com o princípio da isonomia: a vedação prejudica os optantes pelo lucro real.

Afirma que ocorreu alteração da sistemática de recolhimento tributário no meio do exercício, em violação aos princípios da segurança jurídica e da vedação ao confisco.

Sustenta que a proibição teria natureza jurídica de empréstimo compulsório, cuja instituição exige lei complementar, nos termos do artigo 148, da Constituição.

Aponta violação ao conceito legal de renda.

Anota o agravamento da situação econômica empresarial, em decorrência da pandemia. A vedação em questão inporia o recolhimento tributário por empresa detentora de créditos apurados em razão dos prejuízos atuais.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A Lei Federal nº. 9.430/96:

*Art. 74. (...)*

*§ 3º. Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º. (...)*

*IX - os débitos relativos ao recolhimento mensal por estimativa do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na forma do art. 2º desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.670, de 2018)*

A compensação é modalidade de extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Nacional. Ao definir o regime de compensação, o legislador não está criando ou majorando tributo. Está, apenas, especificando o encontro de contas na seara tributária, nos termos do artigo 170, do Código Tributário

Assim sendo, a lei que trata do regime de compensação pode ser alterada a qualquer tempo, sendo inaplicáveis os princípios da irretroatividade e da anterioridade tributárias.

De outro lado, “a lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte” (STJ, REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

A partir da vigência da Lei Federal nº. 13.670/18, a compensação em questão está vedada.

Ademais, a apuração pelo lucro real é opção do contribuinte, considerados os inúmeros fatores de apuração e cálculo tributários.

A modalidade de apuração não altera o fato de que ocorrerá o recolhimento tributário, segundo a regulamentação vigente – que pode ser a mesma ao longo de todo o ano-calendário, ou com alterações, como ocorreu.

No mais, é oportuno considerar que o Poder Executivo Federal editou várias normas relacionadas à prorrogação de prazo para o recolhimento de **alguns tributos federais**.

É o caso do imposto de renda das pessoas físicas e dos tributos federais no SIMPLES NACIONAL.

A União poderia ter feito a opção dramática e radical pela suspensão de todos os tributos de sua responsabilidade.

Seja como for, as opções de auxílio fiscal da União estão dentro da margem da lei.

A União tem prerrogativa, inclusive, da decretação de moratória em relação a tributos estaduais e municipais, nos termos do artigo 153, inciso I, letra "b", do Código Tributário Nacional.

De todo modo, ações e omissões estatais, como legítima expressão da soberania popular neste domínio, escapam ao controle do Poder Judiciário.

Por tais fundamentos, **indeiro a antecipação de tutela**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12135) Nº 5012549-34.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
REQUERENTE: BETUNEL INDUSTRIA E COMERCIO S/A  
Advogado do(a) REQUERENTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A  
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de incidente para a antecipação de tutela recursal.

Na origem, a requerente impetrou mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise administrativa de pedidos de ressarcimento, com a incidência de taxa Selic sobre os valores, afastada compensação de ofício.

A r. sentença julgou o processo extinto, sem a resolução do mérito, com fundamento na ilegitimidade passiva da autoridade coatora, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.

A apelação está em processamento.

Neste incidente, afirma a competência do Delegado da Receita Federal do Brasil do Município no qual situada a filial que apurou os créditos de IPI.

Sustenta que a transmissão dos pedidos de ressarcimento pela matriz, situada no Rio de Janeiro/RJ, não alteraria a titularidade dos créditos.

Anota o descumprimento do prazo legal para a conclusão da análise administrativa, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07, e da jurisprudência das Cortes Superiores.

Argumenta com a irregularidade da compensação e da retenção de ofício, nas hipóteses de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional.

Aduz o cabimento de correção monetária dos créditos, pela Taxa Selic, a partir da superação do prazo legal para a análise dos requerimentos de ressarcimento.

Aponta perigo na demora, em decorrência dos impactos econômicos e financeiros da pandemia.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento: artigo 932, inciso II, do Código de Processo Civil.

“A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo” (artigo 300, do Código de Processo Civil).

A r. sentença expôs os fatos (ID 30808795, no mandado de segurança):

*“No caso, constata-se pelos extratos juntados pela autoridade impetrada (ID 14221164 - Pág. 1-18) que os processos administrativos estão localizados na “DIV ORIENT ANALISE TRIBUTARIA-SC-DRFRJ2”, ou seja, os pedidos de ressarcimento de crédito de IPI apontados na inicial estão sendo processados pela Delegacia da Receita Federal do Rio de Janeiro, RJ.*

*Desta forma, independente de a filial ser a detentora do crédito, a autoridade apontada pela impetrante não detém poderes para desfazer o ato atacado, ou seja, analisar o processo administrativo na forma e no tempo defendido pela impetrante.*

*Ausente, portanto, uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade da parte ré, a extinção do processo é medida que se impõe”.*

A Lei Federal nº. 12.016/09:

*“Art. 6º. (...)*

*§ 3º. Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática.*

No caso concreto, a autoridade que supostamente não observou o prazo legal para a conclusão da análise administrativa está sediada no Rio de Janeiro/RJ.

Independentemente da titularidade dos créditos, a omissão impugnada no mandado de segurança é da Delegacia da Receita Federal no Rio de Janeiro/RJ.

Quanto às demais questões, o recurso parece inepto.

A agravante diz que o seu direito pode ser protegido de imediato.

Não pede, porém, ao Tribunal, que, reconhecendo a circunstância, obrigue o digno Juízo de 1º grau de jurisdição a decidir a questão.

Postula, isto sim, a **supressão de uma instância**, porque deseja ver o Tribunal decidindo a questão **"per saltum"**.

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela**.

Publique-se. Intime-se.

Após, determino o apensamento ao processo principal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013260-39.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: AMILASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S.A.  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FELIPE CONDE - SP310799-A  
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que autorizou o pagamento complementar pela executada.

A executada, ora agravante, compareceu espontaneamente nos autos da execução fiscal para apontar o pagamento do crédito.

Aduz que quitou a dívida a partir de guia de recolhimento (GRU) emitida pela própria ANS e encaminhada por correio eletrônico.

Aponta a inexistência de diferença em aberto: a execução fiscal deve ser extinta, em razão do pagamento.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Trata-se, na origem, de execução fiscal de multa administrativa ajuizada em 15 de janeiro de 2019, no valor de R\$ 164.697,98 (ID 13581834, na origem).

A agravante realizou o pagamento em 21 de janeiro de 2019, no valor de R\$ 150.973,15 (ID 14161619, na origem).

A exequente esclareceu os fatos (ID 27279596, na origem):

*“A Guia de Recolhimento apresentada no id. [14161618](#), ao que tudo indica não contemplara os encargos legais pelo fato deste ter destinatário diverso do crédito principal.*

*O vencimento em 30 dias (final do mês) é gerado pelo próprio sistema, não sendo possível sua alteração.*

*O lapso temporal discutido (menos de 2 dias) não é hábil para todos os trâmites de sincronia entre os sistemas.*

*Realce-se, por oportuno, que o pagamento se deu após a inscrição em dívida ativa e ajuizamento da demanda (21/01/19 - [14161618](#)).*

*De toda forma, como já explicitado no id. [15037540](#), nenhuma ocorrência narrada pela executada, bem como documentada nos autos, é capaz de afastar a cobrança dos encargos legais, uma vez que a questão se prende apenas à burocracia interna da ANS e da AGU, não se discutindo o fato gerador dos encargos, inequivocamente comprovado nos autos.*

*Eventual falha ou incúria na consolidação ou inscrição da dívida deve ser discutida pelas vias próprias, não tendo lugar nessa execução fiscal.*

*Assim, a ANS insiste na cobrança do saldo em aberto, devendo a execução prosseguir pelo remanescente, cabendo à executada buscar outra via para combatê-lo, caso insista ser indevido”.*

No atual momento processual, não há prova da quitação.

A intimação para complementação de pagamento é **regular**.

Por tais fundamentos, **indeferir** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013277-80.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE: LINDAURA CAMPOS LIBORIO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
APELADO: LINDAURA CAMPOS LIBORIO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A  
Advogado do(a) APELADO: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que se informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001694-86.2008.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL CORREA - SP251470-A  
APELADO: JOAQUIM RODRIGUES DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LAZARO MARRONI - SP115791  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que se informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010734-25.2008.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR - SP109735-A  
APELADO: BENNY GUAGLIARDI, SUELI APARECIDA CONTI GUAGLIARDI  
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A  
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000984-32.2009.4.03.6116  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO PEREIRA RODRIGUES - SP113997-A

APELADO:MAFALDA CAVALIERI  
Advogado do(a)APELADO:ALVARO ABUD - SP126613-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014467-78.2008.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA - SP241739-A  
APELADO: OLGA PORTIOLLI FURLANETTI  
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CELONI DOMBROSKI - SP270222-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação e com fundamento no art. 203, §4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso in albis do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao I. Relator para prosseguimento.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0023513-50.2015.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: K & M INDUSTRIA E COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO, DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de incidente instaurado de ofício pela Vice-Presidência desta Corte destinado a viabilizar a restauração de autos físicos sobrestados, destruídos em decorrência de incêndio nas dependências do arquivo do Tribunal – prédio Presidente Wilson.

Intimadas, as partes não se opuseram.

O incidente foi encaminhado a esta Relatoria, nos termos do artigo 717, do Código de Processo Civil.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

*Art. 713. Na petição inicial, declarará a parte o estado do processo ao tempo do desaparecimento dos autos, oferecendo:*

*I - certidões dos atos constantes do protocolo de audiências do cartório por onde haja corrido o processo;*

*II - cópia das peças que tenha em seu poder;*

*III - qualquer outro documento que facilite a restauração.*

*Art. 714. A parte contrária será citada para contestar o pedido no prazo de 5 (cinco) dias, cabendo-lhe exhibir as cópias, as contrafés e as reproduções dos atos e dos documentos que estiverem em seu poder.*

O Regimento Interno desta Corte:

*Art. 301 - O pedido de reconstituição de autos no Tribunal será apresentado ao Presidente e distribuído, sempre que possível, ao Relator que neles tiver funcionado, ou a seu substituto, fazendo-se o processo de restauração na forma da legislação processual.*

*Art. 302 - O Relator determinará as diligências necessárias, solicitando se for o caso, informações e cópias autenticadas, a outros Juízes e Tribunais.*

*Art. 303 - O julgamento da restauração caberá ao Plenário, à Seção ou à Turma competente para o processo extraviado.*

Determino a citação das partes, para que providenciem junta das cópias processuais que tenham em seu poder, no prazo legal.

Após, à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012382-78.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: METALURGICA OSAN LTDA, OSMAR RODRIGUES DA SILVA, FRANCISCO UNIAS DA SILVA, VALDECI BUENO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A

Advogado do(a) AGRAVADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A

Advogado do(a) AGRAVADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A

Advogado do(a) AGRAVADO: OMAR AUGUSTO LEITE MELO - SP185683-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de procedimento objetivando a restauração dos autos de processos físicos que foram atingidos pelo incêndio ocorrido nas dependências do prédio da Presidente Wilson em 30/11/2017, e que aguardavam suspensos/sobrestados julgamento de casos paradigmáticos pelas Cortes Superiores de Justiça, abrangendo questões submetidas às sistemáticas dos recursos repetitivos e da repercussão geral.

De pronto, verifico que foram adotadas as seguintes providências:

- a) Execução de limpeza própria, os processos que se encontravam secos e que não haviam sido contaminados por fungos foram devolvidos para o setor da Subsecretaria da Vice-Presidência – UVIP, aos 30/01/2018, consoante narrado nos autos do processo SEI nº 0007643-79.2019.4.03.8000.
- b) E ainda, conforme noticiamos autos do processo SEI nº 0006689-67.2018.4.03.8000, parte da massa documental atingida pelo sinistro foi enviada para tratamento com Irradiação Multipropósito de Cobalto 60 realizado pelo Centro de Tecnologia das Radiações - CTR - do IPEN, na Universidade de São Paulo – USP, com o objetivo de promover a sua desinfecção. Os processos foram tratados com a irradiação mencionada e foram retirados do IPEN em 16/04/2018.
- c) Iniciado o procedimento licitatório para a contratação de empresa apta a realizar a higienização desses documentos (processo SEI [0010516-86.2018.4.03.8000](#), consoante orientações técnicas emanadas do CTR/IPEN/USP, o que até o momento não se concretizou, apesar de, num primeiro momento, ter sido iniciado o processo licitatório nos autos do Processo SEI nº 0010516-86.2018.4.03.8000, com elevado custo para a Administração como se infere da documentação acostada aos autos.

**D e c i d o.**

*Ab initio*, imperioso consignar que, ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

*"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(omissis...)*

*LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

Desse norte não tem-se afastado este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse contexto, impende ressaltar que esta Vice-Presidência, observando as prioridades eleitas pela legislação processual vigente e à medida em que as Cortes Superiores vão decidindo as questões submetidas às sistemáticas dos recursos repetitivos e da repercussão geral, aciona, imediatamente, o Núcleo de Gerenciamento de Precedentes desta Corte, para a reativação dos milhares de processos sob sua jurisdição que se encontram suspensos ou sobrestados, submetendo-os à análise e decisão, envidando assim todos os esforços, no sentido de que tudo seja feito com a máxima brevidade possível.

A edição da Resolução Pres nº 278/201 - TRF3R, disciplina a virtualização do acervo de autos físicos em tramitação neste Tribunal, bem como a sua inserção no Sistema Processual Eletrônico - PJ-e, e o consequente desenvolvimento do PROJETO TRF3 - 100% PJe - Fase II, que tem como objetivo alcançar a redução e a virtualização do acervo de feitos físicos ainda em tramitação na Justiça Federal da 3.ª Região, a fim de que as unidades judiciárias possam aproximar-se da realização de atividades exclusivamente na plataforma do Sistema Processo Judicial Eletrônico - PJe, no âmbito tanto deste Tribunal quanto das Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, permitindo, assim, a instituição de práticas eficientes de gestão de processos em ambientes predominantemente digitais, como forma de enfrentamento das severas restrições orçamentárias, bem como a racionalização do emprego dos recursos humanos e materiais disponíveis.

A propósito desse ponto, tem-se que a implantação do Processo Judicial Eletrônico - PJ-e em todos os tribunais do país é uma política pública do Poder Judiciário, estando prevista na Resolução CNJ nº 185, em atendimento aos princípios constitucionais de economicidade, publicidade e eficiência.

Convém anotar, de outra parte, que, no âmbito deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, foram incluídos no escopo da ação digital propugnada pela A. Presidência desta Corte, com a consequente inclusão no Processo Judicial Eletrônico - PJ-e, os feitos suspensos e/ou sobrestados que versam sobre a questão trazida no RE 870.947/SE, vinculado ao Tema 810, de Repercussão Geral - para que assim tenham maior celeridade no momento da operacionalização do julgado por meio de novos conceitos organizacionais que possibilitem a equalização da carga de serviço de maneira ideal e a racionalização dos escassos recursos disponíveis.

Cumprido consignar, outrossim, que parte do acervo de autos sinistrados versam sobre o prefallado Tema 810, decidido recentemente pelo excelso Supremo Tribunal Federal, existindo, ainda, feitos que tratam de outros temas julgados e publicados não somente pela Suprema Corte, onde aplicada a sistemática da repercussão geral, como também pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos.

Assim sendo, o caso em comento, está a reclamar a restauração dos autos, a teor do que preconiza o art. 712, do CPC:

*“Art. 712. Verificado o desaparecimento dos autos, eletrônicos ou não, pode o juiz, de ofício, qualquer das partes ou o Ministério Público, se for o caso, promover-lhes a restauração.*

*Parágrafo único - Havendo autos suplementares, nesses prosseguirá o processo.”*

Reza o art. 717, do Código de Processo Civil:

*“Art. 717. Se o desaparecimento dos autos tiver ocorrido no tribunal, o processo de restauração será distribuído, sempre que possível, ao relator do processo.*

*§ 1º A restauração far-se-á no juízo de origem quanto aos atos nele realizados.*

*§ 2º Remetidos os autos ao tribunal, nele completar-se-á a restauração e proceder-se-á ao julgamento.”*

Nessa marcha, à guisa de corroboração, trago à baila o entendimento do conspícuo Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, segundo o qual *“o processo não pertence às partes, mas ao Estado; é deste o interesse maior na prestação jurisdicional. Assim, o juiz, como agente do Estado prestador de jurisdição, devia contar, em qualquer caso, com o poder de iniciativa, fazendo instaurar, de ofício, o procedimento de restauração”* (Código de Processo Civil Interpretado. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 2806).

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 712 e seguintes, do Código de Processo Civil e nos termos do art. 301 e seguintes, do Regimento Interno desta Corte Regional, **determino a restauração destes autos e a sua consequente inserção no Processo Judicial Eletrônico - PJ-e.**

**Remetam-se os autos eletrônicos ao MM. Juízo de Origem, para início da restauração determinada.**

Em passo seguinte, **determino o encaminhamento dos autos ao correspondente Órgão Julgador deste Tribunal Regional da 3ª Região**, para a continuidade de seu processamento e julgamento, nos termos do art. 303, do RITRF3R.

Após, **retornem os autos conclusos**, para os fins do art. 22, inciso II, do Regimento Interno desta Corte.

**Intimem-se.**

**Cumpra-se.**

**São Paulo, 17 de fevereiro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009833-03.2012.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: LAVEKIO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANILO MOREIRA DIBBERN - SP282541  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Trata-se de incidente instaurado de ofício pela Vice-Presidência desta Corte destinado a viabilizar a restauração de autos físicos sobrestados, destruídos em decorrência de incêndio nas dependências do arquivo do Tribunal – prédio Presidente Wilson.

Intimadas, as partes não se opuseram

O incidente foi encaminhado a esta Relatoria, nos termos do artigo 717, do Código de Processo Civil.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

*Art. 713. Na petição inicial, declarará a parte o estado do processo ao tempo do desaparecimento dos autos, oferecendo:*

*I - certidões dos atos constantes do protocolo de audiências do cartório por onde haja corrido o processo;*

*II - cópia das peças que tenha em seu poder;*

*III - qualquer outro documento que facilite a restauração.*

*Art. 714. A parte contrária será citada para contestar o pedido no prazo de 5 (cinco) dias, cabendo-lhe exhibir as cópias, as contrafés e as reproduções dos atos e dos documentos que estiverem em seu poder.*

O Regimento Interno desta Corte:

*Art. 301 - O pedido de reconstituição de autos no Tribunal será apresentado ao Presidente e distribuído, sempre que possível, ao Relator que neles tiver funcionado, ou a seu substituto, fazendo-se o processo de restauração na forma da legislação processual.*

*Art. 302 - O Relator determinará as diligências necessárias, solicitando se for o caso, informações e cópias autenticadas, a outros Juízes e Tribunais.*

*Art. 303 - O julgamento da restauração caberá ao Plenário, à Seção ou à Turma competente para o processo extraviado.*

Determino a citação das partes, para que providenciem a juntada das cópias processuais que tenham em seu poder, no prazo legal.

Após, à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0048651-97.2007.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: JOAO BOSCO BERHALDO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DELEVEDOVE - SP128843-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, BOTUNET TELEINFORMATICA E SERVICOS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de incidente instaurado de ofício pela Vice-Presidência desta Corte destinado a viabilizar a restauração de autos físicos sobrestados, destruídos em decorrência de incêndio nas dependências do arquivo do Tribunal – prédio Presidente Wilson.

Intimadas, as partes não se opuseram

O incidente foi encaminhado a esta Relatoria, nos termos do artigo 717, do Código de Processo Civil.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

*Art. 713. Na petição inicial, declarará a parte o estado do processo ao tempo do desaparecimento dos autos, oferecendo:*

*I - certidões dos atos constantes do protocolo de audiências do cartório por onde haja corrido o processo;*

*II - cópia das peças que tenha em seu poder;*

*III - qualquer outro documento que facilite a restauração.*

*Art. 714. A parte contrária será citada para contestar o pedido no prazo de 5 (cinco) dias, cabendo-lhe exhibir as cópias, as contraféis e as reproduções dos atos e dos documentos que estiverem em seu poder.*

O Regimento Interno desta Corte:

*Art. 301 - O pedido de reconstituição de autos no Tribunal será apresentado ao Presidente e distribuído, sempre que possível, ao Relator que neles tiver funcionado, ou a seu substituto, fazendo-se o processo de restauração na forma da legislação processual.*

*Art. 302 - O Relator determinará as diligências necessárias, solicitando se for o caso, informações e cópias autenticadas, a outros Juízes e Tribunais.*

*Art. 303 - O julgamento da restauração caberá ao Plenário, à Seção ou à Turma competente para o processo extraviado.*

Determino a citação das partes, para que providenciem a juntada das cópias processuais que tenham em seu poder, no prazo legal.

Após, à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0001244-80.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FUNDICAO ZANI LTDA - ME, AUGUSTO ZANI  
Advogado do(a) AGRAVADO: RAMON REY FERNANDES - SP27403  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDERSON CARREGARI CAPALBO - SP221923  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de incidente instaurado de ofício pela Vice-Presidência desta Corte destinado a viabilizar a restauração de autos físicos sobrestados, destruídos em decorrência de incêndio nas dependências do arquivo do Tribunal – prédio Presidente Wilson.

Intimadas, as partes não se opuseram.

O incidente foi encaminhado a esta Relatoria, nos termos do artigo 717, do Código de Processo Civil.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

*Art. 713. Na petição inicial, declarará a parte o estado do processo ao tempo do desaparecimento dos autos, oferecendo:*

*I - certidões dos atos constantes do protocolo de audiências do cartório por onde haja corrido o processo;*

*II - cópia das peças que tenha em seu poder;*

*III - qualquer outro documento que facilite a restauração.*

*Art. 714. A parte contrária será citada para contestar o pedido no prazo de 5 (cinco) dias, cabendo-lhe exhibir as cópias, as contraféis e as reproduções dos atos e dos documentos que estiverem em seu poder.*

O Regimento Interno desta Corte:

*Art. 301 - O pedido de reconstituição de autos no Tribunal será apresentado ao Presidente e distribuído, sempre que possível, ao Relator que neles tiver funcionado, ou a seu substituto, fazendo-se o processo de restauração na forma da legislação processual.*

*Art. 302 - O Relator determinará as diligências necessárias, solicitando se for o caso, informações e cópias autenticadas, a outros Juízes e Tribunais.*

*Art. 303 - O julgamento da restauração caberá ao Plenário, à Seção ou à Turma competente para o processo extraviado.*

Determino a citação das partes, para que providenciem a juntada das cópias processuais que tenham em seu poder, no prazo legal.

Após, à Procuradoria Regional da República.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003208-27.2001.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GIGLIO S A INDUSTRIA E COMERCIO  
Advogado do(a) APELADO: MATILDE MARIA DE SOUZA BARBOSA - SP83747-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

1. **ID 131483622:** a União requer o desapensamento e o desentranhamento da execução fiscal anexada aos presentes embargos (ID 100144286).
2. **Defiro o desapensamento.**
3. Determino, à Subsecretaria, a imediata remessa da execução fiscal **digitalizada** ao Juízo de origem (1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP).
4. Determino, ainda, a adoção das providências pertinentes para a remessa dos **autos físicos** da execução fiscal, por ocasião da retomada dos trabalhos presenciais na sede do Tribunal.
5. Publique-se. Intimem-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005558-86.2008.4.03.6002  
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI  
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
Advogado do(a) APELANTE: LAUANE BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO - MS10610-B  
APELADO: MARIA ALICE MARCON YOTSUI

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Desembargador Federal Coordenador do Gabinete de Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da apelada, MARIAALICE MARCON YOTSUI, para que se manifeste sobre a proposta de acordo trazida aos autos pela Caixa Econômica Federal nos valores de: R\$ 929,67 do principal e R\$ 92,97 da sucumbência - ID 126568790.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao E. Relator para prosseguimento

São Paulo, 1 de junho de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008364-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: K. F. F. L.  
REPRESENTANTE: CRISTIANA APARECIDA DE FREITAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WELLINGTON WILLIAM ALVES - SP348966,  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DESPACHO

ID 130893833: HOMOLOGO a desistência do recurso, nos termos do artigo 998 do CPC/2015, para que produza seus regulares efeitos.

Remetam-se os autos à Vara de origem

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005622-37.2015.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: RICARDO NUNES DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (ID 128608956), pratico este ato meramente ordinatório para que o apelante seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

### " E M E N T A

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE REVISÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA POR PERÍODO DE TEMPO INFERIOR A 25 ANOS. SENTENÇA PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ABRANGÊNCIA DA COISA JULGADA APENAS NO DISPOSITIVO DO JULGADO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. Ainda que no relatório e fundamentação da sentença da ação de Mandado de Segurança tenha sido mencionado como tempo especial reconhecido o período de 21/03/1980 a 05/03/1997, depreende-se que o mérito do processo versou sobre o enquadramento como atividade especial do intervalo de 06/03/1997 a 30/05/2000, o qual foi abrangido no dispositivo da r. sentença.
3. Além disso, não há nos autos qualquer outro documento que comprove o reconhecimento do tempo especial do período de 29/04/1995 a 05/03/1997, quer administrativamente, quer judicialmente, para que tal lapso temporal possa ser computado como tempo especial.
4. De acordo com a legislação processual civil vigente, somente o dispositivo da sentença é que faz coisa julgada, nos termos do art. 504. Logo, conclui-se que o juízo *a quo* decidiu a lide dentro dos limites impostos pelo pedido feito pelo autor e com base nos períodos comprovados como especiais nos autos.
5. Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, PROSEGUINDO NO JULGAMENTO, PROFERIU VOTO-VISTA O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES ACOMPANHANDO O VOTO DO RELATOR PARA NÃO CONHECER DA REMESSA OFICIAL E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO. A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NÃO CONHECER DA REMESSA OFICIAL E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. VOTARAM O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5151018-36.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MARIO JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL SILVA FARIA - SP241805-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Da análise dos autos e, consoante informação (ID 128393591) prestada pela UFOR, não há, no presente feito, remessa oficial ou recursos das partes a serem apreciados por esta E. Corte, de modo que determino o cancelamento da distribuição e o retorno dos autos ao juízo de origem.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6250392-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERALDO JUSTINO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: SUELEN CRISTINA DIONISIO - SP404236-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se ao MPF para parecer e tornem conclusos.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5623382-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FERNANDA GIRONDI  
Advogado do(a) APELADO: VILMA MARIA BORGES ADAO - SP97535-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**ID107330058:** Manifeste-se a parte autora sobre os embargos de declaração.

Após, conclusos.

/gabiv/asato

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5787842-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDVALDO DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: MARIA CAROLINA ALBUQUERQUE LIMA BRAULIO - SP242840-N, MASSAKO RUGGIERO - SP70627-N, PATRICIA DE CASSIA TRINDADE LOBO MENDES - SP278831-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5358839-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROGERIO APARECIDO ROSA  
Advogados do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5354939-53.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA FERREIRA MOTA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5374619-24.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA CLENILDA GOMES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR MENDES - SP326244-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, dê-se vista ao MPF e tomem conclusos.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822680-45.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO RIBEIRO ALVES CHAGAS  
Advogado do(a) APELADO: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 122256269: questões atinentes ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007300-49.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: COSME DOS SANTOS AZEVEDO  
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA MOREIRA E SILVA ALVES - SP385310-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

No prazo de 10 (dez) dias, regularize a advogada NATHALIA MOREIRA E SILVA ALVES (OAB/SP 385.310) a petição ID 117213974, com a devida comprovação de que comunicou a renúncia ao mandante, haja vista se tratar da única advogada constituída, conforme ID 95601757, p. 26-27.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6210430-12.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: ALVARO MUNHOZ VALOTO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de r. sentença que julgou improcedente o pedido de reaposentação.

Sustenta a autora, em suas razões recursais e em apertada síntese, que faz jus ao reconhecimento de seu direito à reaposentação, mediante a renúncia da aposentadoria por tempo de contribuição que percebe e a concessão de aposentadoria por idade.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico, em exame de admissibilidade, que o recurso de apelação interposto é tempestivo.

*In casu*, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Com relação à matéria de mérito propriamente dita, vale dizer que vinha entendendo, anteriormente, pelo cabimento da desaposentação, em respeito ao que havia decidido o C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, ocasião em que foi firmado o entendimento segundo o qual os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assimmentado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Todavia, o Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 661.256/SC, reconheceu a repercussão geral da questão "sub judice" e encerrou o seu julgamento fixando a seguinte tese:

*"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91." (ATA Nº 31, de 26/10/2016, DJE nº 234, divulgado em 03/11/2016).*

Tal tese restou parcialmente modificada por ocasião da apreciação de embargos declaratórios opostos pela Suprema Corte, ocasião na qual o C. STF, por maioria, deu parcial provimento aos embargos de declaração para assentar a irrepetibilidade dos valores alimentares recebidos de boa-fé, por força de decisão judicial proferida naquele sentido, até a proclamação do resultado do referido julgamento, e alterou a tese de repercussão geral, que agora ficou assim redigida:

*"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação' ou à 'reaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91" (ATA Nº 1, de 06/02/2020. DJE nº 33, divulgado em 14/02/2020)*

Cumpr salientar, por oportuno, que a súmula da decisão relativa à repercussão geral que constar de ata publicada no diário oficial valerá como acórdão (a teor do art. 1.035, § 11, do Código de Processo Civil), situação ocorrente no que tange ao julgamento das questões relacionadas a pedidos de desaposentação/reaposentação (nos termos delimitados pela Ata de Julgamento a que foi feita menção), o que permite a apreciação deste feito e, consequentemente, o julgamento de mérito do tema controvertido.

Desse modo, em razão do exposto e tendo como base a força vinculante emanada de recursos representativos de controvérsia, altero o entendimento anteriormente perfilhado por mim para não mais admitir a possibilidade de "desaposentação" ou mesmo de "reaposentação (rechaçando, assim, a pretensão autoral).

Impõe-se, por isso, a manutenção da improcedência da pretensão da parte autora.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo, *in totum*, a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, retomemos autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5429220-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE CARLOS VEIGA FLORIANO  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRA JOVITA ALVES BOTTURA - SP92679-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007660-60.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECIR DONIZETI FIORIN  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251037-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDINALDO CUSTODIO BASTOS  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N, WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A questão referente à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício foi afetada pelo STJ (Tema 1.013), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versarem acerca da questão delimitada e trantem no território nacional (STJ – Resp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.013 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013190-22.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: JOAO DE DEUS SILVA NETO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA GOMES - SP233961-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que faz jus ao benefícios da gratuidade de justiça.

Tendo em vista a declaração apresentada, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais.

Considerando-se que o presente agravo de instrumento foi interposto sem pedido liminar, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000397-25.2015.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MINERVINA ROSA XAVIER  
Advogado do(a) APELANTE: MONICA FREITAS DOS SANTOS - SP173437-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Minervina Rosa Xavier, parte embargada, contra a sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o excesso de execução e homologar os cálculos apresentados pelo INSS. Condenou a parte embargada a arcar com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da execução, atualizados a partir daquela data, observada a suspensão da exigibilidade do pagamento, a teor do disposto no artigo 98, §3º, do CPC/2015.

Alega o apelante que, relativamente à correção monetária dos atrasados, deve ser afastado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Requer o acolhimento do cálculo embargado, que se baseou nos índices previstos no atual Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 267/2013).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso V, alínea b, do artigo 932 do CPC/2015.

No caso concreto, o título executivo judicial determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente nos termos da Resolução 134/2010 (fl. 40 do ID 89875007).

A sentença recorrida homologou os cálculos do INSS observando os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 134/2000 (aplicação da Taxa Referencial - TR, a partir de julho/2009, nos termos da Lei 11.960/2009).

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado (no caso, respeitadas as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF).

Insta consignar, ainda, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial. Os embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Posto isso, considerando que a sentença recorrida se encontra em desconformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso V, alínea b, do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **dou provimento à apelação interposta**, determinando o prosseguimento da execução pela conta embargada (na importância total de R\$ 30.048,26, atualizado até 04/2014).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor por ele apresentado e o montante ora acolhido, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5897000-66.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE CAVALCANTE DOS SANTOS, N. S. D. S., I. S. D. S.  
REPRESENTANTE: IVONETE CAVALCANTE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS - SP72030-N  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS - SP72030-N,  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS - SP72030-N,

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intím-se.

Após, dê-se vista ao MPF e tornem conclusos.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009768-08.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA APARECIDA REIS  
Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO - SP194490-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Aparecida Reis contra a sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o excesso de execução e homologar os cálculos apresentados pelo INSS. Condenou a parte embargada a arcar com o pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com fulcro no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, ressaltado o disposto na Lei 1.060/50.

Alega o apelante que, relativamente à correção monetária dos atrasados, deve ser afastado o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Requer a aplicação de correção monetária nos termos previstos no atual Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução nº 267/2013).

É o breve relatório.

Decido com fulcro no inciso V, alínea b, do artigo 932 do CPC/2015.

Os cálculos das partes divergem quanto aos critérios de correção monetária.

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os índices legalmente adotados.

A sentença recorrida homologou os cálculos do INSS observando os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução 134/2000 (aplicação da Taxa Referencial - TR, a partir de julho/2009, nos termos da Lei 11.960/2009).

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado (no caso, respeitadas as alterações dadas pela Resolução nº 267/2013 do CJF).

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial.

Posto isso, considerando que a sentença recorrida se encontra em desconformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso repetitivo, no tocante à inconstitucionalidade da TR como índice de correção monetária, com fulcro no inciso V, alínea b, do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **dou provimento à apelação da parte embargada**, bem como **inverte o ônus da sucumbência e** condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 22 de abril de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015106-06.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: WALDEMIR WILSON BIN  
Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A  
APELADO: GERENTE INSS - APS SÃO PAULO - CENTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente feito refere-se a pedido de concessão a concessão do *Habeas data*, a fim de que o INSS apresente a cópia do processo administrativo e da memória de cálculo do benefício previdenciário do Impetrante (NB:42/072.314.660-8).

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*(...)*

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.*

*1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).*

*2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.*

*3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3a Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).*

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251266-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: FRANCISCA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: AIALA DELA CORT MENDES - SP261537-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCA PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: AIALA DELA CORT MENDES - SP261537-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A questão referente à devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social foi afetada pelo STJ (Tema 979), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versarem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – Rec. Especial 1.381.734-RN, relator Min. Benedito Gonçalves).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 979 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002396-78.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
AGRAVADO: MAURILIO PAULO JUSTINO  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE PEDRO MARIANO - SP33681-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença parcial, que reconheceu e determinou a averbação do tempo de labor especial desempenhado por MAURILIO PAULO JUSTINO, nos períodos de 15/07/1987 e 29/05/1992 e 01/07/1992 e 05/03/1997.

O agravante sustenta que não restou comprovada a exposição do agravado a agentes nocivos de forma habitual e permanente nos períodos reconhecidos. Pleiteia assim a concessão do efeito suspensivo.

Nesse sentido, requereu a concessão do efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, o provimento do recurso.

Efeito suspensivo indeferido, sendo mantida a decisão agravada (Num. 1018291 - Pág. 1/4).

Contrarrazões não apresentadas.

Id. Num. 1711010 - Pág. 1/6; Juntada sentença final proferida nos autos principais, no seguinte sentido:

"(...)

*Posto isto, mantenho a r. sentença parcial já proferida e julgo PROCEDENTE o pedido formulado por MAURÍLIO PAULO JUSTINO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para:*

- a) MANTER o reconhecimento e a averbação do labor especial do autor nos períodos de 15/07/1987 a 29/05/1992 e 01/07/1992 a 05/03/1997, conforme sentença parcial anterior;*
- b) RECONHECER e determinar a averbação do tempo de labor especial do autor nos períodos de 06/03/1997 a 22/02/2001 e 01/11/2001 até 30/11/2016; c) CONDENAR o INSS a conceder a aposentadoria especial ao autor a partir da DER-24/10/2013.*

*Presentes os requisitos estatuidos no artigo 311, inciso IV, do Código de Processo Civil, quais sejam, a prova documental do direito do autor e a ausência de comprovação por parte do INSS de circunstâncias fáticas ou jurídicas que infirmassem referido direito a ponto de gerar dúvida neste Juízo, antecipo os efeitos da tutela para determinar ao INSS a averbação do labor especial do autor e a implantação do benefício de aposentadoria especial, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de fixação de multa diária de R\$ 300,00 em favor do autor, nos termos do artigo 536, §1º e 537, §2º, ambos do Código de Processo Civil.*

*Comunique-se a APSPDJ do INSS de Piracicaba, preferencialmente por correio eletrônico, a fim de que cumpra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, com a averbação dos períodos reconhecidos.*

*Condene, ainda, o INSS no pagamento de honorários sucumbenciais os quais serão fixados dentro dos percentuais estabelecidos no artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil.*

*No presente caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do Novo CPC.*

"(...)"

É o relatório. DECIDO.

Em consulta aos autos subjacentes, observo que foi interposto recurso de apelação pelo INSS, contra a sentença final proferida, com os seguintes pedidos (id 132876538 autos de nº 5000237-71.2016.403.6109): "(...) No tocante ao mérito, além de requerer que a empresa onde o autor trabalhou forneça os certificados dos EPIs por ele utilizados, sustentou que: (i) os PPP's apresentados não especificam a intensidade dos agentes nocivos; (ii) impossibilidade de enquadramento pela categoria profissional após a edição da Lei 9.032/95; (iii) exposição ao agente ruído em intensidades inferiores às admitidas como toleráveis à época; (iv) ausência da prévia fonte de custeio da atividade especial. Subsidiariamente, postulou a fixação de honorários advocatícios em patamar mínimo e a sua incidência de acordo com a Súmula 111 do STJ, bem como que o cálculo da correção monetária e juros de mora seja realizado de acordo com a Lei 11.960/09. (...)"

A C. 7ª Turma, na sessão de julgamento do dia 11/05/2020, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação autárquica, a fim de estabelecer os honorários advocatícios e, de ofício, especificou os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, mediante os seguintes fundamentos:

"(...)

### DAS ATIVIDADES ESPECIAIS - CASO CONCRETO

*As sentenças reconheceram as atividades laborativas exercidas em condições especiais pelo autor, nos períodos de 15.07.1987 a 29.05.1992, 01.07.1992 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 22.02.2001 e 01.11.2001 a 30.11.2016.*

*Pois bem.*

*Aludidos períodos foram reconhecidos como especiais em razão da exposição aos agentes biológicos e radiações ionizantes.*

*Como visto, até 28/04/1995, o enquadramento do labor especial poderia ser feito com base na categoria profissional. Após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto nos itens 1.3.2, 1.3.4 e 3.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.*

*Vale dizer que, ainda que, segundo o Anexo 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes biológicos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.*

*No tocante ao agente nocivo radiação, colaciono as bem lançadas fundamentações do e. Des. Fed. Paulo Domingues, nos autos da AC 2018.03.99.015813-7:*

*"A exposição à radiação foi inicialmente prevista no item 5, in fine, do Quadro Anexo II do Decreto n. 48.959-A/60, bem como no código 1.1.4 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831/64, no contexto de "operações em locais com radiações capazes de serem nocivas à saúde - infra-vermelho, ultra-violeta, raios x, rádium e substâncias radiativas", englobando "trabalhos expostos a radiações para fins industriais, diagnósticos e terapêuticos - operadores de raio x, de rádium e substâncias radiativas, soldadores com arco elétrico e com oxiacetileno, aeroviários de manutenção de aeronaves e motores, turbo-hélices e outros".*

*Posteriormente, o código 1.1.3 do Quadro Anexo I do Decreto n. 63.230/68 previu a radiação ionizante como agente nocivo, nos termos seguintes: "Ex tração de minerais radioativos (tratamento, purificação, isolamento e preparo para distribuição). Operações com reatores nucleares com fontes de nêutrons ou de outras radiações corpusculares. Trabalhos executados com e x posições aos raios x, rádio e substâncias radioativas para fins industriais, terapêuticos e diagnósticos. Fabricação de ampolas de raio s x e radioterapia (inspeção de qualidade). Fabricação e manipulação de produtos químicos e farmacêuticos radioativos (urânio, rádium, mesotório, tório x, cézio 137 e outros). Fabricação e aplicação de produtos luminescentes radiferos. Pesquisas e estudos dos raios s x e substâncias radioativas em laboratórios". As atividades profissionais de médico radiologista ou radioterapeuta e de técnico de raios x também foram expressamente consignadas como especiais no código 2.1.3 do Quadro Anexo II do Decreto n. 63.230/68.*

Como agente nocivo, a radiação ionizante também foi elencada nos códigos 1.1.3 do Quadro Anexo I do Decreto n. 72.771/73 e do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, nos mesmos termos empregados no Decreto n. 63.230/68, mantido o enquadramento das categorias de médico radiologista ou radioterapeuta e de técnico de raio x, cf. códigos 2.1.3 do Quadro Anexo II do Decreto n. 72.771/73 e do Anexo II do Decreto n. 83.080/79.

Por fim, os códigos 2.0.3 dos Anexos IV de ambos os Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99 estabeleceram a especialidade do trabalho com e x posição a radiações ionizantes, no contexto de "a) extração e beneficiamento de minerais radioativos; b) atividades em minerações com exposição ao radônio; c) realização de manutenção e supervisão em unidades de extração, tratamento e beneficiamento de minerais radioativos com exposição às radiações ionizantes; d) operações com reatores nucleares ou com fontes radioativas; e) trabalhos realizados com exposição aos raios  $\alpha$ ,  $\beta$ ,  $\gamma$  e  $x$ , aos nêutrons e às substâncias radioativas para fins industriais, terapêuticos e diagnósticos; f) fabricação e manipulação de produtos radioativos; g) pesquisas e estudos com radiações ionizantes em laboratórios".

É de se observar que nenhum dos decretos estabeleceu intensidade mínima de radiação para a qualificação da atividade como especial, para fins previdenciários.

Nessa linha, a própria orientação administrativa do INSS era de que a qualificação da atividade pela e x posição a radiações ionizantes independia do atingimento dos limites de tolerância, que são estabelecidos, em âmbito nacional, pela Comissão Nacional de Energia Nuclear (CENEM). Assim dispunha o artigo 3º, inciso V, da IN INSS/DC n. 39, de 26.10.2000 (in verbis: "Vibrações, radiações ionizantes e pressão atmosférica anormal: O enquadramento como especial em função destes agentes será devido se as tarefas e x executadas estiverem descritas nas atividades e códigos específicos dos Anexos do Regulamento da Previdência Social - RPS respectivos, independentemente de limites de tolerância, desde que executadas de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente"), entendimento que foi mantido em atos supervenientes, a saber: artigo 175 da IN INSS/DC n. 57, de 10.10.2001; artigo 183 da IN INSS/DC n. 78, de 16.07.2002; artigo 182 da IN INSS/DC n. 84, de 17.12.2002; e artigo 182 da IN INSS/DC n. 95, de 07.10.2003.

Essa disciplina foi alterada com a edição da IN INSS/DC n. 99, de 05.12.2003 e se manteve com a edição da IN INSS/DC n. 118, de 14.04.2005 (artigo 182), da IN INSS/PRES n. 11, de 20.09.2006 (artigo 182), da IN INSS/PRES n. 20, de 10.10.2007 (artigo 182), e da IN INSS/PRES n. 45, de 11.08.2010 (artigo 241). Atualmente vigora a IN INSS/PRES n. 77, de 21.01.2015 (D.O.U. de 22.01.2015).

Quanto às atividades que envolvem o uso de raios x, em serviços de radiologia, a Norma de Higiene Ocupacional Fundacentro n. 5 refere que a exposição ocupacional (entendida como "exposição de um indivíduo em decorrência de seu trabalho em práticas autorizadas", cf. glossário constante do item 4) à radiação deve obedecer a limites de dose equivalentes em função do tipo de área: até 0,4mSv/semana, em área controlada ("área sujeita a regras especiais de proteção e segurança, com a finalidade de controlar as exposições normais e evitar as exposições não autorizadas ou acidentais"), e até 0,02Sv/semana, em área livre ("área isenta de controle especial de proteção radiológica, onde os níveis de equivalente de dose ambiente devem ser inferiores a 0,5mSv/ano").

Note-se que estas normas técnicas não estabelecem limites de tolerância determinantes de insalubridade laboral (termo que sequer é nelas empregado), mas parâmetros de exposição que, não observados, revelam considerável comprometimento da segurança dos procedimentos.

As instruções são atos administrativos que veiculam "normas gerais de orientação interna das repartições, emanadas de seus chefes, a fim de preservar o modo pelo qual seus subordinados deverão dar andamento aos seus serviços" (Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 23ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 424). Como tais, não são instrumento hábil à inovação da ordem normativa, e sua edição deve ater-se à finalidade de ordenação executiva dos atos e normas hierarquicamente superiores.

Bem se vê, portanto, que a IN INSS/DC n. 99/03, assim como as que se sucederam, extrapolaram o texto da lei e dos decretos regulamentares no que concerne à qualificação do tempo especial por exposição ao agente nocivo radiação ionizante.

Ainda que houvesse, por hipótese, regular delegação normativa à Presidência ou à Diretoria Colegiada do INSS para dispor acerca do tema, assim mesmo haveria abuso do dever regulamentar, porque as instruções em comento vincularam a qualificação do tempo de serviço especial à própria desobediência das normas de segurança da área radiológica, o que é manifestamente desarrazoado. Deve-se ter mente que o agente agressivo em apreço é determinante não apenas de insalubridade laboral, mas de perigo à vida.

Fixadas essas premissas, analiso o caso concreto, à vista da documentação constante dos autos."

Extrai-se dos autos que:

- No período de 15.07.1987 a 29.05.1992, o autor laborou para a Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Leme, na função de Técnico de Raio X (pág. 19 - id 1840875), atividade esta prevista como especial (até a edição da Lei 9.032/95, de 28.04.1995), nos termos do item 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

- No período de 01.07.1992 a 22.02.2001, o autor laborou para a Palluda Instituto Radiológico, como técnico em Raio X, o que o expunha de forma habitual e permanente a radiações ionizantes e agentes biológicos, mensurados de forma qualitativa (págs. 03/04 - id 1840908), o que permite o enquadramento especial em razão da atividade profissional até 28.04.1995, nos termos do item 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79 e em todo o período, nos termos dos itens 1.1.4e 1.3.2 do Decreto 53.831/1964 e 1.1.3, 1.3.4 e 1.3.5 do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.3 e 3.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- No período de 01.11.2001 a 30.11.2016, o autor laborou para a Palluda Instituto Radiológico, como técnico em Raio X, o que o expunha de forma habitual e permanente a radiações ionizantes e agentes biológicos, mensurados de forma qualitativa (págs. 01/02 - id 1840908), o que permite o enquadramento especial de todo o período, nos termos dos itens 2.0.3 e 3.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Assinalo, ainda, que nos períodos de 01.07.1992 a 22.02.2001 e 01.11.2001 a 30.11.2016 também é possível a averbação dos intervalos como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como de que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais (pág. 22 - id 1840875 e 1840876).

Destaco que o indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Nesse sentido, precedente desta C. Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REGRA "85/95". REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. 2. Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. 3. Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos. 4. Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991. 5. No presente caso, as atividades exercidas pela parte autora nos períodos de 06/03/1997 a 29/03/2002, de 01/04/2002 a 30/11/2004 e de 03/03/2008 a 01/03/2011 teve sua especialidade comprovada pelo indicador IEAN ("Exposição da Agente Nocivo") conforme extrato do CNIS (Num. 3112640 - Pág. 20), bem como há a informação de que a referida empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que custeia as aposentadorias especiais. 6. Ressalte-se, que tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. 7. Cabe ressaltar, que o período trabalhado pela parte autora de 10/07/2006 a 06/12/2014 no Senac, na função de "monitor" não pode ser considerado insalubre, pois, em que pese constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num.3112631 - Pág. 23/24) que estava exposto a agentes biológicos, verifico que desempenhou atividades de cunho pedagógico, sem o efetivo contato com pacientes ou materiais infectados. 8. E quanto ao período trabalhado pela parte autora de 01/12/2004 a 30/07/2006, não há qualquer documento que comprove a sua exposição a agentes nocivos. 9. Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença recorrida, somados aos demais períodos de atividade comum constantes da planilha de cálculo do INSS, até o ajuizamento da ação (05/08/2015), perfazem-se mais de 32 anos, conforme fixado na r. sentença (Num. 3112640 - Pág. 19), bem como totalizou a autora a idade de 53 (cinquenta e três) anos e 02 (dois) meses de idade, atingindo mais de 85 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991.

(...)

15. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (TRF3, AC nº 5003730-57.2018.4.03.6183, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3: 19.09.2019)

Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN, in verbis:

"O período de 19/02/2002 a 01/04/2012, exercido na empresa Estaleiro Mauá Petro-Um S.A., deve ser enquadrado no Código 2.0.1, do Anexo IV ao Dec. nº 3.048/99, tendo em vista constar informação de exposição a agentes nocivos e alíquota majorada, conforme artigo 22, II da Lei nº 8.212/91, bem como, contém o indicativo IEAN - Indicador de Vínculo com Remunerações que possuem exposição a agente nocivo. Portanto, tem-se que não há impedimento para o reconhecimento da natureza especial do lapso, eis que houve o correspondente custeio. (Processo Administrativo nº 44232.001202/2014-24, APS Niterói - Barreto, NB nº 42/163.681.066-4, Rel. Julia Nojosa Lessa de Freitas)

Por fim, além dos PPP's consignarem ser inaplicáveis a medição da intensidade/concentração para os agentes biológicos e radiações ionizantes, por serem mensuradas de forma qualitativa, asseveram, ainda, que não houve uso de EPC e EPI eficaz.

Dessa forma, irretocáveis as sentenças que averbaram como especiais os períodos de 15.07.1987 a 29.05.1992, 01.07.1992 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 22.02.2001 e 01.11.2001 a 30.11.2016.

Considerando que os períodos especiais reconhecidos judicialmente, verifica-se que o autor possuía, na data do requerimento administrativo (24/10/2013), 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de tempo de labor especial, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do cálculo disposto na r. sentença, ao qual ora ratifico.

DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO E LIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º, DA LEI 8.213/91

Ausentes quaisquer irrisignações da autarquia federal quanto às matérias, nada há que se acrescentar.

#### DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

Não é o caso de se postergar a fixação do percentual dos honorários de sucumbência, como pleiteado pelo INSS.

Com base em simples cálculo aritmético, que leva em conta o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua implantação até a data da prolação da sentença, constata-se que o montante devido nesse período, base de cálculo da verba honorária (Súmula nº 111/STJ), não ultrapassará 200 salários mínimos, de modo que os honorários advocatícios já podem ser estabelecidos na fase de conhecimento, sem afronta ao artigo 85, parágrafo 4º e inciso II, do CPC/2015.

Aplica-se, in casu, um percentual entre 10 e 20%, nos termos do artigo 85, parágrafos 2º e 3º, do CPC/2015 e da jurisprudência desta Colenda Turma (Apel Reex nº 0002060-65.2011.4.03.6102/SP, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 26/09/2017).

Assim, vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

#### TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação autárquica, a fim de estabelecer os honorários advocatícios e, **DE OFÍCIO**, específico os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, nos termos expandidos.

É o voto."

Da análise do v.acórdão, não há dúvida que o objeto do recurso de agravo de instrumento, qual seja, o reconhecimento do tempo de atividade especial dos períodos de 15/07/1987 e 29/05/1992 e 01/07/1992 e 05/03/1997, foram fundamentadamente analisados e reconhecidos, confirmando a sentença parcial anteriormente proferida.

Sendo assim, forçoso é concluir que este recurso de agravo perdeu o objeto, não remanescendo interesse recursal ao recorrente.

Nesse sentido:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.**

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 514850 - 0023585-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 13/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2015)

Ante o exposto, julgo prejudicado e nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032686-06.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LEOPOLDINO BRAZ FILHO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDEMIR GIRO - SP169257  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o laudo pericial médico produzido nos autos de interdição da parte autora, acostado aos autos, no prazo de 10 (dez) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000326-37.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: VALTER EUFLAUSINO  
Advogados do(a) APELANTE: ERAZE SUTTI - SP146298-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, DENIS BALOZZI - SP354498-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 20.06.96, mediante a retroação da DIB para 09/1994, em razão do direito adquirido ao benefício mais vantajoso.

A sentença declarou a decadência do direito e julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apela a parte autora, aduzindo a inocorrência da decadência, tratando-se de direito adquirido.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relato.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame.

Nos termos do art. 932, IV e V do CPC/15, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, considerando que a matéria discutida nos autos já se encontra consolidada nos Tribunais Superiores, por meio de incidente de resolução de demandas repetitivas.

O E. Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nºs 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, representativos de controvérsia, em decorrência do julgado emanado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, assentou o entendimento no sentido de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento de citadas norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

Conclui-se desses julgamentos que: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 01.08.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 27 de junho de 1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, o benefício foi concedido em **20.06.96** e a presente ação foi ajuizada em **23.11.16**, tendo se operado a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão do ato de concessão do benefício de que é titular.

Acresça-se que o Tema Repetitivo 966, transitou em julgado em 12.12.2019 firmando definitivamente a tese: *“Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.”* (STJ – Recursos Especiais n. 1631021/PR e 1612818/PR – Rel. Min. Mauro Campbell).

Dessa forma, despicinda qualquer outra argumentação sobre o tema, sendo, de rigor, a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0047346-12.2015.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: B. D. S. A.  
REPRESENTANTE: EUDELANDIA PAULA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E S P A C H O

Intime-se a parte autora para que se manifeste em 10 dias sobre a proposta de acordo do INSS em suas razões de apelação.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019745-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: NELSON SOARES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019745-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: NELSON SOARES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, declinou da competência, determinando a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Osasco/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a competência da 7ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo para processar e julgar o feito, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal. Sustenta, ainda, violação à Súmula 689 do STF.

Deferido o efeito suspensivo.

Sem contramínuta.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

Coma devida vênia, dirijo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento interposto pela parte autora.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Trata-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909 /RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versem sobre competência, contudo dele não comungo.

Esclareço que essa decisão não foi proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, tampouco possui efeito vinculante, não estando este Relator adstrito aos seus termos.

Nesse passo, pedindo vênia aos que adotam posicionamento contrário, entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Assim, inclusive, já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

Por esses fundamentos, com a devida vênia, dirijo do E. Relator para não conhecer do agravo de instrumento.

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019745-89.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: NELSON SOARES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

De início, cabe salientar que o STJ, acerca da taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andriighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

*"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

Transcrevo, por oportuno:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. 1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. 2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação". 3 - A emulação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobreviveriam questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo. 4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos. 5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na reinstauração do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo. 6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. 7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão. 8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato. 9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

Esse acórdão foi publicado em 19/12/2018 e estabeleceu no "item 7- da Ementa" um regime de transição que modula os seus efeitos, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a sua publicação, ou seja, após 19/12/2018.

No caso, a decisão agravada foi proferida após a publicação desse acórdão, o que permite a sua aplicação.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Analisando os autos, verifico que a parte autora, não obstante seja domiciliada na Subseção Judiciária de Osasco/SP, ajuizou a ação previdenciária perante Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Vale dizer que a competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal (delegação de competência à Justiça Estadual).

Nesse sentido, dispõe a Súmula 689, do Supremo Tribunal Federal: *"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro."*

Ademais, tratando-se de competência territorial relativa, não há possibilidade de que seja declinada de ofício, consoante estabelecido na Súmula 23 desta c. Corte Regional, cujo teor ora transcrevo:

*"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o artigo 112 do CPC e Súmula 33 do STJ."*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados proferidos nesta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL DA CAPITAL VERSUS SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*

*1. Dispõe a Súmula 689, do Supremo Tribunal Federal, que "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro."*

*2. A competência no âmbito da Justiça Federal é concorrente entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sobre tal município e o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro, ressalvada a opção prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal (delegação de competência à Justiça Estadual).*

*3. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020391-36.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 26/02/2019, Intimação via sistema DATA: 01/03/2019)*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA 389 do STF. APLICAÇÃO."*

1. Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689,

2. A parte autora tem domicílio na cidade de Taubaté-SP, que possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de Taubaté-SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).

3. Conflito Negativo de Competência JULGADO PROCEDENTE para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, o SUSCITADO, para o julgamento do feito."

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5017657-49.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 01/10/2018, Intimação via sistema DATA: 04/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO PELA VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA OU PERANTE UMA DAS VARAS FEDERAIS DA CAPITAL. COMPETÊNCIA DA 10ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro Estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de Vara Federal (CF, art. 109, § 3º); perante a Vara Federal da Subseção Judiciária Circunscrita ao Município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado.

II - Segundo a Súmula 689 do E. STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."

III - A parte autora do feito originário domiciliada em município abrangido pela jurisdição de Osasco, sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro.

IV - Conflito negativo de competência procedente para reconhecer a competência para processar e julgar o feito originário do Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

V - Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20034 - 0019995-52.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 28/01/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2016)

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELO ART. 1013 DO CPC. TAXATIVIDADE MITIGADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

2. Agravo de Instrumento que não se conhece.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NÃO CONHECER DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDO O RELATOR QUE LHE DAVA PROVIMENTO. FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO E LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009968-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CLEONICE PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA - SP117426-N, INES REGINA NEUMANN OLIVEIRA - SP115788-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009968-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CLEONICE PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA - SP117426-N, INES REGINA NEUMANN OLIVEIRA - SP115788-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Valinhos, declinou da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Cível da mesma Comarca.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a competência do Juízo de Direito da Comarca de Valinhos/SP para processar e julgar o feito, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal. Sustenta, mais, que o Juizado Especial Cível não possui competência para o julgamento de ações previdenciárias, nos termos do artigo 8º da Lei n. 9.099/99, bem como por força da vedação contida no artigo 20 da Lei n. 10.259/01.

Deferido o efeito suspensivo.

Sem contramínuta.

O Ministério Público Federal, por não vislumbrar a presença de interesse público ou socialmente relevante, direito individual indisponível, difuso ou coletivo que suscite a sua intervenção, devolveu os autos sem pronunciamento sobre a causa.

**É o relatório.**

---

Peço vênha para divergir do Relator.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."*

Trata-se de rol taxativo e embora se vislumbre a possibilidade de uma interpretação extensiva das situações ali arroladas, observadas a identidade, natureza e alcance da decisão impugnada, há que se evitar a criação de hipóteses de recorribilidade não previstas expressamente pelo legislador, sob pena de se gerar grave insegurança jurídica quanto ao cabimento do recurso.

Acresça-se, ademais, que não há que se falar em negativa de jurisdição ou cerceamento de defesa, posto que as questões controvertidas não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do NCPC.

Ante o exposto, **não conheço do recurso.**

É como voto.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009968-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

AGRAVANTE: CLEONICE PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA - SP117426-N, INES REGINA NEUMANN OLIVEIRA - SP115788-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

De início, cabe salientar que o STJ, acerca da taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou a seguinte tese jurídica:

*"O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.*

Transcrevo, por oportuno:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS. 1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. 2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação". 3 - A emulação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobreviem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo. 4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda permanecerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos. 5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na reinstauração do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo. 6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação. 7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão. 8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato. 9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Esse acórdão foi publicado em 19/12/2018 e estabeleceu no "item 7- da Emenda" um regime de transição que modula os seus efeitos, a fim de que a tese jurídica somente seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a sua publicação, ou seja, após 19/12/2018.

No caso, a decisão agravada foi proferida após a publicação desse acórdão, o que permite a sua aplicação.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre competência, dada a necessidade de possibilitar que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Passo à análise do mérito.

Acerca da competência para processar e julgar as demandas de natureza previdenciária, dispõe o artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§3º. Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal e se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

No caso, a parte autora, domiciliada na cidade de Valinhos, que não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, propôs ação na Justiça Estadual em face do INSS pleiteando benefício previdenciário.

Com efeito, o artigo 20 da Lei 10.259/01 veda expressamente a propositura de ação previdenciária, em competência delegada, perante o Juizado Especial Estadual, cuja lei instituidora, Lei nº 9.099/95, excluiu da sua competência as ações de interesse da Fazenda Pública (§2º do artigo 3º), que tenham como parte as autarquias, pessoas jurídicas de direito público e empresas públicas da União.

Da mesma forma, a Lei nº 12.153/2009, que dispõe sobre os Juizados Especiais da Fazenda Pública, é taxativa ao estabelecer no inciso II do artigo 5º que podem figurar no polo passivo os Estados, o Distrito Federal, os Territórios e os Municípios, bem como autarquias, fundações e empresas públicas a eles vinculadas, não incluindo os entes federais.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DE DIREITO E JUÍZO DE DIREITO DE JUIZADO ESPECIAL CÍVEL. COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL (ART. 109, § 3º, DA CF/88). LEI 12.153/09. LEI 10.259/01. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. 1. O art. 5º, II, da Lei n. 12.153/2009 não admite que a União e os demais entes públicos federais sejam demandados nos Juizados Especiais de Fazenda Pública, os quais são competentes para processar e julgar as causas em que figurarem como réus os Estados, o Distrito Federal, os Territórios e os Municípios, e respectivas autarquias, fundações e empresas públicas. 2. O art. 20 da Lei n. 10.259/01 veda a possibilidade de propositura de ação previdenciária perante o Juizado Especial Estadual, aplicando-se somente ao Juizado Especial Federal. 3. As ações propostas contra o INSS não serão processadas no Juizado Especial Cível ou Juizado Especial de Fazenda Pública. A competência será delegada aos juízes estaduais para julgar as causas envolvendo instituições de previdência social e segurados, conforme determinação constante do art. 109, § 3º, da Constituição Federal. 4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 6ª Vara da Comarca de Sorriso/MT, ora suscitado. (CC 00506067620144010000, DESEMBARGADOR FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA, TRF1 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:20/03/2015 PAGINA:83.)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZOS DE DIREITO DE MESMA COMARCA. JURISDIÇÃO FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, CF). LEI 10.259/01. LEI 12.153/09. INAPLICABILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. PRECEDENTES.

1. Nos termos do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, a competência para julgamento de conflito de competência instaurado entre juízes estaduais investidos de jurisdição federal é do Tribunal Regional Federal.
2. A Lei 10.259/01, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, veda expressamente, no art. 20, a possibilidade de propositura de ação previdenciária perante o Juizado Especial Estadual.
3. A delegação de competência atribuída por força do art. 109, §3º, da Constituição Federal aos Juízes Estaduais para processar e julgar feitos que versem sobre matéria previdenciária não é extensiva aos Juízes de Direito dos Juizados Especiais Estaduais.
4. O posicionamento da Primeira Seção deste Regional encontra-se pacificado no sentido de que as ações de segurados ou beneficiários contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não se sujeitam ao procedimento da Lei nº 12.153/2009, que criou os Juizados Especiais da Fazenda Pública.
5. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo suscitado. (TRF1 - CC 00506040920144010000 - JUÍZA FEDERAL SANDRA LOPES SANTOS DE CARVALHO (CONV.) - publ. e-DJF1 DATA:01/06/2015 PAGINA:563)

Nesse sentido, julgado desta C. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DOMICÍLIO EM COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA OU JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

O valor atribuído à causa, a princípio, enseja a observância do caput do artigo 3º da Lei nº 10.259/01, que estabelece a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

O agravante é domiciliado em cidade que não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, cabendo, portanto, a aplicação da regra do §3º do artigo 109 da Constituição Federal, que atribui competência delegada à Justiça Estadual para a apreciação de causas de natureza previdenciária, sempre que a comarca não for sede de Vara Federal.

O artigo 20 da Lei 10.259/01 veda expressamente a propositura de ação previdenciária, em competência delegada, perante o Juizado Especial Estadual, cuja lei instituidora, Lei nº 9.099/95, excluiu da sua competência as ações de interesse da Fazenda Pública (§2º do artigo 3º), que tenham como parte as autarquias, pessoas jurídicas de direito público e empresas públicas da União.

A Lei nº 12.153/2009, que criou os Juizados Especiais da Fazenda Pública, não incluiu no rol dos legitimados a figurar no polo passivo da ação os entes federais, sendo taxativa a redação do inciso II do artigo 5º no sentido de que podem figurar como réus os Estados, o Distrito Federal, os Territórios e os Municípios, bem como autarquias, fundações e empresas públicas a eles vinculadas. Precedentes.

Competência da Vara do Juízo Estadual.

Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582354 - 0009900-26.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/02/2017)

Arte do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELO ART. 1013 DO CPC. TAXATIVIDADE MITIGADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

2. Agravo de Instrumento que não se conhece.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NÃO CONHECER DO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, VENCIDO O RELATOR QUE DAVA PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO E LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013445-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOAO BATISTA PINTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por JOÃO BATISTA PINTO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Limeira/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da gratuidade de justiça.

Em suas razões, sustenta o agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

(...)

*7. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agnº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada como o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do sistema CNIS/Plenús, disponível para consulta a este Gabinete, revelam que o requerente é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, comprovados, em maio/2020, no importe de R\$3.171,12 (três mil, cento e setenta e um reais e doze centavos), além de manter vínculo empregatício estável junto à "Duraferro Ind. e Com. Ltda.", com remuneração, em abril/2020, da ordem de R\$4.442,13 (quatro mil, quatrocentos e quarenta e dois reais e treze centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

*7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)*

*§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.*

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais referentes ao presente recurso, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013305-43.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: ADRIANA DA SILVA BIAZIOLLI MARTINS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A, MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Informada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que os documentos apresentados são hábeis a comprovar a alegada insuficiência de recursos para pagar as despesas do processo, sem prejuízo próprio ou de sua família.

**Decido.**

Recebo o presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

*"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."*

Por sua vez, o artigo 99, § 3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

*"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

(...)

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

*"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.*

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

*I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.*

*II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.*

*III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.*

*IV - Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)*

É facultado ao juiz, portanto, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência

É justamente este o caso dos autos, em que se verifica que o autor recebe remuneração, atualmente no valor de R\$ 4.609,16 (04/2929), conforme pesquisa realizada no CNIS/PLENUS.

Vale destacar, ainda, que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO. RECURSO PROVIDO. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça, basta a simples afirmação da sua necessidade. Trata-se, porém, de presunção que admite prova em contrário (art. 4º, caput da Lei nº 1.060/50; art. 99, §§2º a 4º do CPC/15). Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP). Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, o benefício da gratuidade da justiça é indevido. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001671-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 05/08/2019, Intimação via sistema DATA: 09/08/2019)*

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5001165-91.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: ADILSON CARLOS ROZIN

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada que proceda a análise seu requerimento administrativo de revisão de benefício (NB 144.544.582-1) protocolado em 22/08/2017 (protocolo 460556695).

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

*(...)*

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Do verificado no processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Neste sentido:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.*

*1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine a autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).*

*2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analise de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.*

*3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança.” (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).*

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5247895-38.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SEBASTIAO BARBOZA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FERRARETO LOURENCO - SP376416-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A questão referente à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício foi afetada pelo STJ (Tema 1.013), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – Resp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.013 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000625-37.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LINDALVA LUCIANA RAVIRA TREVISAN  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: CASSIO RICARDO GOMES DE ANDRADE - SP321375-A

A questão referente à devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social foi afetada pelo STJ (Tema 979), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – Rec. Especial 1.381.734-RN, relator Min. Benedito Gonçalves).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 979 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010455-16.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERASMO LOPES DE SOUZA - SP290411-B  
AGRAVADO: JOAO ROCHA FILHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELIANE ROSA FELIPE - SP111477-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a suspensão de qualquer desconto de parcela relacionado à restituição de valores de auxílio-acidente recebidos pelo autor nos últimos 5 (cinco) anos, bem como o restabelecimento do auxílio-acidente (NB 94/068.342.018-6) suspenso a partir de 08.02.2020, deferiu a tutela de urgência.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a incompetência absoluta da justiça federal para julgar a ação, bem como a legalidade da cobrança de prestações de auxílio-acidente percebidos de forma acumulada com aposentadoria por tempo de contribuição.

### Decido

De início, cumpre afastar a preliminar de incompetência do Juízo, eis que o presente feito não versa sobre a concessão de auxílio-suplementar decorrente de acidente de trabalho, cuja competência seria da Justiça Estadual, a teor do disposto no artigo 109, inc. I, da Constituição da República, mas, sim, sobre a possibilidade de sua cumulação com aposentadoria por tempo de contribuição, cuja competência é da Justiça Federal.

Nesse sentido, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. ART. 966, V DO CPC/2015. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-ACIDENTE E ACUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO FEITO. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADA. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE COM APOSENTADORIA. AMBOS CONCEDIDOS ANTES DA LEI 9.528/1997.*  
1. Orientação jurisprudencial consolidada no C. STF, no julgamento do RE 461.005/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, no sentido da competência da Justiça Federal prevista no art. 109, I da Constituição Federal para o julgamento de lides relativas a pedido envolvendo benefício de natureza acidentária cumulada com benefício de natureza previdenciária.  
2. Para que se analise a possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria, deve ser observado o termo inicial de cada benefício, se anterior ou posterior à Lei 9.528/97. Sendo a Lei nº 9.528/97, que deu nova redação ao § 2º do art. 86 da Lei nº 8.213/91, norma de direito material, seus efeitos quanto à vedação de cumulação do auxílio-acidente "com qualquer aposentadoria", alcançam tão-somente fatos ocorridos na sua vigência, não se olvidando que o auxílio-suplementar foi incorporado pelo benefício de auxílio-acidente quando do advento da Lei nº 8.213/91.  
3. In casu, o auxílio-acidente e a aposentadoria do autor foram concedidos antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que deu nova redação ao art. 86, § 2º da Lei 8.213/91.  
4. A parte autora recebeu auxílio suplementar (acidente de trabalho) no período de 01/04/1991 a 01/09/1997, data em que foi cessado, sob o fundamento de cumulação indevida com o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB 31/05/95.  
5. A questão sob análise foi dirimida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.296.673/MG, representativo de controvérsia, relatado pelo Ministro Herman Benjamin, na sessão de 22/08/2012, segundo o qual firmou posição de não se admitir a cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria se ambos não forem concedidos antes da entrada em vigência da MP 1.596-14 de 10/11/97.  
6. A interpretação do julgado rescindendo está em consonância com a jurisprudência do próprio STJ, cabendo destacar que a matéria veio a ser objeto da Súmula 507 dessa mesma Corte Superior (DJe de 31.03.2014).  
7. Rescisória improcedente. (grifo meu)  
(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 11259 - 0013112-55.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSULA, julgado em 24/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2018)

Com efeito, o auxílio-suplementar, previsto na Lei nº 6.367/76, foi incorporado pelo auxílio-acidente após a Lei nº 8.213/91. Aludido diploma legal reuniu sob a denominação de "auxílio-acidente" (art. 86) tanto o benefício homônimo da Lei nº 6.367/76, quanto o auxílio-suplementar, uma vez que incorporou o suporte fático desse benefício.

A E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.296.673/MG, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que "a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...) promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997", consoante acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COMO REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento conjunto do mencionado benefício com aposentadoria. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997. No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no Resp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/8/2008). 5. No caso concreto, a lesão incapacitante eclodiu após o marco legal fixado (11.11.1997), conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ.), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994. 6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1296673/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012)*

Nos termos do voto proferido, a alteração do regime previdenciário, trazida pela Medida Provisória 1.596-14/1997 (DOU de 11.11.1997), convertida na Lei nº 9.528/1997 (DOU de 11.12.1997), que deu nova redação ao artigo 86 da Lei nº 8.213/1991, caracterizou dois sistemas:

a) até 10.11.1997 o auxílio-acidente e a aposentadoria coexistiam sem qualquer regra de exclusão ou cômputo recíprocos.

b) após 11.11.1997, inclusive, a superveniência de aposentadoria extingue o auxílio-acidente, que, por outro lado, passa a ser computado nos salários de contribuição daquele benefício (art. 31 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pelas normas modificadoras citadas).

Nesse sentido, trago à colação a Súmula 507, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho.  
(STJ, Súmula 507, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 31/03/2014)*

Assim, considerando que o benefício de auxílio-acidente foi concedido em 01/03/1994, e a aposentadoria em 18/11/1997, ou seja, na vigência da Lei n. 9.528/97, a cumulação dos benefícios é indevida.

Quanto à decadência, observo que, antes da Lei nº 9.784/99, não havia prazo para a administração rever seus atos. Criado o prazo, passou-se a contar a decadência a partir da vigência da norma e não da data do ato, de modo a não haver a aplicação retroativa do prazo decadencial.

Esse entendimento restou firmado pela E. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento, pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos, do Recurso Especial nº 1114938, publicado no DJe de 02/08/2010, de Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91. ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.*

*1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.*

*2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.*

*3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.*

*4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor.*

*(RESP 200900002405, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/08/2010)*

Assim, o prazo decadencial dos benefícios concedidos anteriormente à Lei 9.784/99, é de 10 (dez) anos, contado a partir da data de sua vigência, isto é, a partir de 01.02.99 (data da publicação da lei). Para os benefícios concedidos posteriormente à acima mencionada lei, o prazo de dez anos é contado da data da concessão do benefício.

No caso, verifica-se concessão do benefício de auxílio-acidente em 01/03/1994 e a posterior concessão da aposentadoria por tempo de contribuição em 18/11/1997.

Conforme se verifica dos documentos juntados aos autos, o procedimento administrativo que culminou na cessão do auxílio-acidente foi iniciado em 2019, quando já havia decorrido o prazo decadencial para que o INSS procedesse à revisão e/ou cancelamento do benefício.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II do CPC.

Int.

São Paulo, 23 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007475-26.2011.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N  
APELADO: ANA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA RIBEIRO SILVA - SP124678  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos os autos, verifico tratar-se de Embargos de Declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão (ID 120811179 – págs. 177/184).

Atento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação da parte embargada para manifestação, conforme previsão contida no art. 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012925-20.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: PAULO SERGIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: KELEN CRISTINA DA SILVA - SP298824-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO SÉRGIO DOS SANTOS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, resolvendo parcialmente o mérito, deixou de reconhecer a especialidade da atividade desempenhada no período de 1º de janeiro a 12 de julho de 2013.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5357508-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISABEL SALVALAGIO  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002678-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO LINO  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253798-88.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARINALVA FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARINALVA FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Altere-se a classe processual para aposentadoria rural por idade, conforme benefício requerido na inicial.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000308-21.2017.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLITO SANTANA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A

#### DECISÃO

Inicialmente, recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Ademais, compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intinem-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013218-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: VALDERCI TEODORO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDERCI TEODORO, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Ibitinga/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, declinou da competência para uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Araraquara/SP.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei".*

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência têm se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÊGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."

(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pezari, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abarcada por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012978-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ELIZABET APARECIDA ADRIANA VIEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELIZABET APARECIDA ADRIANA VIEIRA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a renúncia a benefício previdenciário para obtenção de outro, mais vantajoso (desaposentação), ora em fase de cumprimento de sentença, revogou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, alega a agravante a inexistência de alteração da sua situação econômica, razão pela qual faz jus aos benefícios da gratuidade de justiça.

É o breve relatório. Decido.

Em consulta ao sistema PJE, colho do andamento processual da demanda subjacente, autuada sob nº 0002093-04.2015.4.03.6106, que a decisão impugnada foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 1º de abril de 2019, passando a fluir o prazo recursal a contar do primeiro dia útil subsequente (fls. 103/105).

Contudo, o presente agravo de instrumento aportou nesta Corte mais de um ano depois, em 22 de maio de 2020, vale dizer, fora do prazo recursal previsto no art. 1.003, §5º, do CPC.

Por outro lado, consigno que eventual pedido de reconsideração não interrompe ou suspende o curso do prazo recursal, razão pela qual se mostra descabida a intenção da parte agravante em se valer da decisão de ID 29643793 do feito originário, a qual se limitou a manter decisão anteriormente proferida, para reabrir o prazo já esgotado.

Neste sentido, confirmam-se os precedentes:

*"AGRAVO INTERNO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO AGRAVADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE.*

*1. A decisão recorrida apreciou pedido de reconsideração, o que não suspende nem interrompe o prazo para interposição de nenhum recurso.*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unânime nesse sentido.*

*3. Agravo interno desprovido."*

(AG nº 2016.03.00.010631-2/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 3ª Turma, DE 01/03/2017).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1. A decisão em face da qual foi interposto o Agravo de Instrumento contém a seguinte determinação: "mantenho a decisão que determinou os descontos" (fl. 66). Percebe-se, pois, que tal decisão simplesmente apreciou pedido de reconsideração, mantendo, pelos próprios fundamentos, a decisão original que havia determinado às autoras a "restituição dos valores pagos indevidamente" (fl. 42) pelo INSS.*

*2. O pedido de reconsideração, por não constar do nosso sistema recursal, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição de qualquer recurso, de modo que o reconhecimento da intempestividade deste Agravo de Instrumento é medida que se impõe.*

*3. A decisão original foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 18.09.2008. Contudo, o presente Agravo de Instrumento foi interposto apenas no dia 13.07.2011, isto é, mais de dois anos depois do término do prazo, sendo, portanto, manifestamente intempestivo.*

*(...)*

*5. Agravo Legal a que se nega provimento."*

(Ag Legal em AG nº 2011.03.00.019919-5/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, DE 05/06/2014).

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015698-70.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RUDSON GLINDER MAGALHAES GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDINE JACINTHO DOS SANTOS - SP48894-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifestou a parte autora seu interesse na guarda definitiva dos autos físicos ou dos documentos originais, para tanto, após a retomada do atendimento presencial e independentemente de nova intimação, deverá comparecer à Subsecretaria desta 7ª Turma para as providências cabíveis, na forma do artigo 10 e parágrafo único da Resolução PRES/TRF3 n.º 278/2019, com a redação dada pela Resolução PRES/TRF3 n.º 331/2020.

Intime-se, após, retomemos os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5895728-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO SILVA AMARAL  
Advogado do(a) APELADO: KELIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA - SP190694-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6152728-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILZA APARECIDA LEMES DA SILVA RISCALA  
Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019645-49.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: DINIZ POLLO  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Inicialmente, recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que a matéria tratada na presente demanda versa sobre a *adequação do benefício previdenciário, concedido antes da Constituição Federal de 1988, aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003*.

Registro que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão de 12.12.2019, decidiu por admitir o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas autuado sob o nº 5022820-39.2019.4.03.0000, determinando a suspensão regional de todos os processos que versem sobre a mesma questão.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito** até o julgamento da controvérsia instaurada.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações, levantando-se o sobrestamento após o julgamento do IRDR em referência, observando o disposto no § 5º do artigo 982 do CPC/2015.

Outrossim, tratando-se a parte autora de pessoa com mais de oitenta anos, defiro a **prioridade especial** de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 3º, § 2º, e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) e 1.048, I, do Código de Processo Civil, observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, temporariamente tratará com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6214025-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BENEDITO FRANCISCO FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DE SOUZA DIAS COSTA - SP403782-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001525-98.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUIZ CARLOS DA COSTA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ELI DE SOUZA ORFEI - SP381533-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006575-60.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO CUTRIM SILVA  
Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA - SP170578-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5234355-54.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLINDA MARIA VIEIRA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CELIA BIONDO POLOTTO - SP279519-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5212935-90.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONES EDUARDO BERGAMINI  
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS FERREIRA DE MORAES - SP355255-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001155-76.2016.4.03.6331  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SONIA MARIA CARMONA LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA VENDRAME - SP195999-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5432475-43.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003975-22.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: MAYKON TADASHI KUBO, SABRINA EIKO KUBO ROMKES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA APARECIDA DELFINO LAGROTTA - SP169147  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIA APARECIDA DELFINO LAGROTTA - SP169147  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Sustenta, em síntese, que a correção monetária, enquanto consectário legal da condenação principal, possui natureza de ordem pública e, por isso, têm aplicação imediata.

Tendo em vista ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, desnecessário o recolhimento das custas processuais.

Considerando-se que o presente agravo de instrumento foi interposto sem pedido liminar, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013933-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ANTONIO LEITE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLA MARIA AFONSO DE ALMEIDA - SP264415-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO LEITE contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Bebedouro/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, sustenta o agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos da jurisprudência dominante, suficiente à concessão da gratuidade.

É o breve relatório. Decido.

Em detido exame das peças referentes à demanda subjacente, verifico que a decisão indeferitória dos benefícios da gratuidade de justiça foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 11 de dezembro de 2019, passando a fluir o prazo recursal a contar do primeiro dia útil subsequente.

Contudo, o presente agravo de instrumento aportou nesta Corte somente em 28 de maio de 2020, vale dizer, fora do prazo recursal previsto no art. 1.003, §5º, do CPC.

Por outro lado, consigno que eventual pedido de reconsideração não interrompe ou suspende o curso do prazo recursal, razão pela qual se mostra descabida a intenção da parte agravante em se valer da decisão de ID 133136668 – p. 85 do feito originário, a qual se limitou a manter decisão anteriormente proferida, para reabrir o prazo já esgotado.

Neste sentido, confirmam-se os precedentes:

*"AGRAVO INTERNO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO AGRAVADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE.*

*1. A decisão recorrida apreciou pedido de reconsideração, o que não suspende nem interrompe o prazo para interposição de nenhum recurso.*

*2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é unânime nesse sentido.*

*3. Agravo interno desprovido."*

(AG nº 2016.03.00.010631-2/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 3ª Turma, DE 01/03/2017).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*1. A decisão em face da qual foi interposto o Agravo de Instrumento contém a seguinte determinação: "mantenho a decisão que determinou os descontos" (fl. 66). Percebe-se, pois, que tal decisão simplesmente apreciou pedido de reconsideração, mantendo, pelos próprios fundamentos, a decisão original que havia determinado às autoras a "restituição dos valores pagos indevidamente" (fl. 42) pelo INSS.*

*2. O pedido de reconsideração, por não constar do nosso sistema recursal, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição de qualquer recurso, de modo que o reconhecimento da intempestividade deste Agravo de Instrumento é medida que se impõe.*

*3. A decisão original foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 18.09.2008. Contudo, o presente Agravo de Instrumento foi interposto apenas no dia 13.07.2011, isto é, mais de dois anos depois do término do prazo, sendo, portanto, manifestamente intempestivo.*

(...)

*5. Agravo Legal a que se nega provimento."*

(Ag Legal em AG nº 2011.03.00.019919-5/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, DE 05/06/2014).

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, por manifestamente inadmissível, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5723073-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUZIAMALICE SIAN  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO BUENO NETO - SP71031-N, FELIPE YUKIO BUENO - SP344680-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010473-83.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE PEREIRA LIMA  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS GARCIA FILHO - SP108148-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, o Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6211053-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA LUCIA CERQUEIRA GUILLEN  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012733-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: AGENOR BOVO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGENOR BOVO, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Catanduva/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, declinou da competência para o Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei".*

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência têm se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

*"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".*

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.*

*II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.*

*As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."*

(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pezariini, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abrangida por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012583-09.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CALASANS BOMFIM  
Advogado do(a) AGRAVADO: MICHELE PETROSINO JUNIOR - SP182845-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP que, em ação ajuizada por JOSÉ CALASANS BOMFIM, objetivando a revisão da RMI de sua aposentadoria por tempo de contribuição, ora em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de revogação dos benefícios da gratuidade de justiça.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5391783-02.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO DOS SANTOS VIEIRA  
Advogados do(a) APELADO: CINTYA RUBIA RODRIGUES ALVES BARRAL - SP238973-N, FABRICIO RIPOLI - SP239041-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), bem como o(s) recurso(s) adesivo(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5339013-32.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ADEMAR RAMOS  
Advogados do(a) APELANTE: ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI - SP160800-N, ERIKA SANNAE OKAEDA - SP161570-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5462663-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE JESUS DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: LUZIA FARIAS ETO - SP247770-N, WILTON YUKIO ETO - SP328342-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006171-62.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: ERMINDA SOARES ALMEIDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de ação de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do novo Código de Processo Civil.

### Decido

Verifica-se, no caso, que a decisão recorrida julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do novo Código de Processo Civil, sendo cabível contra ela recurso de apelação (artigo 1.009 do CPC/2015).

A interposição de agravo de instrumento configura erro grosseiro, não sendo possível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, trago à colação:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA SENTENÇA DE MÉRITO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ERRO GROSSEIRO. 1. A legislação processual civil é expressa ao definir que sentença desafia recurso de apelação. 2. Hipótese em que o recorrente interpôs, à época, agravo de instrumento, configurando-se, pois, erro grosseiro a inviabilizar a aplicação do princípio da fungibilidade. 3. Agravo interno a que se nega provimento.” g.m. (AgInt no REsp 1430669/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 21/03/2018)*

*“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO POR SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ROL TAXATIVO. FUNGIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. Pronunciamento que extingue totalmente a execução fiscal com base no artigo 485, incisos IV e VI e § 3º, do Código de Processo Civil possui natureza de sentença, desafiando, portanto, o recurso de apelação, conforme disposto no artigo 203, § 1º, combinado com artigo 1.009, caput, do Código de Processo Civil.*

*2. Considerando que o recorrente interpôs agravo de instrumento em face de sentença, descabido o recurso apresentado.*

*3. O Código de Processo Civil de 2015 prevê, em seu artigo 1.015, rol taxativo de hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, não contemplando o pronunciamento ora recorrido.*

*4. Tendo a MM. Juíza de primeira instância proferido sentença, e não decisão interlocutória em execução fiscal, o presente caso não se amolda à hipótese trazida pelo parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil.*

*5. Não deve ser aplicado o princípio da fungibilidade, pois ausente dívida objetiva. Precedentes.*

*6. Não se aplica, também, o disposto no artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, pois não há como sanar vício de cabimento, já que o relator não pode autorizar a substituição de recurso já interposto.*

*7. Agravo de instrumento não conhecido.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007026-12.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/09/2018)*

*“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. O agravo de instrumento é recurso cabível unicamente contra decisões interlocutórias, sendo dirigidas diretamente ao Tribunal a que se subordina o prolator da decisão. 2. É manifestamente inadmissível a interposição do agravo de instrumento, pois a decisão que julga procedentes os embargos à execução tem a natureza jurídica de sentença e, portanto, somente pode ser impugnada por meio de apelação. 3. O agravo de instrumento, recurso manifestamente impróprio, não se pode sequer admitir a aplicação do princípio da fungibilidade, pois evidenciada a hipótese de erro grosseiro. 4. Agravo de instrumento não conhecido.” – g.m. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 574084 - 0030460-23.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 10/03/2016, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2016)*

Ante o exposto, a teor do disposto no art. 932, III, do CPC, **não conheço** do agravo de instrumento.

Int.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017901-73.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES - SP89174-N  
APELADO: ROSA NATIVIDADE BARBOSA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA - SP196411-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a apelação autárquica trata da possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.786.590 e 1.788.700, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.013, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria ao lançamento da correspondente fase no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte (SIAPRO).

Intimem-se.

**São Paulo, 24 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003201-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NICANOR ANTONIO LUNARDELLI RAMOS  
Advogados do(a) APELADO: PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A, HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013171-16.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: DALVANI VALDANHA CELICO  
Advogados do(a) AGRVANTE: LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por DALVANI VALDANHA CELICO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto/SP que, em ação objetivando a revisão da RMI de seu benefício, indeferiu os benefícios da gratuidade de justiça.

Em suas razões, sustenta a agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

(...)

*7. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

(...)

*4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

*1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.*

(...)

*3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.*

*4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.*

*5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".*

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.*

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do sistema CNIS/Plenus, juntadas em ID 25765862 e em consulta deste Gabinete, revelam que a requerente é filiada ao RGPS, na condição de contribuinte individual prestadora de serviços, e recolheu contribuição previdenciária, na competência março/2020, sobre remuneração informada de R\$5.520,00 (cinco mil, quinhentos e vinte reais), além de ser titular do benefício de pensão por morte, com proventos, em setembro/2019, no importe de R\$3.881,08 (três mil, oitocentos e oitenta e um reais e oito centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais referentes ao presente recurso, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003871-13.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ACCACIO ANCIAES PAROLA  
Advogado do(a) APELADO: PAULA MARQUETE DO CARMO - PR46048-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 20 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5724291-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. H. V. D. S.  
REPRESENTANTE: JULIANA LOPES VIEIRA  
Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N,

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício assistencial (LOAS), cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s) e o recurso adesivo, neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, dê-se vista ao MPF e tomem conclusos.

**São Paulo, 19 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000501-26.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MIGUEL HORACIO GOMES  
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE - SP115661-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a revisão da RMI da aposentadoria por idade concedida em 14.09.05, mediante a aplicação da regra definitiva prevista no art. 29 da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, a chamada "revisão da vida toda".

A sentença declarou a decadência do direito e julgou extinto o processo, nos termos do art. 487, II, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da gratuidade.

Apela a parte autora, aduzindo a inoccorrência da decadência, tratando-se de matéria não submetida à análise da Administração.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relato.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame.

Nos termos do art. 932, IV e V do CPC/15, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, considerando que a matéria discutida nos autos já se encontra consolidada nos Tribunais Superiores, por meio de incidente de resolução de demandas repetitivas.

O E. Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nºs 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, representativos de controvérsia, em decorrência do julgado emanado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, assentou o entendimento no sentido de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento de citadas norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

Conclui-se desses julgamentos que: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 01.08.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 27 de junho de 1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, o benefício foi concedido em **14.09.05** e a presente ação foi ajuizada em **01.03.17**, tendo se operado a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão do ato de concessão do benefício de que é titular.

Acresça-se que o Tema Repetitivo 966, transitou em julgado em 12.12.2019 firmando definitivamente a tese: **"Incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso."** (STJ – Recursos Especiais n. 1631021/PR e 1612818/PR – Rel. Min. Mauro Campbell).

Frise-se, por fim, que a questão não se enquadra na hipótese prevista no Tema 975, ou seja, quanto à incidência do prazo decadencial sobre o direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário do regime geral (art. 103 da Lei 8.2013/91) nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão, tema que se encontra suspenso aguardando julgamento pelo STJ.

O Tema 975 refere-se à análise, pela Administração, de matéria de fato (comprovação de tempo de serviço, reconhecimento atividades especiais, informações conflitantes entre dados do CNIS e relação de salários de contribuição, etc), ainda não levada ao seu conhecimento.

As questões de direito ainda que debatidas na esfera judicial, como a do caso em tela (Tema 999), não se submetem à hipótese de **"matéria não analisada pela Administração"**, ante a obrigatória observância do princípio da legalidade pela Administração Pública.

Dessa forma, despicenda qualquer outra argumentação sobre o tema, sendo, de rigor, a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012951-04.2008.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: AYRTON MEDINA FURTUOSO  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de juízo de retratação previsto no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, considerando a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral, que assentou o entendimento no sentido de que **"No âmbito do Regime Geral da Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da lei nº 8.213/91"** (Ata de julgamento nº 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016).

É o breve relatório.

Decido.

Com efeito, no caso em apreço, foi rejeitada a matéria preliminar e dado parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela parte autora, reformando a sentença de improcedência do pedido inicial, para reconhecer o direito à desaposentação, mediante a cessação do benefício anteriormente recebido e a imediata implantação da nova aposentadoria, com a **necessária devolução dos proventos recebidos a título do benefício renunciado.**

No que concerne a esse tema, o C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 26.10.2016, proferiu decisão no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973, no sentido de ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria por meio da denominada "desaposentação".

A tese foi fixada no acórdão publicado no DJE nº 221 de 28.09.2017, cujo teor ora transcrevo:

**"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos.**

1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso.

2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional.

3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: **"[No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91."**

4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."

(RE 661256/SC - SANTA CATARINA, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Julgamento: 27/10/2016, Tribunal Pleno, Publicação DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Saliento que a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia processado sob o rito do art. 543-C do CPC/73, vigente à época, havia consolidado o entendimento no sentido da pretendida desaposentação, sem a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado (Tema 563/STJ).

Contudo, posteriormente, o STJ alterou a tese acerca dessa matéria para adequá-la ao novo entendimento consolidado pelo STF, conforme se observa a seguir:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA TESE 563/STJ. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DESAPOSENTAÇÃO. RETORNO DOS AUTOS AO STJ PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 661.256/SC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.**

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do presente Recurso Especial representativo da controvérsia, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, razão pela qual admitem desistência por seus titulares, destacando-se a desnecessidade de devolução dos valores recebidos para a concessão de nova aposentadoria (Tema 563/STJ).

2. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 661.256/SC fixou a tese de repercussão geral de que, "no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

3. Assim, conforme o art. 1.040 do CPC/2015, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da impossibilidade de o segurado já aposentado fazer jus a novo benefício em decorrência das contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria.

**ALTERAÇÃO DA TESE 563/STJ 4.** A tese firmada pelo STJ no Tema 563/STJ deve ser alterada para os exatos termos do estipulado pela Corte Suprema sob o regime vinculativo da Repercussão Geral: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

**CONCLUSÃO 5.** Honorários advocatícios fixados em favor dos procuradores da autarquia em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa pela concessão do benefício da Justiça Gratuita na origem.

6. Recurso Especial de Waldir Ossemer não provido, e Recurso Especial do INSS provido, em juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/03/2019, DJe 29/05/2019)

Recentemente, no julgamento dos Embargos de Declaração (pedido de esclarecimento), nos Recursos Extraordinários (RE) 381367, RE 827833 e RE 661256, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, deu parcial provimento aos embargos de declaração, para assentar a *irrepetibilidade dos valores alimentares recebidos de boa-fé*, por força de decisão judicial, até a proclamação do resultado desse julgamento, e alterou a tese de repercussão geral, que ficou assim redigida: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação' ou à 'reaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91", vencidos os Ministros Edson Fachin, que acolhia os embargos em maior extensão, e o Ministro Marco Aurélio, que já havia votado no sentido de acolher os embargos apenas para prestar esclarecimentos, sem eficácia modificativa (Ata de julgamento publicada em 06/02/2020. DJE nº 33, divulgado em 14/02/2020).

Nesse passo, é de rigor a reforma do julgado que reconheceu o direito pleiteado nesta ação.

Ante o exposto, com fulcro no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, exerço juízo de retratação positivo para, nos termos da alínea b do inciso IV do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO** da parte autora, mantendo a sentença de improcedência em sua totalidade.

I.

São Paulo, 16 de abril de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5163921-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

PARTE AUTORA: BENEDITO CLARO PEDRO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de remessa necessária de sentença de procedência que condenou o INSS a conceder o benefício de amparo assistencial ao idoso.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Decido.

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 25.07.2019, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

*II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;*

*III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.*

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."*

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de amparo assistencial ao idoso à parte autora, desde 21.09.2017, data do requerimento administrativo.

Sendo a renda mensal do benefício em tela fixada em um salário mínimo, constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença contam-se 22 (vinte e dois) meses, correspondendo o valor da condenação a idêntico número de prestações cujo montante, mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual incabível a remessa necessária.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, devolvam-se os autos ao Juízo de 1º grau, para cumprimento da r. sentença qualificada como trânsito em julgado.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5772301-03.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA DE SOUZA PINTO NETO  
Advogado do(a) APELADO: MARIO HENRIQUE BARCO PINTO NETO - SP391699-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Altere-se a classe processual para aposentadoria rural por idade, conforme pleito de concessão de benefício formulado na inicial.

Intimem-se.

Após, tornem conclusos.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000181-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: OLGA DA SILVA MENDEZ  
Advogado do(a) APELADO: VERUSKA INSFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208601-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DELCIDES ADAO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008101-18.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: ANTENOR CARLOS DI FALCHI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, determinou a manifestação do autor acerca da petição de fl. 134 (ID 129334829).

**Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

No caso, o recurso é inadmissível, eis que o ato judicial impugnado não ostenta conteúdo decisório, tratando-se de despacho de mero expediente.

Verifico que o ato judicial impugnado neste recurso não indeferiu qualquer pretensão deduzida pela parte agravante.

Assim, considerando que o ato judicial impugnado não tem conteúdo decisório, tratando-se de despacho de mero expediente, sendo, portanto, irrecorrível, incabível o agravo de instrumento.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. DESOBEDIÊNCIA AO ART. 522 DO CPC. 1. Trata-se de Agravo de Instrumento visando à reforma de decisão que meramente determinou juntada de documentos, não possuindo caráter interlocutório. 2. Conceder o provimento pleiteado, sem a manifestação do Juízo monocrático (positiva ou negativa), implicaria em inadmissível supressão de instância, além de malferir o princípio do Juiz natural, já que as alegações trazidas neste Agravo não foram apreciadas em primeira instância. 3. Agravo não conhecido. (TRF3 QUARTA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2016)*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA - CONCESSÃO CONDICIONADA À APRESENTAÇÃO DE COMPROVANTE DE RENDIMENTOS - AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO - RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou aos agravantes que comprovassem a impossibilidade de suportar as despesas do processo, sem prejuízo de sua subsistência, para viabilizar a apreciação do pedido de concessão de justiça gratuita. 2. Não entrevejo cunho decisório no despacho recorrido a justificar a interposição de agravo de instrumento nos termos do art. 522 do Código de Processo Civil, na medida em que se trata de despacho de mero expediente, cuja irrecorribilidade decorre do comando expresso no art. 504 do Código de Processo Civil. 3. Recurso não conhecido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA, AI 00648595920074030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 303874 DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI)*

Cabe ressaltar, ainda, que eventual análise do pedido de expedição de ofício requisitório implicaria supressão de instância, na medida em que ainda pendente de apreciação pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, **não conheço do agravo de instrumento.**

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005771-71.2017.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: THOMAZ LOURENCO KRIZAK  
Advogados do(a) APELANTE: ELIEL CECON - SP315164-A, FABIO DE OLIVEIRA MELLA - SP228595-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

ID 90535864: deixo de encaminhar o feito para verificação de eventual prevenção, haja vista o enunciado de súmula n.º 235 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5177611-05.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUIZ DONIZETTI CANEVAROLO  
Advogado do(a) APELANTE: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009261-20.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FERNANDO LUIZ BATISTA SANTANA  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FERNANDO LUIZ BATISTA SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo legal, manifeste-se sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS.

São Paulo, 22 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008871-90.2015.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDNEI TANER  
Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO DOS SANTOS EMIDIO - SP306188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo legal, manifeste-se sobre os embargos de declaração opostos pelo INSS.

São Paulo, 24 de maio de 2020.

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5000111-10.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
RECLAMANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) RECLAMANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N  
RECLAMADO: COMARCA DE RANCHARIA/SP - 2ª VARA CÍVEL

#### DECISÃO

Trata-se de reclamação proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no artigo 988 e seguintes do CPC/2015, em face da decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Rancharia, Estado de São Paulo, que não admitiu o recurso de apelação e determinou a certificação do trânsito em julgado da sentença recorrida.

Afirma que incidiu o I. Magistrado de Primeiro Grau em usurpação da competência deste Tribunal, posto que de acordo com a norma do §3º do artigo 1.010 do CPC/2015.

É o breve relatório.

Decido.

Em consulta ao Sistema e SAJ do site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na *Internet*, verifiquei que a decisão ora impugnada foi objeto de reconsideração pelo D. Juiz *quo*, tendo os autos originários sido encaminhados à esta E. Corte para julgamento do recurso de apelação.

A reconsideração da decisão recorrida nos autos originários, neste específico caso, resulta na perda do objeto da reclamação, considerando que o provimento jurisdicional que se buscava foi alcançado.

Por esses fundamentos, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, **não conheço da reclamação, posto que prejudicada.**

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e após, arquivem-se.

I.

São Paulo, 18 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021131-67.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: FRANCISCA MARIA DA COSTA PALMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCA MARIA DA COSTA PALMA  
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A questão referente à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício foi afetada pelo STJ (Tema 1.013), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versarem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – Resp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.013 inviabiliza a análise do pedido das partes nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009821-20.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE: JULIO CESAR BARBOZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN CLAYTON THOMAZ - SP146620-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Julio Cesar Barboza contra a decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Itu/SP que, em ação de cumprimento de obrigação de pagar pensão alimentícia, indeferiu o pedido de restabelecimento do benefício concedido judicialmente.

O agravante alega, em resumo, que o benefício não poderia ser suspenso, pois fora concedido judicialmente e sustenta que os males incapacitantes persistem.

É o relatório.

Decido.

Analisado o conteúdo dos autos, verifico que o presente agravo de instrumento foi protocolizado perante a Justiça Estadual, não obstante se trate de ação previdenciária, de cunho não-acidentário, cuja competência recursal é deste Tribunal Regional Federal, como determina expressamente o §4º do art. 109 da Constituição da República, verificando-se, assim, o erro grosseiro, inviabilizando-se, desta forma, a fungibilidade recursal ou eventual caráter itinerante.

Por sua vez, a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 23.10.2019, considerada como data de publicação o primeiro dia útil subsequente ao da disponibilização.

Não é possível considerar como data da interposição do recurso aquela apontada na chancela do protocolo estadual, em 28.10.2019, isto porque não há protocolo integrado entre este Tribunal Regional Federal e a Justiça Estadual Paulista (Provimto nº 308, de 17.12.09, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região).

Assim, não configurada circunstância que suspenda ou interrompa o prazo recursal, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que for apresentada a petição recursal no protocolo desta C. Corte, em 28.04.2020, diante do que concluo que este agravo é intempestivo.

Neste sentido, já decidiu este TRF da 3ª Região, AC 2007.03.99.0273706, Rel. Desembargadora Federal Leide Polo, 7ª Turma, DJF3 29.06.11 e AI 2016.03.00.016606-0, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 16/09/2016.

Ante o exposto, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, não conheço do recurso.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019351-80.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIA DE FATIMA BATISTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE FATIMA BATISTA  
Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade do segurado receber parcelas da aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial da aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS no curso da ação judicial foi afetada pelo STJ (Tema 1.018 – “Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.”), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (Obs.: STJ – Resp 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1018 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000401-52.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO BELO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DOS SANTOS SOUSA - SP273957-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada refere-se à concessão/restabelecimento de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, conforme petição inicial e CAT, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"*

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaii/SP."*

*(STJ: 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)*

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*

*1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.*

*2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003).*

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001041-49.2015.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE GORETTI DE SOUSA GOMES  
Advogado do(a) APELADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a apelação autárquica trata da possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.786.590 e 1.788.700, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.013, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria ao lançamento da correspondente fase no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte (SIAPRO).

Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016481-76.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARCOS ALVES CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO TAVARES CERDEIRA - SP154488-A

## DECISÃO

Inicialmente, recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Ademais, compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997*.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399561-23.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO RODRIGUES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 26 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5412581-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FATIMA MARIA DE SOUZA PEREIRA  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO VIEIRA DUTRA - SP163700-N, ANDRE VICENTINI DA CUNHA - SP309740-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 26 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002111-56.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JORGE DE PAULO  
Advogado do(a) APELADO: CRISLAINE FRANCISCA DE SOUZA - MS23486-A

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 26 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5551161-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: DENICE VENTURA RAMOS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 26 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5410981-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZULMIRA CANDIDA TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI - SP251688-N

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5407241-59.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO NASCIMENTO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N, KYARAKAROANE BRUSTELLO LANCE - SP392034-N

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) e o recurso adesivo, no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 25 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001561-57.2011.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: MARIAS MERCEDES ASSIS DA COSTA, IDA HONORIO DE OLIVEIRA, JOSE MANOEL FOGACA, MANOEL PAULO DA SILVA, DARCI ROSA DE ALMEIDA LONGO, LUIZ ALMEIDA LONGO  
Advogado do(a) APELANTE: DULCINEIA NERI SACOLLI - SP280535-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos.

Diante da concordância do INSS com os termos da proposta de acordo formulado pela parte autora (ID 89928556), HOMOLOGO-O para que produza seus efeitos legais e jurídicos.

Considerando a desistência do prazo recursal expressada no acordo, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão, e após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 26 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5743451-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: FRANCIELLE BIANCA SCOLA - SP307283-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A questão referente à possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo foi afetada pelo STJ (Tema 1.007), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp n. 1.674.221/SP e REsp 1.788.404/PR, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.007 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito até o trânsito em julgado da decisão proferida no repetitivo.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5392681-15.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE NATALINA BERTONI MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013241-33.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA CRUZ  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN NEVES MENDONÇA - MS14720-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela de urgência.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

### Decido.

Tendo em vista a declaração apresentada, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 13.06.2019 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS.

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS AUSENTES. DECISÃO MANTIDA. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.*

*2. Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*3. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).*

*4. A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.*

*5. Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o atestado médico mais recente de fl. 55, datado de 15/04/2016, apenas declara o quadro clínico da autora, sem, contudo, atestar a existência de incapacidade laborativa.*

*6. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583431 - 0011242-72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 13/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.*

*I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.*

*II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.*

*III - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido."*

Ante o exposto, **indeferir** a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013121-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE: ANTONIO ALEXANDRE DA FONSECA ALMEIDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, revogou a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Informado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que faz jus aos benefícios da gratuidade de justiça.

Recebo o presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Considerando-se que o presente agravo de instrumento foi interposto sem pedido liminar, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6141161-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: ANTONIO JOSE FRANCISCO  
CURADOR: LUCIANA MARIA FRANCISCA PIRES  
Advogados do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N, MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA - SP162760-A,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**ID129337567** e **ID131995719**: Informe a parte autora, no prazo de 10 dias, sobre o andamento da ação de interdição, trazendo, aos autos, cópias de eventuais laudo pericial e sentença.

Int.

/gabiv/asato

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5250501-39.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDINALDO BATISTA  
Advogados do(a) APELADO: VINICIUS SOUZA ARLINDO - SP295986-N, LUIZ CARLOS MAGRINELLI - SP133058-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício foi afetada pelo STJ (Tema 1.013), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – Resp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1.013 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012421-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ANDERSON VICTOR MACHADO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDERSON VICTOR MACHADO, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu a produção de prova pericial e determinou o sobrestamento do feito, até resolução do Tema nº 1.031/STJ.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei".*

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência têm se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.*

*II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÊGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.*

*As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."*

*(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pezari, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).*

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abarcada por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012518-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: JOEL MARCOS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS OLIVEIRA VIOTTO FERRAZ - SP409468  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOEL MARCOS DE OLIVEIRA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Marília/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu a antecipação de tutela.

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006108-14.2014.4.03.6312  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSAMARIA TREVIZAN - SP86689-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006108-14.2014.4.03.6312  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSAMARIA TREVIZAN - SP86689-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### **O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por JOAO BATISTA DOS SANTOS em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de atividade desempenhada sob condições especiais.

A r. sentença (ID 105242996 – Pág. 21/28) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 02/05/1988 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 04/11/2007, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria do autor, a partir da data do requerimento administrativo (04/11/2007), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais).

Em razões recursais (ID - 105242996 – Pág. 32/36), a parte autora pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos colhidos em audiência, comprova o exercício da atividade rural no período indicado na inicial.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006108-14.2014.4.03.6312  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSAMARIA TREVIZAN - SP86689-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 13/02/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, a r. sentença condenou o INSS a recacular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Pretende a parte autora a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/145.449.100-8, DIB 04/07/2007, ID 105243027 - Pág.14), mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido entre os anos de 1966 e 1972, bem como mediante o reconhecimento do labor especial nos períodos de 22/02/1974 à 30/09/1975 e de 02/05/1988 à 04/11/2007.

Passo ao exame do labor rural.

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.*

*I. (...).*

*3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*(...)*

*2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).*

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(omissis)*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.*

*(...)*

*2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)"*

*(EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

*2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n.8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.*

*Ação rescisória procedente"*

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

**1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)"**

(AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

#### Do caso concreto.

Para a comprovação do labor rural, o autor apresentou:

- 1) Declaração firmada por João Valério Filho, indicando que o autor, na condição de trabalhador rural, prestou serviços na Fazenda Santa Quitéria, no município de Lambari/MG (ID 105243027 - Pág.25);
- 2) Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 31/03/1971, no qual consta que o autor foi dispensado do Serviço Militar Inicial em 1971 (ID 105243027 – Pág. 144/145 e ID 105243027 – Pág. 258/259).

Em relação a tais documentos, cumpre por ora notar que nenhum deles constitui hábil início de prova material de labor rural, visto que: a) a declaração de atividade rural constitui mero depoimento reduzido a termo, sem o crivo do contraditório; b) o Certificado de Dispensa de Incorporação não aponta a profissão que o autor desempenhava à época, sendo impréstatível, portanto, como início de prova material da suposta atividade como lavrador.

No mais, não há documentos adicionais que relacionam o requerente ao exercício de atividade rural, pretendendo aquele que os depoimentos testemunhais supram a comprovação de 06 (seis) anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo. Admitir o contrário representaria burlar o disposto em lei, eis que o substrato material nela exigível deve ser minimamente razoável, sob pena de aceitação da comprovação do período laborado exclusivamente por prova testemunhal.

Desta forma, diante da ausência de prova documental idônea que comprove que o autor laborou no campo, impossível seu reconhecimento.

Em razão do entendimento fixado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n.º 1.352.721/SP, na forma do artigo 543-C do CPC/1973, e diante da ausência de conteúdo probatório eficaz, deverá, ainda que contrariamente ao entendimento deste Relator, o feito ser extinto sem resolução de mérito, no ponto, por carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, de sorte a possibilitar à parte autora o ajuizamento de novo pedido, administrativo ou judicial, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante a sucumbência recíproca, dou a verba honorária por compensada, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73 e deixo de condenar as partes no pagamento das custas, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas está isento.

Ante o exposto, **julgo, de ofício, extinto o processo, sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil/1973 e artigo 485, IV, do Código de Processo Civil/2015, no que tange ao reconhecimento do labor rural, restando **prejudicada a apelação da parte autora, e dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para reconhecer a ocorrência da sucumbência recíproca, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO PROBATÓRIO EFICAZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Pretende a parte autora a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/145.449.100-8, DIB 04/07/2007), mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido entre os anos de 1966 e 1972, bem como mediante o reconhecimento do labor especial nos períodos de 22/02/1974 à 30/09/1975 e de 02/05/1988 à 04/11/2007.

3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

5 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

7 - Para a comprovação do labor rural, o autor apresentou: 1) Declaração firmada por João Valério Filho, indicando que o autor, na condição de trabalhador rural, prestou serviços na Fazenda Santa Quitéria, no município de Lambari/MG; 2) Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 31/03/1971, no qual consta que o autor foi dispensado do Serviço Militar Inicial em 1971.

8 - Em relação a tais documentos, cumpre por ora notar que nenhum deles constitui hábil início de prova material de labor rural, visto que: a) a declaração de atividade rural constitui mero depoimento reduzido a termo, sem o crivo do contraditório; b) o Certificado de Dispensa de Incorporação não aponta a profissão que o autor desempenhava à época, sendo impréstatível, portanto, como início de prova material da suposta atividade como lavrador.

9 - No mais, não há documentos adicionais que relacionam o requerente ao exercício de atividade rural, pretendendo aquele que os depoimentos testemunhais supram a comprovação de 06 (seis) anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo. Admitir o contrário representaria burlar o disposto em lei, eis que o substrato material nela exigível deve ser minimamente razoável, sob pena de aceitação da comprovação do período laborado exclusivamente por prova testemunhal.

10 - Desta forma, diante da ausência de prova documental idônea que comprove que o autor laborou no campo, impossível seu reconhecimento.

- 11 - Em razão do entendimento fixado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.352.721/SP, na forma do artigo 543-C do CPC/1973, e diante da ausência de conteúdo probatório eficaz, deverá o feito ser extinto, sem resolução de mérito, no ponto, por carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, de sorte a possibilitar à parte autora o ajuizamento de novo pedido, administrativo ou judicial, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extintivos do mencionado pronunciamento.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Verba honorária compensada entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73).
- 15 - Extinção do processo, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação da parte prejudicada. Remessa necessária parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu julgar, de ofício, extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil/1973 e artigo 485, IV, do Código de Processo Civil/2015, no que tange ao reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação da parte autora, e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para reconhecer a ocorrência da sucumbência recíproca, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028448-75.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CARLOS DE CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CARLOS DE CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN - SP234568-N  
Advogado do(a) APELADO: BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028448-75.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CARLOS DE CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CARLOS DE CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN - SP234568-N  
Advogado do(a) APELADO: BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por ANTÔNIO CARLOS DE CAMARGO, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de labor comum e de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 95639440 – págs. 105/108) julgou parcialmente procedente o pedido inicial. Reconheceu “*como tempo especial o período de 12/04/1984 a 31/08/1989 em que trabalhou na Cobrasma S/A, que deverá ser convertido para comum, na forma do artigo 70 do Decreto nº 3.048/99*” e determinou “*que o réu averbe os períodos de: a) 13/07/90 a 06/01/72 como tempo trabalhado na empresa irmãos Clemente; b) 01/09/72 a 20/12/72 como tempo trabalhado na Ferragens Piratininga e c) 03/08/76 a 22/09/77, como tempo trabalhado na Fepasa - Ferroviária Paulista S/A, e caso tenha havido o cumprimento do período necessário, conceda a aposentadoria do autor, por tempo de contribuição*”, desde a data da entrada do requerimento (DER). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sucumbência recíproca.

Em razões recursais (ID 95639440 – págs. 126/136), o autor requer o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/11/1989 a 20/12/1991 e de 07/04/1992 a 27/04/1994, a correção do período comum de 13/07/1970 a 06/01/1972, laborado na empresa Irmãos São Clemente, bem como a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (05/11/2014), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora, além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, o INSS (ID 95639440 – págs. 150/162) pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028448-75.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CARLOS DE CAMARGO  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CARLOS DE CAMARGO  
Advogado do(a) APELADO: LUCILENE QUEIROZ O DONNELLALVAN - SP234568-N  
Advogado do(a) APELADO: BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 29/01/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, a r. sentença reconheceu períodos de labor comum e especial, além de condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, caso preenchidos os requisitos legais.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Cumpra destacar que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, o juízo *a quo* reconheceu períodos de labor comum e especial, além de determinar que o INSS concedesse a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, caso preenchidos todos os requisitos legais.

Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil:

*"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*

*(...)*

*§ 3º. Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:*

*(...)*

*II - Decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir".*

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, **passo ao exame do mérito da demanda.**

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

***Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.***

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

*(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).*

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temo o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB

A partir de 19/11/2003	4.882/03	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB
------------------------	----------	--	-------

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do infatável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 12/04/1984 a 31/08/1989, de 01/11/1989 a 20/12/1991 e de 07/04/1992 a 27/04/1994, bem como o cômputo de labor comum nos períodos de 13/07/1970 a 06/01/1972, de 01/09/1972 a 20/12/1972 e de 03/08/1976 a 22/09/1977, com a imediata concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (05/11/2014), além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Ressalte-se que os períodos de 13/07/1970 a 06/01/1972, de 01/09/1972 a 20/12/1972 e de 03/08/1976 a 22/09/1977 já foram reconhecidos administrativamente pelo INSS, razão pela qual são incontroversos (CNIS - ID 95639440 – págs. 85/86).

No período de 12/04/1984 a 31/08/1989, laborado na empresa Cobrasma S/A, o autor exerceu o cargo de "guarda", portando "revólver marca Taurus, calibre 38, com seis balas", consoante formulário DIRBEN-8030 (ID 95639440 – pag. 33) e laudo pericial (ID 95639440 – pag. 34).

Saliente-se que, no tocante à profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, entendo que é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bemalheio e inibir eventual ação ofensiva.

Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, como adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, **mesmo não fazendo menção a uso de armas.**

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Além, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inválvel no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 95639440 – págs. 38/40 e 41/42), nos períodos de 01/11/1989 a 20/12/1991 e de 07/04/1992 a 27/04/1994, laborados na empresa Vibrasil Indústria de Artelatos de Borracha Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 83,6 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época.

Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 12/04/1984 a 31/08/1989, de 01/11/1989 a 20/12/1991 e de 07/04/1992 a 27/04/1994.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).*

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 95639440 – págs. 85/86 e 144); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (05/11/2014 – ID 95639440 – pag. 32), contava com **35 anos, 10 meses e 20 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lein. 8.620/93.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do artigo 497 do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 995 do CPC/2015). Dessa forma, e visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 05/11/2014, deferida a ANTONIO CARLOS DE CAMARGO.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgar parcialmente procedente o pedido inicial**, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 12/04/1984 a 31/08/1989, de 01/11/1989 a 20/12/1991 e de 07/04/1992 a 27/04/1994 e condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (05/11/2014), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a prorrogação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença; restando **prejudicadas as apelações do INSS e do autor. Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL ANULADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. RUIDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. CONCEDIDA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. APELAÇÕES DO INSS E DO AUTOR PREJUDICADAS.

1 - No caso, a r. sentença reconheceu períodos de labor comum e especial, além de condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, caso preenchidos todos os requisitos legais. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Cumpre destacar que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - Em sua decisão, o juízo *a quo* reconheceu períodos de labor comum e especial, além de determinar que o INSS concedesse a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, caso preenchidos todos os requisitos legais. Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

4 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.

5 - Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, **passa-se ao exame do mérito da demanda.**

6 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

7 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

9 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

14 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 12/04/1984 a 31/08/1989, de 01/11/1989 a 20/12/1991 e de 07/04/1992 a 27/04/1994, bem como o cômputo de labor comum nos períodos de 13/07/1970 a 06/01/1972, de 01/09/1972 a 20/12/1972 e de 03/08/1976 a 22/09/1977, com a imediata concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (05/11/2014), além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da condenação.

15 - Ressalte-se que os períodos de 13/07/1970 a 06/01/1972, de 01/09/1972 a 20/12/1972 e de 03/08/1976 a 22/09/1977 já foram reconhecidos administrativamente pelo INSS, razão pela qual são incontroversos (CNIS - ID 95639440 - págs. 85/86).

16 - No período de **12/04/1984 a 31/08/1989**, laborado na empresa Cobrasma S/A, o autor exerceu o cargo de "guarda", portando "revólver marca Taurus, calibre 38, com seis balas", consoante formulário DIRBEN-8030 (ID 95639440 - pag. 33) e laudo pericial (ID 95639440 - pag. 34).

17 - Saliente-se que, no tocante à profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, entende-se que é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bemalheito e inibir eventual ação ofensiva.

18 - Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, como adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, **mesmo não fazendo menção a uso de armas.**

19 - Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

20 - Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entende-se que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

21 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 95639440 - págs. 38/40 e 41/42), nos períodos de **01/11/1989 a 20/12/1991 e de 07/04/1992 a 27/04/1994**, laborados na empresa Vibrasil Indústria de Artefatos de Borracha Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 83,6 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época.

22 - Assim, possível o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 12/04/1984 a 31/08/1989, de 01/11/1989 a 20/12/1991 e de 07/04/1992 a 27/04/1994.**

23 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita como aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

24 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 95639440 - págs. 85/86 e 144); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (05/11/2014 - ID 95639440 - pag. 32), contava com **35 anos, 10 meses e 20 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

25 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

26 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

27 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

28 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

29 - A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do artigo 497 do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 995 do CPC/2015). Dessa forma, e visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determina-se seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 05/11/2014, deferida a ANTÔNIO CARLOS DE CAMARGO.

30 - Remessa necessária provida. Apelações do INSS e do autor prejudicadas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa necessária, tida por interposta, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 12/04/1984 a 31/08/1989, de 01/11/1989 a 20/12/1991 e de 07/04/1992 a 27/04/1994 e condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (05/11/2014), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença; restando prejudicadas as apelações do INSS e do autor. Concedida a tutela específica. Comunique-se o INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035978-33.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FAUSTINO DOS REIS OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035978-33.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FAUSTINO DOS REIS OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FAUSTINO DOS REIS OLIVEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria especial de sua titularidade.

A r. sentença (ID 106222200 - Pág. 80/81) reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC/73, condenando a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, fixados em R\$400,00 (quatrocentos reais), suspensa a exigibilidade, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais (ID 106222200 - Pág. 85/90), alega a nulidade do *decisum*, com o retorno dos autos à vara de origem, "pois trata-se de benefício previdenciário de natureza continuada, ou seja, percebido mês a mês, podendo-se até discutir a prescrição quinquenal, mas jamais a decadência do direito de ação". Acrescenta que o beneplácito foi concedido antes da alteração do art. 103 da Lei nº 8.213/91, de modo que não se aplica o instituto em tela, fazendo jus às revisões nos termos da peça inaugural.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035978-33.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FAUSTINO DOS REIS OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor a revisão do benefício de aposentadoria especial de sua titularidade (NB 46/056.719.557-0, DIB em 1º/10/1993) mediante: a) a aplicação da variação INPC nos meses de maio de 1996 (18,22%), junho de 1997 (8,32%) e junho de 2001 (7,73%); b) a aplicação do IGP-DI nos meses de junho de 1999 (7,91%) e junho de 2000 (14,19%); c) a conversão em URV's sobre os valores integrais, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994; d) o reajuste de acordo com o disposto no art. 26 da Lei nº 8.870/94; e) aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, no cálculo da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário; f) a atualização dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício pelo valor nominal da variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional – ORTN.

Em relação ao pedido descrito na letra "f", verifico a decadência do direito postulado, a qual já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, proferiu acórdão assim ementado, *verbis*:

**"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

**3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.**

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.**

**MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC**

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo."

**SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL**

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

**OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL**

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

**RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA**

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

**CASO CONCRETO**

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido em 1º/10/1993 (ID 106222200 - Pág. 30).

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

Aforada a presente demanda somente em 18/02/2014, já havia, na ocasião, decorrido integralmente o prazo decenal, de modo que, no tocante à atualização dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício pelo valor nominal da variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional – ORTN, inviável a pretensão, uma vez que consistente na revisão da renda mensal inicial da aposentadoria especial.

Contudo, não se aplica o instituto em tela, quanto aos pleitos subsequentes, eis que versam sobre prestações supervenientes.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

*"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).*

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;

b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescricibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

*Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:*

*'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'*

*Assim, nos termos da exposição do Ministro Luis Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.*

*A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliente que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.*

*Assim, deve ser mantido o julgado."*

Tendo em vista que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto (art. 1.013, § 4º, do Código de Processo Civil), passo a analisar os demais pedidos.

**Do reajuste pelo INPC nas competências de maio de 1996 (18,22%), junho de 1997 (8,32%) e junho de 2001 (7,73%), e pelo IGP-DI nos meses de junho de 1999 (7,91%) e junho de 2000 (14,19%) e da conversão em URV's sobre os valores integrais, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.**

O §4º do artigo 201 da Constituição Federal assegura:

*"§ 4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (grifo nosso)*

Do dispositivo constitucional supra, é possível defluir que, se, por um lado, o poder constituinte preocupou-se com a preservação do valor real do benefício previdenciário - em vista do princípio da dignidade da pessoa humana, norteador de toda a Carta Magna -, por outro, observando o princípio da estrita legalidade - regente de todo ato praticado pelos órgãos da Administração Pública -, atrelou os mecanismos de reajuste dos mesmos benefícios aos critérios previamente definidos em lei.

Neste diapasão, a Lei nº 8.213/91, ao dispor sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, determinou, em seu art. 41, incisos I e II, que os valores dos benefícios em manutenção na data de sua edição deveriam ser reajustados pela variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, de acordo com as suas respectivas datas de início, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, preservando-lhes o valor real.

Em janeiro de 1993, o INPC foi substituído pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário-Mínimo), nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que revogou expressamente o inciso II do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

Já em agosto de 1993, a referida lei sofreu as alterações ditas pela Lei nº 8.700/93, de modo que os benefícios de prestação continuada da Previdência Social foram reajustados, no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e, a partir de janeiro de 1994, seria aplicado o FAS nos meses de janeiro, maio e setembro, deduzidas as antecipações concedidas - que correspondiam à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% no mês anterior ao de sua concessão.

Entretanto, com a instituição da URV (Unidade Real de Valor), os benefícios previdenciários, em 1º de março de 1994, foram convertidos segundo a sistemática preconizada pelo artigo 20, da Lei nº 8.880/94. Ademais, nos termos do artigo 29, da mesma lei, passariam a ser reajustados, em 1996, pela variação do IPC-r.

Em 29/04/1996, contudo, a Medida Provisória nº 1.415/96 determinou que os benefícios mantidos pela Previdência Social fossem reajustados, em 1º de maio daquele ano, pelo IGP-DI (Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna).

Já as Medidas Provisórias nºs 1.572-1 e 1.663-10 estabeleceram percentuais de 7,76% e 4,81% a serem aplicados, respectivamente, nos meses de junho de 1997 e junho de 1998.

Finalmente, os índices e percentuais definidos pelas referidas medidas provisórias foram cancelados pela Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998.

O artigo 17, da Medida Provisória nº 2.022-17, de 23 de maio de 2000, estabeleceu o percentual de 5,81% para reajuste dos benefícios mantidos em 1º de junho de 2000, atribuiu nova redação ao artigo 41, da Lei nº 8.213/91 e, em seu anexo, estabeleceu os percentuais de reajuste dos benefícios concedidos a partir de 1º de julho de 1999, de acordo com as datas de início.

As inovações perduraram nas sucessivas reedições, sendo confirmadas pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 24 de agosto de 2001. O Decreto nº 3.826/2001 tão somente definiu o percentual de 7,66% para o reajuste dos benefícios mantidos em 1º de junho de 2001 e trouxe novos percentuais para o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 1º de junho de 2000, de acordo com a data de início.

Assim, uma vez legitimados os critérios definidos pelos diplomas normativos ora referidos, não procede o pedido de aplicação de critérios ou índices diversos para o reajuste dos benefícios previdenciários.

Neste sentido, está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma julgadora. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ÍNDICE IGP-DI NOS REAJUSTAMENTOS DE 06/97, 06/99, 06/2000 e 06/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*

*1. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até junho de 2001, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo legislador infraconstitucional, em obediência ao disposto no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal, por meio das Medidas Provisórias nºs 1572-1/97 (7,76%), 1663-10/98 (4,81%), 1824/99 (4,61%), 2022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%).*

*2. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.*

*3. Recurso especial não provido."*

*(STJ, Sexta Turma, Resp 535544/SC, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 14/09/2004).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. ÍNDICE A SER APLICADO. IGP-DI.*

*I - Para caracterização do dissídio, indispensável que se faça o cotejo analítico entre a decisão reprochada e os paradigmas invocados.*

*II - A simples transcrição de ementas, sem que se evidencie a similitude das situações, não se presta para demonstração da divergência jurisprudencial.*

*III - No que tange ao v. acórdão vergastado ter incidido em violação ao art. 7º, VI e VII, da Lei nº 8.212/91, ao passo que teria olvidado de decisão do Conselho Nacional de Seguridade Social que tratava da matéria referente ao reajuste de benefício em maio/96, verifico que a matéria não foi ventilada no v. acórdão recorrido, o que impossibilita o seu conhecimento pelo presente recurso nobre, conforme dicação da Súmula 282/STF.*

*IV - A legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, não podendo utilizar critérios outros que não previstos em Lei.*

*V - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de correção previstos no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei nº 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei nº 9.711/98, o critério de reajuste a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicação do art. 7º da Lei nº 9.711/98.*

*Recurso não conhecido."*

*(STJ, Quinta Turma, Resp 236.841/RS, rel. Min. Felix Fischer, j. 09/05/2000)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES NO VALOR DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO (LEI 8.231/91). APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. 1. No concernente à aplicação dos índices de reajustes do benefício, observo que não há qualquer base constitucional ou legal para a equiparação entre reajustes concedidos aos salários de contribuição e à renda mensal, tendo em vista que a lei estabelece os critérios próprios para cada um. 2. Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC/IRSM/URV/IPC-r/INPC/IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador. A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005). 3. No presente caso, verifica-se que o benefício em exame foi calculado em consonância com a legislação pertinente, aplicando-se o atualizador correspondente a cada período. 4. Nesse passo há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a afinação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário. 5. Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF 3ª região, Sétima Turma, AC 00300085720134039999, rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 13/02/2017)*

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. ARTIGO 513 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DA ORTN/OTN NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 144 DA LEI N. 8.213/1991. REFLEXOS ARTIGO 58 DO ADCT. COISA JULGADA. SÚMULA N. 260 DO EXTINTO TFR. PRESCRIÇÃO. RESÍDUO DE 147,06% DE SETEMBRO DE 1991 PAGO. IPCs INAPLICÁVEIS. ÍNDICES EXPURGADOS. REAJUSTES DIVERSOS DOS APLICADOS PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. - Nos termos do artigo 337, § 4º, do Novo Código de Processo Civil (artigo 301, § 3º, 2ª parte, do Código de Processo Civil de 1973), a coisa julgada fica caracterizada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado, sendo este o caso dos autos em relação aos pedidos de correção dos salários de contribuição mediante ORTN/OTN, recálculo na forma do artigo 144 da Lei n. 8.213/1991 e reflexos no artigo 58 do ADCT. - Caracterizada a hipótese de litigância de má-fé (artigo 17, I e V, do Código de Processo Civil de 1973 e artigo 80, I e V, do Novo CPC), deve ser imposta multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, sobre a qual não recai o benefício da Justiça Gratuita. - Em atendimento à Portaria 485, de 01/10/1992, foram quitadas as diferenças devidas, relativas ao pagamento dos 147,06%, em 12 (doze) parcelas mensais. - A aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, bem como seus efeitos, é devida somente até a vigência da norma constitucional (05.04.1989), sendo substituída pelo artigo 58 do ADCT, cuja aplicação se deu apenas aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal, o que não é o caso dos autos. - Conforme consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não existe direito adquirido à incorporação dos índices inflacionários expurgados (IPCs) pelo Governo Federal no reajuste dos benefícios previdenciários, questão que não se confunde com a atualização monetária de débitos cobrados em juízo, onde é legítima essa inclusão. - Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM / URV / IPC-r / INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador. - A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005). - Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/1991, com as alterações legais supervenientes. - Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 00086677920104036183, rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 13/02/2017).

#### Do reajuste de acordo com o disposto no art. 26 da Lei nº 8.870/94.

Pretende a parte autora o reajuste do seu benefício previdenciário, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94.

Referido reajuste é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como "Buraco Verde", compreendido entre 05/04/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seus salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários-de-contribuição.

Isto porque, embora a época fosse marcada por galopante inflação, o teto fixado sobre os salários de contribuição não era mensalmente corrigido, gerando incontestável defasagem no valor dos salários de benefício apurados para o cálculo da renda mensal inicial.

Contudo, a revisão pretendida não se aplica na hipótese em tela.

Não obstante a benesse concedida tenha tido início em 1º/10/1993 (ID 06222200 - Pág. 30), esta não sofreu limitação ao teto vigente na época.

Conforme se infere do "Demonstrativo de Cálculo da Renda Mensal Inicial", o demandante recebeu a aposentadoria especial com renda mensal de Cr\$ 76.497,12, equivalente a 100% do salário de benefício inferior ao teto vigente à época - Cr\$ 108.165,62.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados desta E. Sétima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 26 DA LEI 8.870/94. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDA.

1. Após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do recurso RE 626.489/SE, restou consolidado o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

2. Não pretende a parte autora a revisão do ato de concessão de seu benefício, mas sim a revisão de prestações supervenientes, nos termos previstos pelo artigo 26, da Lei nº 8.870/94, cabendo afastar eventual alegação de decadência.

3. A revisão mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26, da Lei nº 8.870/94, é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como "Buraco Verde", compreendido entre 5/4/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seus salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários de contribuição.

4. In casu, cumpre manter a r. sentença nos termos em que proferida, considerando que o salário de benefício não sofreu limitação ao teto vigente na época.

5. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1903092 - 0003192-83.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.

1. Cumpre reconhecer a improcedência do pedido de revisão formulado nos termos do art. 26 da Lei nº 8.870/94, considerando que o salário de benefício não sofreu a limitação imposta pelo art. 29 da Lei nº 8.213/91.

2. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.

3. Apelação da parte autora não provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1288956 - 0002603-71.2007.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2017)

#### Da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

A pretensão de recálculo da renda mensal inicial do benefício de titularidade da parte autora, mediante a aplicação do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários de contribuição que integraram o período básico de cálculo (PBC) não merece guarda.

O art. 21, *caput*, e seu §1º, da Lei 8.880/94, estabeleceram

"Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, **com data de início a partir de 1º de março de 1994**, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º - Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do dia 28 de fevereiro de 1994." (destaque não original)

Assim, nos termos da lei, os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo dos benefícios concedidos a partir de 1º de março de 1994, deveriam ser devidamente atualizados pelos índices aplicados à época.

A despeito desta previsão, não se operou oportunamente a correção do salário de contribuição da competência de fevereiro de 1994, pelo IRSM, o que ensejou a revisão de inúmeros benefícios, tanto na esfera administrativa quanto na judiciária.

A questão ficou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu como devida a correção, excetuados, entretanto, os benefícios anteriores a 1º de março de 1994. Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO DO CÁLCULO. IRSM FEVEREIRO DE 1994 (39,67%). APLICAÇÃO. VIOLAÇÃO 535. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7/STJ.

1. Não ofende o art. 535 do CPC a decisão que examina, de forma fundamentada, todas as questões submetidas à apreciação judicial.

2. Tratando-se de pedido de revisão do benefício de complementação de aposentadoria, mediante a correção dos salários de contribuição utilizados para o cálculo do salário real de benefício, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas as prestações vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ação.

3. Concedido o benefício de complementação de aposentadoria após 1º de março de 1994, e havendo previsão no plano de benefícios de utilização dos mesmos critérios adotados pelo INSS, é devida a revisão do salário de contribuição com a aplicação do índice de 39,67% correspondente do IRSM de fevereiro de 1994, na hipótese de a contribuição desse mês de competência ter sido computada no cálculo do salário real de benefício.

4. Dissídio jurisprudencial não configurado diante da ausência de similitude fática entre os acórdãos recorrido e os paradigmas.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(STJ, Quarta Turma, REsp 1073263/PR, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 23/06/2015) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALÁRIO MÍNIMO-IRSM. FEVEREIRO DE 1994. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO QUE NÃO CONTEMPLA A ALUDIDA COMPETÊNCIA, IMPOSSIBILITANDO A APLICAÇÃO DO ÍNDICE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. As pretensões veiculadas nos Embargos de Declaração ora sob exame, típicas de Agravo Regimental, devem ser assim examinadas, diante dos princípios da fungibilidade economia processual.

2. É firme a orientação desta Corte de que só é devida a revisão do salário de contribuição com a aplicação do índice de 39,67% correspondente do IRSM de fevereiro de 1994, na hipótese de a contribuição desse mês de competência ter sido computada no cálculo do salário real de benefício.

3. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem é claro em consignar que o Segurado perfectibilizou todos os requisitos para aposentação em outubro de 1989, tendo como período base de cálculo do referido benefício os salários de contribuição compreendidos entre 10/1986 a 9/1989.

4. Destaque-se que a sentença assevera que houve pedido do próprio Segurado, que, nos termos do art. 122 da Lei 8.213/91, optou pelo cálculo de seus proventos com base nos salários de contribuição imediatamente anteriores à aquisição do direito à aposentadoria (10/1989), desconsiderando-se eventuais remunerações posteriores.

5. Assim, não abrangida a competência de fevereiro de 1994 no período básico de cálculo, não incide o índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro/94, independente de qual seja a DIB do benefício.

6. Agravo Regimental do Segurado a que se nega provimento."

(STJ, Primeira Turma, EDel no REsp 1347211/RS, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2016)

Acrescento que a sistemática aplica-se tão somente no cálculo do salário de benefício, não se prestando ao reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários então mantidos. Neste particular, confira-se o julgado, *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. PRETENSÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 NO PERCENTUAL DE 39,67% IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO PROCEDENTE.

1. Segundo entendimento jurisprudencial do STJ, a correção referente ao IRSM integral de janeiro e fevereiro de 1994 somente é devida para os salários de contribuição e para os pagamentos efetuados em atraso, não sendo devida aos benefícios em manutenção então convertidos em URV, como no caso.

2. A decisão transitada em julgado determinou a aplicação do dos índices integrais do IRSM na atualização dos salários de contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício. No entanto, o pedido inicial diz respeito à correção monetária da renda mensal do benefício, o que caracteriza o erro de fato que permite a rescisão do julgado.

3. Ação rescisória procedente."

(STJ, Terceira Seção, AR 2942/SP, rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, j. 22/06/2016)

No caso dos autos, o benefício previdenciário do autor teve início em 1º/10/1993 - data anterior à prevista no *caput* do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 -, de modo que o salário da competência relativa ao mês de fevereiro de 1994 não integrou o PBC utilizado no cálculo da renda mensal inicial.

Portanto, não merece amparo o pedido de aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM daquele mês.

Por conseguinte, mantenho a condenação da parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para, no tocante aos pleitos de aplicação da variação INPC nos meses de maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001, aplicação do IGP-DI nos meses de junho de 1999 e junho de 2000, da conversão em URV's sobre os valores integrais, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, do reajuste de acordo com o disposto no art. 26 da Lei nº 8.870/94 e aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, afastar a decadência, e, com supedâneo no artigo 1.013, §4º, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente referidos pedidos**, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO PELA VARIAÇÃO DA ORTN. DECADÊNCIA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. NÃO APLICAÇÃO DA DECADÊNCIA QUANTO AOS PEDIDOS QUE VERSAM SOBRE REAJUSTES SUBSEQUENTES. ART. 1.013, §4º, DO CPC. ÍNDICES DE REAJUSTE. INPC. IGP-DI E URV. PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE CRITÉRIOS OU ÍNDICES DIVERSOS. ART. 26 DA LEI Nº 8.870/94. BURACO VERDE. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO. REVISÃO DESCABIDA. PERCENTUAL DE 39,67% IRSM FEVEREIRO DE 1994. NÃO APLICÁVEL AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES A 1º DE MARÇO DE 1994. IMPROCEDÊNCIA. MANTIDA CONDENÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende o autor a revisão do benefício de aposentadoria especial de sua titularidade (NB 46/056.719.557-0, DIB em 1º/10/1993) mediante: a) a aplicação da variação INPC nos meses de maio de 1996 (18,22%), junho de 1997 (8,32%) e junho de 2001 (7,73%); b) a aplicação do IGP-DI nos meses de junho de 1999 (7,91%) e junho de 2000 (14,19%); c) a conversão em URV's sobre os valores integrais, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994; d) o reajuste de acordo com o disposto no art. 26 da Lei nº 8.870/94; e) aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, no cálculo da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário; f) a atualização dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício pelo valor nominal da variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN.

2 - Em relação ao pedido descrito na letra "f", verifica-se a decadência do direito postulado, a qual já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

3 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

4 - Em se tratando de beneplácito concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

5 - Afórada a presente demanda somente em 18/02/2014, já havia, na ocasião, decorrido integralmente o prazo decenal, de modo que, no tocante à atualização dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício pelo valor nominal da variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional – ORTN, inviável a pretensão, uma vez que consistente na revisão da renda mensal inicial da aposentadoria especial.

6 - Contudo, não se aplica o instituto em tela, quanto aos pleitos subsequentes, eis que versam sobre prestações supervenientes.

7 - Do reajuste pelo INPC nas competências de maio de 1996 (18,22%), junho de 1997 (8,32%) e junho de 2001 (7,73%), e pelo IGP-DI nos meses de junho de 1999 (7,91%) e junho de 2000 (14,19%) e da conversão em URV's sobre os valores integrais, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994: O §4º do artigo 201 da Constituição Federal assegura o reajustamento dos benefícios previdenciários, "para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei".

8 - Se, por um lado, o poder constituinte preocupou-se com a preservação do valor real do benefício previdenciário - em vista do princípio da dignidade da pessoa humana, norteador de toda a Carta Magna -, por outro, observando o princípio da estrita legalidade - regente de todo ato praticado pelos órgãos da Administração Pública -, atrelou os mecanismos de reajuste dos mesmos benefícios aos critérios previamente definidos em lei.

9 - Legítimos os reajustes efetuados nos moldes preconizados pelo artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (INPC), pela Lei nº 8.542/92 (IRSM), com as posteriores alterações dadas pela Lei nº 8.700/93, pela Lei nº 8.880/94 (conversão em URV) e pelas Medidas Provisórias nºs 1.415/96 (IGP-DI), 1.572-1 e 1.663-10 (percentuais de 7,76% e 4,81%, respectivamente), posteriormente confirmadas pela Lei nº 9.711/98, pela Medida Provisória nº 2.022-17/00 (5,81%) e pelo Decreto nº 3.826/01 (7,66%).

10 - Uma vez legitimados os critérios definidos pelos diplomas normativos ora referidos, não procede o pedido de aplicação de critérios ou índices diversos para o reajuste dos benefícios previdenciários. Precedentes do STJ e desta Turma.

11 - Do reajuste de acordo com o disposto no art. 26 da Lei nº 8.870/94. A revisão mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26, da Lei nº 8.870/94, é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como "Buraco Verde", compreendido entre 5/4/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seus salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários de contribuição.

12 - Embora a época fosse marcada por galopante inflação, o teto fixado sobre os salários de contribuição não era mensalmente corrigido, gerando incontestável defasagem no valor dos salários de benefício apurados para o cálculo da renda mensal inicial.

13 - Não obstante a benesse concedida tenha tido início em 1º/10/1993, esta não sofreu limitação ao teto vigente na época.

14 - Conforme se infere do "Demonstrativo de Cálculo da Renda Mensal Inicial", o demandante recebeu a aposentadoria especial com renda mensal de Cr\$ 76.497,12, equivalente a 100% do salário de benefício - inferior ao teto vigente à época - Cr\$ 108.165,62. Precedentes.

15 - Da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994. A pretensão de recálculo da renda mensal inicial do benefício de titularidade da parte autora, mediante a aplicação do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários de contribuição que integraram o período básico de cálculo (PBC) não merece guarida.

16 - A sistemática não se presta ao reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários então mantidos.

17 - No caso dos autos, o benefício previdenciário do autor teve início em 1º/10/1993 - data anterior à prevista no *caput* do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 -, de modo que o salário da competência relativa ao mês de fevereiro de 1994 não integrou o PBC utilizado no cálculo da renda mensal inicial. Portanto, não merece amparo o pedido de aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM daquele mês.

18 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios.

19 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para, no tocante aos pleitos de aplicação da variação INPC nos meses de maio de 1996, junho de 1997 e junho de 2001, aplicação do IGP-DI nos meses de junho de 1999 e junho de 2000, da conversão em URV's sobre os valores integrais, nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, do reajuste de acordo com o disposto no art. 26 da Lei nº 8.870/94 e aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, afastar a decadência, e, com supedâneo no artigo 1.013, §4º, do Código de Processo Civil, julgar improcedente referidos pedidos, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008518-73.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: EUNICE APARECIDA DA ROCHA HUBER  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008518-73.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: EUNICE APARECIDA DA ROCHA HUBER  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por EUNICE APARECIDA DA ROCHA HUBER em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A r. sentença (ID 106481961 - Pág.151/155) julgou improcedente o pedido inicial, e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, "fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106481961 - Pág.157/189), pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de que não deve ser aplicada a regra de transição do artigo 3º da Lei 9.876/99, que define o período básico de cálculo de 07/94 até DER, mas a regra permanente do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, eis que mais benéfica.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008518-73.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: EUNICE APARECIDA DA ROCHA HUBER  
Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Sobre o tema, o art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Como advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, consoante se verifica na redação atual do art. 29, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Vale registrar que o benefício de que trata a alínea "b" do inciso I do art. 18, mencionado no inciso I do art. 29 é a aposentadoria por idade.

Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18) desta forma:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do *caput* do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

(...)

§2º: No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o *caput* e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

Destaco que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".

O precedente citado restou assim entendido, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO COMO REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º, DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 adotou nova regra de cálculo dos benefícios previdenciário, ampliando gradualmente a sua base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição relativos a 80% de todo o período contributivo do Segurado, substituindo a antiga regra que determinava o valor do benefício a partir da média aritmética simples dos 36 últimos salários de contribuição dos meses anteriores ao do afastamento do Segurado da atividade ou da data da entrada do requerimento administrativo.

2. A nova lei trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/1999, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994 (estabilização econômica do Plano Real).

3. A regra transitória deve ser vista em seu caráter protetivo, como é típico do Direito Previdenciário. O propósito do art. 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por regras mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se harmoniza com o Direito Previdenciário admitir que tendo o Segurado recolhido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do seu valor (do benefício), sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a consequência de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado realize contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou mais benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido".

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.596.203/PR, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 17/12/2019) (grifos nossos).

Dito isso, cumpre esclarecer, ainda, que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Confira-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.*

*2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.*

*3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio tempus regit actum, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.*

*4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."*

*(STJ, 5ª Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)*

**In casu**, infere-se da carta de concessão acostada aos autos (ID 106481961 - Pág.40) que a aposentadoria por idade da autora (NB 41/166.983.833-9), com termo inicial em 29/10/2013, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 29/10/2013, uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STJ, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido.*

*(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento.*

*(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.*

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade NB 41/166.983.833-9, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, desde a data do termo inicial do benefício (29/10/2013), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. CONSIDERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. AFASTAMENTO DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ART. 3º DA LEI Nº 9.876/99. POSSIBILIDADE. C. STJ. RESP Nº 1.596.203/PR REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA

- 1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
- 2 - O art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.". Com o advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício.
- 3 - Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18).
- 4 - O C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.
- 5 - Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativa da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".
- 6 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.
- 7 - *In casu*, infere-se da carta de concessão acostada aos autos que a aposentadoria por idade da autora (NB 41/166.983.833-9), com termo inicial em 29/10/2013, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.
- 8 - Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada.
- 9 - O termo inicial do benefício deve ser mantido em 29/10/2013, uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial.
- 10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 13 - O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.
- 14 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 15 - Apelação da parte autora provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade NB 41/166.983.833-9, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, desde a data do termo inicial do benefício (29/10/2013), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000488-49.2014.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS FREIRE BELTRAN  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS FREIRE BELTRAN  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A  
Advogado do(a) APELADO: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000488-49.2014.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS FREIRE BELTRAN  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS FREIRE BELTRAN  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A  
Advogado do(a) APELADO: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOAO CARLOS FREIRE BELTRAN, objetivando a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 106259023 - Pág. 196/209) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 24/09/1981 a 24/05/1984, de 02/12/1985 a 23/01/1987 e de 28/01/1987 a 28/08/1989, bem como para "reconhecer que o vínculo com a Prefeitura Municipal de Praia Grande, no período de 14/11/1989 a 03/04/1997, é o vínculo principal, e os três outros - de 03/03/1992 a 02/04/1994, de 01/04/1995 a 20/06/1995 e de 04/04/1996 a 15/04/1996, são secundários" e para "determinar que o INSS considere os salários de contribuição constantes nas relações de fls. 359 e 372 no cálculo do benefício do autor", condenando a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria do autor, desde a data do requerimento administrativo (29/01/2008), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre as parcelas em atraso contadas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 106259023 - Pág.216/224), o INSS sustenta que "a atividade prestada perante a Prefeitura de Praia Grande, não foi considerada no cômputo do benefício do autor, já que se trata de regime estatutário, amparado por regime previdenciário próprio" e que "o autor não comprovou recolhimentos vertidos para o INSS, tão pouco trouxe certidão de contagem recíproca de tempo de serviço". Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora, por sua vez (ID 106259023 - Pág. 229/230), postula a majoração da verba honorária de sucumbência, bem como seja condenada a Autarquia ao reembolso dos valores das custas e despesas processuais.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000488-49.2014.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS FREIRE BELTRAN  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO LOUREN MELO - SP61353-A  
Advogado do(a) APELANTE: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS FREIRE BELTRAN  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOUREN MELO - SP61353-A  
Advogado do(a) APELADO: IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO - SP156735-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que o recurso de apelação interposto pela parte autora não comporta conhecimento.

Com efeito, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.
2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.
4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.
5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Por outro lado, no tocante ao pleito de reembolso dos valores referentes às custas e despesas processuais, também não merece ser conhecida a apelação, por nítida ausência de interesse recursal, uma vez que a questão já restou reconhecida pela r. sentença ora guerreada. Ao fixar o pagamento das custas na forma da lei, o *decisum* determina a aplicação do quanto previsto na Lei nº 9.289/96, especialmente em seu art. 14, que trata especificamente do tema ventilado – reembolso das custas e despesas processuais ao final pelo vencido – de modo que, repise-se, inexistente interesse quanto à presente irresignação.

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário, em que a parte autora pretende o recálculo da RMI sob os seguintes fundamentos: a) reconhecimento de atividade desempenhada sob condições especiais nos períodos de 24/09/1981 a 24/05/1984, de 02/12/1985 a 23/01/1987 e de 28/01/1987 a 28/08/1989; b) reconhecimento do período laborado como servidor público (14/11/1989 a 03/04/1997) como sendo a atividade principal, eis que representaria a de maior rendimento; c) utilização, no cálculo do benefício, dos salários de contribuição informados pelas empregadoras em detrimento daqueles constantes do CNIS.

Ao contrário do que sustenta a Autarquia em seu apelo, o período trabalhado como servidor da Prefeitura da Estância Balneária de Praia Grande (14/11/1989 a 18/07/1995 e 16/10/1995 a 03/04/1997), sujeito a regime jurídico próprio, foi devidamente comprovado por meio da expedição de Certidão de Tempo de Serviço, dotada de fé pública, e declarações emitidas para fins de comprovação junto ao INSS (ID 106259015 - Pág. 69/73), e deverá, portanto, integrar o cálculo de tempo de contribuição do autor, a contento do disposto no art. 94 da Lei nº 8.213/91. Em situação análoga, já decidiu esta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM REGIME PRÓPRIO.

(...)

- A autora, servidora do Cartório de Registro Civil da comarca de Regente Feijó, no período de 01.1980 a 09.1992, efetuou recolhimento de contribuições para a Carteira de Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado, sob administração do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP, financeiramente autônoma e com patrimônio próprio, nos termos da Lei n. 10.393/1970.

- A Lei n. 14.016 de 12.04.2010 declarou a extinção a Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas da Justiça do Estado, estabelecendo regras para sua liquidação, passando, referida Carteira, a ser denominada Carteira de Previdência das Serventias Notariais e de Registro (artigo 2º), com regime financeiro de capitalização e administração pelo agora Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo (também IPESP), anteriormente denominado Instituto de Previdência do Estado de São Paulo (artigo 9º e 10), respondendo "exclusivamente o patrimônio da Carteira das Serventias por eventuais ônus relativos a contribuições previdenciárias não recolhidas, bem como por valores relativos à compensação previdenciária do Regime Geral da Previdência Social" (artigo 3º, parágrafo 2º). Vedada a inclusão de novos contribuintes facultativos e passando os segurados à qualidade de participantes, beneficiários da carteira, ressaltou-se o direito dos não optantes desligados depois da Lei 8935/94 e aos facultativos incluídos até a publicação da Lei 14.016/2010 (parágrafo 1º e 2º, artigo 2º).

- Apresentando certidão de tempo de contribuição em regime próprio, fornecida pela unidade gestora da carteira de previdência, o Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo (fls. 48), órgão competente para tanto, conforme determinado nos termos da lei estadual n. 10.016/2010, sem impugnação do seu conteúdo pelo INSS, não há que se impedir o cômputo do tempo de serviço certificado, com eventual compensação entre os regimes, sob fundamento de ausência de homologação do documento, especialmente porque a citada portaria, posto que aplicável exclusivamente aos servidores públicos titulares de cargos efetivos, não faz tal exigência, determinando a comprovação do tempo por "CTC fornecida pela unidade gestora do RPPS ou, excepcionalmente, pelo órgão de origem do servidor; desde que devidamente homologada pela respectiva unidade gestora do RPPS".

- Apenas o fornecimento da certidão de tempo de contribuição pela unidade gestora do regime a que a autora esteve vinculada, no caso o Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo - IPESP, é suficiente para o reconhecimento e cômputo do período, para concessão de aposentadoria, quer por atender à portaria, quer por inaplicável esta ao caso concreto.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 472331 - 0010972-87.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 28/01/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2013) (grifos nossos)

Outrossim, conforme comprovado nos autos (ID 106259015 - Pág. 101) e salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, "tal vínculo, ainda, não foi utilizado dentro do regime estatutário - não foi considerado para concessão de benefício no regime próprio, podendo, por conseguinte, ser integralmente considerado no regime geral" (ID 106259023 - Pág. 198).

Assim, merece ser acolhida a pretensão manifestada na exordial, devendo o INSS proceder ao recálculo da RMI do benefício emanante, observando, na fixação da atividade principal, o critério estabelecido no julgado de 1º grau ("reconhecimento de que o vínculo do autor com a Prefeitura Municipal de Praia Grande, no período de 14/11/1989 a 03/04/1997, é o vínculo principal, e os três outros - de 03/03/1992 a 02/04/1994, de 01/04/1995 a 20/06/1995 e de 04/04/1996 a 15/04/1996, são secundários" - ID 106259023 - Pág. 198).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, não conheço do recurso de apelação da parte autora, e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra, a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. REEMBOLSO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. SERVIDOR PÚBLICO. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. DESENVOLVIMENTO DE ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do apelo.

2 - Por outro lado, no tocante ao pleito de reembolso dos valores referentes às custas e despesas processuais, também não merece ser conhecida a apelação, por nítida ausência de interesse recursal, uma vez que a questão já restou reconhecida pela r. sentença ora guerreada. Ao fixar o pagamento das custas na forma da lei, o *decisum* determina a aplicação do quanto previsto na Lei nº 9.289/96, especialmente em seu art. 14, que trata especificamente do tema ventilado - reembolso das custas e despesas processuais ao final pelo vencido - de modo que, repise-se, inexistente interesse quanto à presente resignação.

3 - Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário, em que a parte autora pretende o recálculo da RMI sob os seguintes fundamentos: a) reconhecimento de atividade desempenhada sob condições especiais nos períodos de 24/09/1981 a 24/05/1984, de 02/12/1985 a 23/01/1987 e de 28/01/1987 a 28/08/1989; b) reconhecimento do período laborado como servidor público (14/11/1989 a 03/04/1997) como sendo a atividade principal, eis que representaria a de maior rendimento; c) utilização, no cálculo do benefício, dos salários de contribuição informados pelas empregadoras em detrimento daqueles constantes do CNIS.

4 - Ao contrário do que sustenta a Autoria em seu apelo, o período trabalhado como servidor da Prefeitura da Estância Balneária de Praia Grande (14/11/1989 a 18/07/1995 e 16/10/1995 a 03/04/1997), sujeito a regime jurídico próprio, foi devidamente comprovado por meio da expedição de Certidão de Tempo de Serviço, dotada de fé pública, e declarações emitidas para fins de comprovação junto ao INSS, e deverá, portanto, integrar o cálculo de tempo de contribuição do autor, a contento do disposto no art. 94 da Lei nº 8.213/91. Precedente.

5 - Outrossim, conforme comprovado nos autos e salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, "tal vínculo, ainda, não foi utilizado dentro do regime estatutário - não foi considerado para concessão de benefício no regime próprio, podendo, por conseguinte, ser integralmente considerado no regime geral".

6 - Assim, merece ser acolhida a pretensão manifestada na exordial, devendo o INSS proceder ao recálculo da RMI do benefício emanante, observando, na fixação da atividade principal, o critério estabelecido no julgado de 1º grau ("reconhecimento de que o vínculo do autor com a Prefeitura Municipal de Praia Grande, no período de 14/11/1989 a 03/04/1997, é o vínculo principal, e os três outros - de 03/03/1992 a 02/04/1994, de 01/04/1995 a 20/06/1995 e de 04/04/1996 a 15/04/1996, são secundários").

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apelação da parte autora não conhecida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso de apelação da parte autora, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa

necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012668-95.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO - SP236055-N  
APELADO: TERESA MARIKO HONDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TADEU CONTESINI - SP61106-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012668-95.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO - SP236055-N  
APELADO: TERESA MARIKO HONDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TADEU CONTESINI - SP61106-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por TERESA MARIKO HONDA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença (ID 106379186, p. 17-22) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 106379186, p. 27-31), o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o período de exercício de labor rural não pode ser computado para efeito de carência.

A autora apresentou contrarrazões (ID 106379186, p. 42-46).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012668-95.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO - SP236055-N  
APELADO: TERESA MARIKO HONDA  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TADEU CONTESINI - SP61106-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao ponto, restou assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.674.221/SP, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia repetitiva (Tema nº 1.007), o entendimento segundo o qual é permitido ao segurado mesclar os períodos de atividade rural e urbana, para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sendo indiferente a qual regime pertença (rural ou urbano) por ocasião do requerimento do benefício, desde que respeitada a exigência etária, conforme se verifica *in verbis*

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art.

48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.

407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária ao objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida."

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) (destaque nosso)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 05 de março de 2013 (ID 106378848, p. 13-14), deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

A controvérsia cinge-se aos períodos de labor rural, nos quais não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1980, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 106378851, p. 15); de contrato de arrendamento agrícola, firmado em 1985, no qual o marido da autora figura como arrendatário (ID 106378848, p. 16-17); e de declarações cadastrais de produtor rural, com datas de 1997 e 1998, em nome do marido da autora (ID 106378851, p. 16-21).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do alegado labor rural em regime de economia familiar.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Oscar Paredes, cujo depoimento foi colhido em audiência realizado em 2015, declarou conhecer a autora desde 1986, e que, na época, ela e o marido trabalhavam nas lides rurais, plantando alface, em terras arrendadas. Informou que foi vizinho do casal por oito anos e que depois ele se mudou e perdeu contato com eles (ID 106379186, p. 5-7).

Rosa Mayumi Sasaki declarou conhecer a autora há mais de vinte anos e que, na época, ela plantava alface em um sítio arrendado, juntamente com o marido. Disse que ela ficou nesse local até mais ou menos cinco anos atrás (ID 106379186, p. 8-9).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente.

No mais, foram juntadas cópias da CTPS da autora e extratos do CNIS, nos quais constam registro de caráter urbano, nos períodos de 1º/03/2002 a 06/2006 e de 02/05/2007 a 09/2012 (ID 106378848, p. 14-15, ID 106378851, p. 40-41).

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO INCONTROVERSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 05 de março de 2013, deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.
- 2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.
- 3 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.
- 4 - A controvérsia cinge-se de labor rural exercido, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.
- 5 - Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1980, na qual o marido foi qualificado como lavrador; de contrato de arrendamento agrícola, firmado em 1985, no qual o marido da autora figura como arrendatário; e de declarações cadastrais de produtor rural, com datas de 1997 e 1998, em nome do marido da autora (ID 106378851, p. 16-21). Tais documentos constituem suficiente início de prova material do alegado labor rural em regime de economia familiar.
- 6 - A prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente.
- 7 - No mais, foram juntadas cópias da CTPS da autora e extratos do CNIS, nos quais constam registro de caráter urbano, nos períodos de 1º/03/2002 a 06/2006 e de 02/05/2007 a 09/2012.
- 8 - Diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.
- 9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 11 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora fixados de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019922-51.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: LUIS CARLOS DE GODOY  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO BORTOLOTTI - SP246867-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença proferida, pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca de Amparo/SP, em 27/11/2017 reconheceu a existência de litispendência e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, que as ações possuem causa de pedir diversas, desta forma não há se falar em litispendência, merecendo reforma a sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO de acordo com a norma do artigo 932, inciso III do CPC/2015.

A parte autora propôs a presente demanda, requerendo o restabelecimento do auxílio-doença por acidente de trabalho e/ou aposentadoria por invalidez. Alega, em síntese, que está acometida de doença ortopédica que a impede de exercer suas atividades habituais.

Apresentou extrato do sistema Dataprev indicando acidente sofrido pelo autor em 26/11/2003 e 03/08/2009, com número do CAT (fls.47/50) e deferimento administrativo do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho (espécie 91) concedido no período de 25/07/2013 a 03/10/2014 (fls.46), o qual pretende restabelecer.

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira-se a dicação da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. competência DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidente do Trabalho de Santos, SP (CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. IN competência JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a in competência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014)

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta deste E. Tribunal Regional Federal, pelo que determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0046322-10.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÉS VIRGÍNIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIR RAMOS - SP258337-N  
APELADO: GERALDO DE OLIVEIRA DANTAS  
Advogado do(a) APELADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 104560735: Manifeste-se a parte autora sobre os embargos de declaração.  
Após, conclusos.  
São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036932-79.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N  
APELADO: ROSANGELA MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RAPHAEL APARECIDO MACHADO GARCIA - SP416902-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

ID 123777980: indefiro o pedido de concessão de tutela antecipada, considerando que a sentença de primeiro grau de jurisdição julgou parcialmente procedente o pedido, com expressa determinação sobre a data de cessação do auxílio-doença concedido. Conveniente frisar que o pronunciamento judicial realizado na sentença é exauriente, enquanto todo e qualquer juízo de valor exercido em sede de tutela de urgência é superficial, resultado de cognição sumária compatível com o momento processual, razões pelas quais inverter-se a sorte do processo tão-somente com base nele representaria a subversão do sistema.

Outrossim, considerando a data de ingresso nesta Corte, verifico que o presente feito se encontra abrangido pelo Plano de Trabalho estabelecido por esta unidade jurisdicional para o ano em curso.

Aguarde-se, pois, a oportuna inclusão em pauta para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017872-91.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDEMAR ALVES BELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N  
APELADO: VALDEMAR ALVES BELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA BELLI MICHELON - SP288669-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 107430118, p. 110-115: questões afines ao cumprimento provisório de sentença devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução, a teor do artigo 520 e seguintes do CPC.

Intime-se, após, prossiga o processamento do recurso excepcional interposto.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024575-98.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: APARECIDA ALVES RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LINCOLN AUGUSTO LOPES DA SILVA VARNIER - SP306502-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024575-98.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: APARECIDA ALVES RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LINCOLN AUGUSTO LOPES DA SILVA VARNIER - SP306502-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APARECIDA ALVES RODRIGUES, incapaz, representada por ALCIDES JOSÉ RODRIGUES, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de General Salgado/SP que, em ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, indeferiu o pedido de levantamento dos valores pagos pelo INSS, decorrentes da expedição de ofício requisitório.

Em razões recursais, alega a agravante que o montante depositado pelo INSS terá como destinação a sua manutenção diária.

Não houve pedido de antecipação da pretensão recursal (ID 107356886).

Devidamente intimado, o INSS não apresentou resposta (ID 125960578).

Parecer do Ministério Público Federal (ID 128601384), no sentido do provimento do recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024575-98,2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: APARECIDA ALVES RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LINCOLN AUGUSTO LOPES DA SILVA VARNIER - SP306502-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Cuida a ação subjacente de obtenção de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, requerido por pessoa portadora de esquizofrenia.

O benefício fora concedido em decisão proferida por este Tribunal transitada em julgado e, deflagrada a execução, o valor devido fora adimplido pelo INSS, por meio de ofício requisitório no importe de R\$55.135,23 (cinquenta e cinco mil, cento e trinta e cinco reais e vinte e três centavos), conforme ID 90577254.

Ao indeferir o levantamento dos valores, o magistrado de origem fundamentou sua decisão na "*ausência de qualquer documento que comprove a necessidade de tais valores para pagamento de despesas, sejam elas extraordinárias ou ordinárias, porém ligadas à saúde, educação higiene básica e sustento em geral*" (fl. 23).

Entendo que a decisão não merece subsistir.

Constatada a deficiência mental da requerente, determinou o magistrado de primeiro grau a comprovação de sua interdição, tendo sido ajuizada a respectiva demanda, com sentença transitada em julgado, atribuindo ao irmão Alcides José Rodrigues a sua curatela (ID 90577236 – p. 02).

Especificamente nas obrigações de natureza previdenciária, a Lei nº 8.213/91, em seu art. 110, afeta ao curador a responsabilidade pela percepção dos valores decorrentes de benefício concedido a dependente civilmente incapaz. Confira-se o teor da norma:

*"Art. 110: O benefício devido ao segurado ou dependente civilmente incapaz será feito ao cônjuge, pai, mãe, tutor ou curador, admitindo-se, na sua falta e por período não superior a 6 (seis) meses, o pagamento a herdeiro necessário, mediante termo de compromisso firmado no ato do recebimento."*

Nesse passo, em que pese a louvável preocupação do magistrado quanto ao destino dos valores depositados em nome do incapaz, fato é que o mesmo se acha regularmente representado por seu irmão, sobre o qual não recai qualquer suspeita - ao menos do quanto se tem dos autos - de possível malversação de referida verba.

O benefício assistencial concedido à agravante possui, como finalidade precípua, prover a sua subsistência imediata, razão pela qual se revela descabido o contingenciamento de seu valor em uma conta judicial, conferindo-lhe tratamento como se "poupança" fosse, máxime se considerada a evidente hipossuficiência do núcleo familiar.

Nesse sentido, a orientação da jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - PRESTAÇÕES EM ATRASO - AUTOR CIVILMENTE INCAPAZ - POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO PELA REPRESENTANTE LEGAL DO MENOR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS.*

*I - Não se vislumbra a necessidade de depósito judicial, podendo ser imediatamente levantadas pela representante legal do autor as quantias relativas às prestações em atraso do benefício concedido. Por se tratar de verba de caráter alimentar, mesmo se tratando de autor civilmente incapaz, deve ser paga, no caso, ao seu representante legal, nos termos do artigo 110 da Lei nº 8.213/91, da mesma forma que teria ocorrido se o benefício houvesse sido pago mensalmente.*

(...)

*IV - Agravo de Instrumento da parte autora provido."*

(AG nº 2015.03.00.006181-6/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJe 13/08/2015).

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, a fim de determinar a expedição de alvará de levantamento, em favor do representante legal da agravante, dos valores depositados pelo INSS referentes às parcelas em atraso do benefício assistencial.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VALORES DEPOSITADOS. LEVANTAMENTO. AUTORA INCAPAZ REPRESENTADA POR SEU IRMÃO. RECURSO PROVIDO.

- 1 - A agravante foi representada, na demanda originária, por seu irmão, a quem lhe é atribuída, de fato, a responsabilidade pela percepção dos valores decorrentes de benefício concedido a dependente civilmente incapaz (art. 110 da Lei nº 8.213/91).
- 2 - Em que pese a luvável preocupação do magistrado quanto ao destino dos valores depositados em nome do incapaz, fato é que o mesmo se acha regularmente representado por seu irmão, sobre o qual não recai qualquer suspeita - ao menos do quanto se tem dos autos - de possível malversação de referida verba.
- 3 - O benefício assistencial concedido à agravante possui, como finalidade precípua, prover a sua subsistência imediata, razão pela qual se revela descabido o contingenciamento de seu valor em uma conta judicial, conferindo-lhe tratamento como se "poupança" fosse, máxime se considerada a evidente hipossuficiência do núcleo familiar.
- 4 - Determinada a expedição de alvará de levantamento, em favor do representante legal da agravante, dos valores depositados pelo INSS referentes às parcelas em atraso do benefício assistencial.
- 5 - Agravo de instrumento da autora provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000205-65.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: RAUAN FLORENTINO DA SILVA TEIXEIRA - MS17826-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000205-65.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIÃO CARLOS FERREIRA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 1576946, p. 133-136) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, ficando suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 1576946, p. 142-149), o autor sustenta que restou demonstrado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000205-65.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: RAUAN FLORENTINO DA SILVA TEIXEIRA - MS17826-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)*

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 24 de agosto de 1953 (ID 1576945, p. 13), com implemento do requisito etário em 24 de agosto de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS do autor, na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 18/03/1980 a 17/07/1980, de 1º/04/1981 a 23/08/1981, de 1º/10/1982 a 14/03/1983, de 28/01/1985 a 08/09/1987, de 12/05/1988 a 15/07/1988, de 1º/12/1988 a 25/05/1991, de 02/09/1991 a 30/11/1991, de 12/12/1991 a 05/12/1994, de 27/06/1995 a 14/09/1995, de 15/07/1996 a 07/01/1997, de 1º/05/1997 a 10/11/1998, de 08/07/1999 a 05/10/1999 e de 1º/12/1999 a 03/03/2001, e um único registro de natureza rural, no período de 1º/10/1979 a 31/01/1980 (ID 1576945, p. 14-25); de carteiras de pescador profissional, em nome do autor, emitidas em 2002, 2005 e 2011 (ID 1576945, p. 27-32); e de notas fiscais, emitidas em 2008, 2009, 2010, 2011, 2012 e 2013, indicando a comercialização de peixes por parte do autor (ID 1576945, p. 3-23).

Conforme se verifica da documentação apresentada, resta evidenciado o exercício de atividades de caráter urbano pelo autor, durante o período de carência.

Portanto, no caso dos autos, ainda que tenha sido produzida prova oral, não restou demonstrado o exercício de labor rural em todo o período de carência imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, deixando de ser atendida, portanto, a exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.*

Dito isso, entendo que o conjunto probatório não se mostrou hábil à comprovação da atividade campestre pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** da parte autora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE SUFICIENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA DURANTE O PERÍODO DE CARÊNCIA. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL POR TODO O PERÍODO PLEITEADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213

3 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS do autor, na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 18/03/1980 a 17/07/1980, de 1º/04/1981 a 23/08/1981, de 1º/10/1982 a 14/03/1983, de 28/01/1985 a 08/09/1987, de 12/05/1988 a 15/07/1988, de 1º/12/1988 a 25/05/1991, de 02/09/1991 a 30/11/1991, de 12/12/1991 a 05/12/1994, de 27/06/1995 a 14/09/1995, de 15/07/1996 a 07/01/1997, de 1º/05/1997 a 10/11/1998, de 08/07/1999 a 05/10/1999 e de 1º/12/1999 a 03/03/2001, e um único registro de natureza rural, no período de 1º/10/1979 a 31/01/1980; de carteiras de pescador profissional, em nome do autor, emitidas em 2002, 2005 e 2011; e de notas fiscais, emitidas em 2008, 2009, 2010, 2011, 2012 e 2013, indicando a comercialização de peixes por parte do autor.

4 - Conforme se verifica da documentação apresentada, resta evidenciado o exercício de atividades de caráter urbano pelo autor, durante o período de carência.

5 - Cumpre ainda destacar que resta evidenciado o exercício de atividades de caráter urbano pela autora, durante o período de carência.

6 - Conclui-se, desse modo, que o conjunto probatório constante nos autos é insuficiente para comprovar o exercício de labor rural, pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

7 - Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000252-63.2015.4.03.6141

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO ANACLETO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BORGES BLAS RODRIGUES - SP153037-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP201316-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifestou a parte autora seu interesse na guarda de documentos originais, para tanto, após a retomada do atendimento presencial e independentemente de nova intimação, deverá comparecer à Subsecretaria desta 7ª Turma para as providências cabíveis, na forma do artigo 10 e parágrafo único da Resolução PRES/TRF3 n.º 278/2019.

Intime-se, após, retomem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0036425-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITA DA SILVA AMERICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE ROBERTO LEITE - SP321076-N

APELADO: BENEDITA DA SILVA AMERICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE ROBERTO LEITE - SP321076-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0036425-84.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITA DA SILVA AMERICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por BENEDITA DA SILVA AMÉRICO, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 16/05/2017, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a implantar o benefício de pensão por morte, em favor da autora, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (10/1/2013), Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no artigo 85, §3º, do NCPC/2015, incidente sobre o valor da condenação. A Autarquia Previdenciária ainda foi condenada a arcar com as despesas processuais. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, houve a implantação do benefício em 01/08/2017, com renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido demonstrada a manutenção da qualidade de segurado do falecido na época do evento morte. Subsidiariamente, pede o cálculo da correção monetária e dos juros de mora de acordo com o disposto na Lei n. 11.960/2009.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0036425-84.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BENEDITA DA SILVA AMÉRICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE ROBERTO LEITE - SP321076-N  
APELADO: BENEDITA DA SILVA AMÉRICO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE ROBERTO LEITE - SP321076-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 16/05/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º, I, do CPC/2015:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*(...)*

***§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:***

***I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;***

***II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;***

***III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público."***

No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde 10/01/2013.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (10/01/2013) até a data da prolação da sentença (16/05/2017) contam-se 52 (cinquenta e duas) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.

Passo, então, ao exame do mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O evento morte do Sr. Silvestre Américo, ocorrido em 09/06/2000, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celexima diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cuius* na época do passamento.

Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

*In casu*, depreende-se da Carteira de Trabalho e Previdência Social anexada aos autos que o *de cuius*, Sr. Silvestre Américo, manteve vínculos empregatícios de 15/03/1976 a 05/11/1976, de 22/11/1976 a 31/12/1976 e de 01/12/1980 a 30/03/1989.

Desse modo, considerando a incidência do princípio *tempus regit actum* e as extensões previstas no artigo 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o falecido manteve sua qualidade de segurado até 15/05/1990. Entretanto, tendo em vista a data do óbito (09/06/2000), constata-se que ele já não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça" previsto no mesmo preceito legal.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado do *de cuius*, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Como exceção à exigência da qualidade de segurado, prevê o artigo 102 e §§ da LBPS (com redação dada pela Lei nº 9.528/97) que a perda desta não prejudica o direito à aposentadoria quando preenchidos todos os requisitos para sua concessão e nem importa em perda do direito à pensão, desde que preenchidos todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria.

Na medida em que o único requisito à pensão por morte é a qualidade de segurado, não se poderia tomar o artigo 102 em contradição com o artigo 74 da mesma lei. A interpretação sistemática e teleológica que pacificamente foi conferida ao referido dispositivo legal é a de que a pensão seria devida nas hipóteses em que o *de cuius*, que perdera a qualidade de segurado, já tivesse implementado todos os demais os requisitos (carência e, se o caso, idade) para que lhe fosse concedida aposentadoria, seja por idade, por tempo de contribuição ou especial, seja por invalidez.

Em relação à pensão por morte derivada do reconhecimento de direito à aposentação ao falecido que havia perdido a qualidade de segurado, houve divergência jurisprudencial sobre a necessidade de implementação do requisito etário quando já atingida a carência necessária, porém a questão foi pacificada pela 3ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento unânime, datado de 24.10.2007, no âmbito dos Embargos de Divergência em sede de Recurso especial, autuado sob n.º 263.005, cuja ementa segue transcrita:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE . SEGURADO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA ANTES DO FALECIMENTO.*

1. "A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte" (AgRg/REsp n.º 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cuius não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, 3ª Seção, REsp 263005, relator Ministro Hamilton Carvalhido, dj. 24.10.2007, DJe 17.03.2008)

Registro, ainda, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em votação unânime, ao analisar a questão para casos em que o óbito ocorreu após a vigência da Lei n.º 9.528/97, com julgamento em sede de recurso representativo de controvérsia, fixando-se a tese de que "a condição de segurado do de cuius é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepcionalmente essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS" (STJ, 3ª Seção, REsp n.º 1.110.565, relator Ministro Felix Fischer, dj. 27.05.2009, DJe 03.08.2009).

A questão foi objeto de edição do enunciado de Súmula nº 416 ("É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qual idade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito." - Dj 16.12.2009), o qual teve por base, dentre outros, ambos os julgados supracitados, isto é, tomando por base o disposto no artigo 102 da LBPS em sua redação original e com as alterações promovidas pela Lei n.º 9.528/97.

Pois bem

Segundo a narrativa deduzida na petição inicial, o falecido preencheu os requisitos para a fruição do benefício de aposentadoria por idade antes da época do passamento.

O referido beneplácito estava previsto no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, com a seguinte redação na data do óbito, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no parágrafo anterior, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido."

De acordo com a certidão de óbito, o falecido nasceu em 03 de outubro de 1930, com complemento do requisito etário em 03 de outubro de 1995. Deveria, portanto, comprovar nos autos a carência mínima de 78 (setenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Como a tabela anexa revela que o *de cujus* detinha 9 (nove) anos, 1 (um) mês e 1 (um) dia, ou seja, mais de 109 (cento e nove) meses de tempo de serviço, ele realmente adquirira o direito à aposentadoria por idade antes da época do passamento, o que atrai a incidência do artigo 102, §2º, da Lei n. 8.213/91.

Cumpra ainda salientar que as anotações na CTPS do *de cujus* constituem prova plena do exercício de atividade laborativa, nos termos do artigo 106, I, da Lei n. 8.213/91. Ademais, a utilização de tais vínculos empregatícios, para fins de carência, já foi admitida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, independentemente da época de sua constituição.

A propósito, reporto-me ao seguinte precedente firmado pelo Tribunal da Cidadania em sede de recursos repetitivos:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Excepcionalmente o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

2. O acórdão é claro ao consignar que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

3. Assim, fica claro que o tempo de serviço rural pode ser computado, para fins de carência para a concessão de aposentadoria híbrida, seja qual for o momento em que foi exercido, seja ele anterior ou não a 1991.

4. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.354.908/SP, representativo da controvérsia, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 10.2.2016, estabeleceu que o Segurado especial tem que comprovar o exercício de atividade campesina no momento anterior ao implemento da idade mínima para fins de concessão de aposentadoria rural, o que não se amolda à hipótese dos autos. Como já delineado no acórdão, a aposentadoria híbrida, nos exatos termos do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991, é devida exatamente àqueles trabalhadores rurais que não preenchem os requisitos fixados no § 2º. do mesmo dispositivo, não havendo que se falar em necessidade de comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário.

5. Não há que se falar em violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio, vez que no presente recurso não há o reconhecimento de direito previdenciário não previsto em lei, ao contrário, firmou-se aqui, tão somente, a literal aplicação do disposto no art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991. Nesse passo, o cálculo envolvendo o equilíbrio financeiro e atuarial e a precedência de custeio foram já objeto de análise do legislador quando instituiu a nova política previdenciária introduzida pela Lei 11.718/2008.

6. A vedação disposta no art. 55 da Lei 8.213/1991, que impede o cômputo da atividade rural para fins de carência, se dirige à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo que se falar em óbice para cômputo para aposentadoria por idade, como é a aposentadoria híbrida.

7. É entendimento pacífico desta Corte que os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola, nos termos dos arts. 26, I e 39, I da Lei 8.213/1991.

8. O que se percebe, em verdade, é que busca o INSS conferir caráter constitucional à matéria, para fins de interposição de Recurso Extraordinário. Hipótese, contudo, que já fora rejeitada pelo STF, reconhecendo a competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça do exame da matéria. Precedentes: ARE 1.065.915, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 5.9.2017; ARE 1.062.849, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 10.8.2017; ARE 1.059.692, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 9.8.2017; ARE 920.597, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 26.10.2015.

9. Embargos de Declaração do INSS rejeitados."

(EDcl no REsp 1788404/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 29/11/2019)

Em decorrência, satisfeitos os requisitos, a concessão do benefício de pensão por morte é medida que se impõe.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, nego provimento ao recurso de apelação do INSS, majoro os honorários advocatícios em 2% (dois por cento) em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC e, de ofício, esclareço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ÚLTIMO RECOLHIMENTO EM 1989. ÓBITO EM 2000. SUPERAÇÃO DO PERÍODO "DE GRAÇA". EXCEÇÃO DO ARTIGO 102, §2º, DA LEI 8.213/91. APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO À APOSENTAÇÃO POR IDADE ANTES DO FALECIMENTO. REQUISITO ETÁRIO. CARÊNCIA MÍNIMA COMPROVADA. CÔMPUTO DAS CONTRIBUIÇÕES ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. ANOTAÇÕES NA CTPS. PROVA PLENA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.**

- 1 - No caso, concedida a tutela antecipada, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde 10/01/2013. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (10/01/2013) até a data da prolação da sentença (16/05/2017) contam-se 52 (cinquenta e duas) prestações que, devidamente corrigidas e com a incidência de juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, razão pela qual não se conhece da remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015.
- 2 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 3 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 4 - O evento morte do Sr. Silvestre Américo, ocorrido em 09/06/2000, e a condição de dependente da demandante restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.
- 5 - A celuma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do *de cuius* na época do passamento.
- 6 - Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - *In casu*, depreende-se da Carteira de Trabalho e Previdência Social anexada aos autos que o *de cuius*, Sr. Silvestre Américo, manteve vínculos empregatícios de 15/03/1976 a 05/11/1976, de 22/11/1976 a 31/12/1976 e de 01/12/1980 a 30/03/1989.
- 8 - Desse modo, considerando a incidência do princípio *tempus regit actum* e as extensões previstas no artigo 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o falecido manteve sua qualidade de segurado até 15/05/1990. Entretanto, tendo em vista a data do óbito (09/06/2000), constata-se que ele já não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, por ter sido superado o "período de graça" previsto no mesmo preceito legal.
- 9 - Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado do *de cuius*, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.
- 10 - Como exceção à exigência da qualidade de segurado, prevê o artigo 102 e §§ da LBPS (com redação dada pela Lei nº 9.528/97) que a perda desta não prejudica o direito à aposentadoria quando preenchidos todos os requisitos para sua concessão e nem importa em perda do direito à pensão, desde que preenchidos todos os requisitos para a obtenção da aposentadoria.
- 11 - Na medida em que o único requisito à pensão por morte é a qualidade de segurado, não se poderia tomar o artigo 102 em contradição com o artigo 74 da mesma lei. A interpretação sistemática e teleológica que pacificamente foi conferida ao referido dispositivo legal é a de que a pensão seria devida nas hipóteses em que o *de cuius*, que perdera a qualidade de segurado, já tivesse implementado todos os demais os requisitos (carência e, se o caso, idade) para que lhe fosse concedida aposentadoria, seja por idade, por tempo de contribuição ou especial, seja por invalidez.
- 12 - Segundo a narrativa deduzida na petição inicial, o falecido preencheu os requisitos para a fruição do benefício de aposentadoria por idade antes da época do passamento.
- 13 - O referido benefício estava previsto no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, com a seguinte redação na data do óbito: "*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher: § 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. § 2º Para os efeitos do disposto no parágrafo anterior, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido*".
- 14 - De acordo com a certidão de óbito, o falecido nasceu em 03 de outubro de 1930, com implimento do requisito etário em 03 de outubro de 1995. Deveria, portanto, comprovar nos autos a carência mínima de 78 (setenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 15 - Como a tabela anexa revela que o *de cuius* detinha 9 (nove) anos, 1 (um) mês e 1 (um) dia, ou seja, mais de 109 (cento e nove) meses de tempo de serviço, ele realmente adquirira o direito à aposentadoria por idade antes da época do passamento, o que atrai a incidência do artigo 102, §2º, da Lei n. 8.213/91.
- 16 - Cumpre ainda salientar que as anotações na CTPS do *de cuius* constituem prova plena do exercício de atividade laborativa, nos termos do artigo 106, I, da Lei n. 8.213/91. Ademais, a utilização de tais vínculos empregatícios, para fins de carência, já foi admitida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, independentemente da época de sua constituição. Precedente.
- 17 - Em decorrência, satisfeitos os requisitos, a concessão do benefício de pensão por morte é medida que se impõe.
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 21 - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Sentença parcialmente reformada. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício. Honorários advocatícios majorados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento ao recurso de apelação do INSS, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento) em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001305-55.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE DANTAS SAMPAIO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA HELENA RODRIGUES - SP202185-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001305-55.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE DANTAS SAMPAIO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA HELENA RODRIGUES - SP202185-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ DANTAS SAMPAIO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor comum e de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 97190858 – págs. 151/162), proferida em 29/04/2016, julgou extinta a ação, “*sem o exame do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI e § 3º, do novo Código de Processo Civil, em relação ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de 27/12/1983 a 03/04/1989 (Induscabos Condutores Elétricos Ltda.), assim como quanto ao pedido de reconhecimento dos períodos comuns de 01/10/1979 a 27/04/1980 (Proquítec Indústria de Produto Químicos Ltda.), 30/05/1980 a 30/07/1981 (Indústrias Brasileiras de Artigos Refratários S/A), 13/10/1981 a 01/07/1983 (Spal Indústria Brasileira de Bebidas S/A), 17/06/1991 a 26/05/1995 (Indústria Metalúrgica Banzer Ltda.) e 01/11/1995 a 04/11/1996 (Honório José de Oliveira)” e, no mais, julgou improcedente, “*extinguindo o feito com o exame de seu mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil*”. Sem custas. Condenou o autor no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa (art. 85, § 3º, inciso I, do CPC), com execução suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º do CPC.*

Em razão das recusas (ID 97190858 – págs. 165/175), o autor requer o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 09/08/1990 a 21/01/1991 e de 06/11/1996 a 26/07/2011.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001305-55.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE DANTAS SAMPAIO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA HELENA RODRIGUES - SP202185-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

***Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.***

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

*(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).*

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 09/08/1990 a 21/01/1991 e de 06/11/1996 a 26/07/2011.

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 97190858 – págs. 30 e 85/86), nos períodos laborados na empresa Induscabos Condutores Elétricos Ltda:

- de 09/08/1990 a 21/01/1991, o autor esteve exposto a ruído de 84 dB(A);

- de 06/11/1996 a 09/04/2008, a ruído de 86 dB(A); e

- de 10/04/2008 a 26/07/2011, a ruído de 90,7 dB(A).

Ressalte-se que nos PPPs constam os profissionais legalmente habilitados para os registros ambientais, além de terem sido assinados pelo representante legal da empresa.

Assim, possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 09/08/1990 a 21/01/1991, de 06/11/1996 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 26/07/2011, eis que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

Impossível, entretanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, eis que o autor esteve exposto a ruído inferior a 90 dB(A) exigidos à época.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

**I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97190858 – págs. 78/79), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **18 anos, 8 meses e 4 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do requerimento administrativo (26/07/2011 – ID 97190858 – pág. 22), o autor contava com **34 anos, 4 meses e 12 dias** de tempo total de atividade; assim, não havia cumprido o "pedágio" necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 09/08/1990 a 21/01/1991, de 06/11/1996 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 26/07/2011, determinando ao INSS sua devida averbação e para determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 09/08/1990 a 21/01/1991 e de 06/11/1996 a 26/07/2011.

10 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 97190858 – págs. 30 e 85/86), nos períodos laborados na empresa Induscabos Condutores Elétricos Ltda: de **09/08/1990 a 21/01/1991**, o autor esteve exposto a ruído de 84 dB(A); de **06/11/1996 a 09/04/2008**, a ruído de 86 dB(A); e de **10/04/2008 a 26/07/2011**, a ruído de 90,7 dB(A).

11 - Ressalte-se que nos PPPs constam os profissionais legalmente habilitados para os registros ambientais, além de terem sido assinados pelo representante legal da empresa.

12 - Assim, possível o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 09/08/1990 a 21/01/1991, de 06/11/1996 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 26/07/2011**, eis que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

13 - Impossível, entretanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, eis que o autor esteve exposto a ruído inferior a 90 dB(A) exigidos à época.

14 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

15 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

16 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

17 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97190858 – págs. 78/79), verifica-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **18 anos, 8 meses e 4 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

18 - Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do requerimento administrativo (26/07/2011 – ID 97190858 – pág. 22), o autor contava com **34 anos, 4 meses e 12 dias** de tempo total de atividade; assim, não havia cumprido o "pedágio" necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

19 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

20 - Apelação do autor parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 09/08/1990 a 21/01/1991, de 06/11/1996 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 26/07/2011, determinando ao INSS sua devida averbação e para determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013832-73.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ALADYR FERNANDES VIEIRA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA MOREIRA E SILVA ALVES - SP385310-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Tendo em vista a petição de renúncia (ID 117213970 - Pág. 1/2) e a inexistência de outros advogados regularmente constituídos para fins de representação do autor nestes autos (ID 105244402 - Pág. 48/49), intime-se a Dra. Nathalia Moreira e Silva Alves para que compare, no prazo de 10 (dez) dias, a ciência da renúncia ao mandato, nos termos do art. 112 do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005645-13.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AGENOR DE TOLEDO FLEURY  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS MIRANDA DE CAMPOS - SP131828-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005645-13.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGENOR DE TOLEDO FLEURY

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por AGENOR DE TOLEDO FLEURY, objetivando o reconhecimento de tempo em que foi aluno-aprendiz junto ao Instituto Tecnológico da Aeronáutica - ITA e à Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo, além da conversão do período trabalhado como professor em tempo comum.

A r. sentença (ID 96840528 - Pág. 218/235) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer os períodos em que o autor atuou como aluno-aprendiz de 03/03/1969 a 15/12/1973 e 01/03/1974 a 31/07/1975 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (29/10/2009). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Concedeu a antecipação da tutela. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 96840528 - Pág. 244/258), o INSS se insurge contra suposto reconhecimento de tempo comum anotado na CTPS. Argumenta a inaplicabilidade da Súmula nº 96/76 do Tribunal de Contas da União no que concerne aos períodos laborados como aluno-aprendiz. Por fim, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005645-13.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGENOR DE TOLEDO FLEURY  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS MIRANDA DE CAMPOS - SP131828-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, deixa-se de conhecer da apelação interposta pela autarquia no ponto em que impugna suposto reconhecimento de períodos de trabalho anotados na CTPS (11/08/1975 a 01/11/1981, 02/11/1981 a 13/01/1989, 14/01/1989 a 04/12/1990, 07/01/1991 a 19/11/1995, 20/11/1995 a 30/11/2008 e 01/12/2008 a 31/08/2015), vez que se tratam de intervalos constante do CNIS do autor (ID 96840528 - Pág. 236) e reputados incontroversos pelo juízo a quo.

No tocante à averbação de atividade como aluno aprendiz, de acordo com a Súmula 96 do TCU, o tempo de atividade como aluno-aprendiz, em escola técnica profissional, remunerado pela União mediante auxílios financeiros revertidos em forma de alimentação, fardamento e material escolar, deve ser computado para fins previdenciários:

*"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida como execução de encomenda para terceiros."*

No mesmo sentido, o STJ já se posicionou pacificamente no REsp. 202.525 PR, Rel. Min. Felix Fischer; REsp 203.296 SP, Rel. Min. Edson Vidigal; REsp 200.989 PR, Rel. Min. Gilson Dipp; REsp. 182.281 SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho.

Em idêntica esteira é a Jurisprudência desta E. Corte, merecendo por ora destaque aresto desta Sétima Turma, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. ALUNO-APRENDIZ. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚÍDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.*

*1. Valor da condenação superior a 60 salários mínimos. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial tida por ocorrida.*

*2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.*

3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
  4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
  5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
  6. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
  7. Comprovado que o autor recebeu retribuição pecuniária pelos serviços prestados, sob a forma de ensino, alojamento e alimentação, deve ser reconhecido o período para fins previdenciários, nos termos do enunciado da Súmula TCU nº 96.
  8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
  9. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
  10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
  11. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.
  12. Sentença corrigida de ofício. Preliminar acolhida. Remessa necessária, tida por ocorrida e apelação do INSS parcialmente providas. Apelação da parte autora provida.
- (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2155178 - 0015755-59.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 27/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2019)

Por sua vez, é pacífico o entendimento dos Tribunais Superiores no sentido de reconhecer, ao aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, que recebeu remuneração ao longo de seu curso, o direito de contar o respectivo período como tempo de serviço, equiparando-o aos aprendizes das escolas técnicas ou industriais.

À corroborar o exposto, colaciono o julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. ITA. ART. 58, INCISO XXI, DO DECRETO Nº 611/92. O período como estudante do ITA - instituto destinado à preparação profissional para indústria aeronáutica -, nos termos do art. 58, inciso XXI do Decreto nº 611/92 e Decreto-Lei nº 4.073/42, pode ser computado para fins previdenciários, e o principal traço que permite essa exegese é a remuneração, paga pelo Ministério da Aeronáutica à título de auxílio-educando, ao aluno-aprendiz. Recurso não conhecido. (STJ - 5ª Turma, RESP - 398018/SP, Rel. Min. Felix Fischer, DJe em 08/04/2002)*

No mesmo sentido está o entendimento desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ALUNO-APRENDIZ DO CURSO DE ENGENHARIA. INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA - ITA. CONTAGEM DO TEMPO PARA EFEITO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. 1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado. 2. A prova documental atesta que a parte autora, no período de 08.03.1976 a 12.12.1980, foi aluno regularmente matriculado no ITA, durante o qual "... recebeu bolsa de estudos que compreendia ensino, hospedagem, alimentação e serviço médico-dentário, conforme Portaria nº 119/GM3, de 17 de novembro de 1975, publicada no D.O.U. nº 7 de 12 de janeiro de 1976." (fls. 32/33). 3. Restou demonstrado, portanto, que a bolsa de estudos destinada à formação de profissional voltado ao ramo da indústria aeronáutica, foi custeada e mantida com recursos financeiros provenientes do Orçamento da União e destinado ao Ministério da Aeronáutica, de forma a atender o enunciado da Súmula nº 96/TCU, não havendo que se perquirir da distinção entre alunos de curso técnico e de graduação em curso superior. Precedentes Jurisprudenciais do E. STF, E. STJ e da 10ª Turma deste E. Tribunal. 4. Sendo assim, somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 38 (trinta e oito) anos, 06 (seis) meses e 07 (sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 10.11.2013), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão. 5. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação. 6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ). 8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 10.11.2013), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais. 9. Remessa necessária e apelação desprovidas. Fixados, de ofício, os consectários legais. (Décima Turma, ApelRemNec 0004557-44.2014.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018.)*

*APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. ALUNO-APRENDIZ. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. 1. Sentença declaratória. Impossibilidade de aferição do valor econômico. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa necessária tida por ocorrida. 2. Comprovado que a parte autora recebeu retribuição pecuniária pelos serviços prestados, sob a forma de ensino, alojamento e alimentação, durante o período em que foi aluno do ITA, deve ser reconhecido o período para fins previdenciários, nos termos do enunciado da Súmula TCU nº 96. 3. Honorários de advogado fixados em R\$ 1.000,00. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73. 4. Apelação do INSS e remessa necessária, tida por ocorrida não providas. Recurso adesivo da parte autora provido. (Sétima Turma, ApCiv 0006815-95.2012.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2017.)*

#### Caso concreto.

Controvertido, na demanda, o cômputo dos períodos de 03/03/1969 a 15/12/1973, como estudante do ITA - Instituto Tecnológico de Aeronáutica, e 01/03/1974 e 31/07/1975, na FAPESP - Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo.

Para comprovar o vínculo mantido, o autor trouxe Certidão demonstrando que, no período de 03/03/1969 a 15/12/1973, "foi aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, recebeu 'Auxílio-Financeiro' do Ministério da Aeronáutica" (ID 96840528 - Pág. 27).

Já a declaração de ID 96840528 - Pág. 26 informa que o requerente foi aluno "bolsista" da FAPESP - Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo de 01/03/1974 a 31/07/1975.

Assim, diante da retribuição pecuniária percebida em contraprestação da atividade de aluno-aprendiz, possível o reconhecimento e cômputo de tempo da atividade para fins previdenciários dos períodos de 03/03/1969 a 15/12/1973 e 01/03/1974 e 31/07/1975, da forma estabelecida na sentença.

Desta feita, mantida a sentença de primeiro grau.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **conheço parcialmente da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento e à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. FALTA DE DIALETICIDADE COM A SENTENÇA. ALUNO-APRENDIZ. CONTRAPRESTAÇÃO COMPROVADA. TEMPO RECONHECIDO. SENTENÇA MANTIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA EM PARTE.

1 - Deixa-se de conhecer da apelação interposta pela autarquia no ponto em que *impugna* suposto reconhecimento de períodos de trabalho anotados na CTPS (11/08/1975 a 01/11/1981, 02/11/1981 a 13/01/1989, 14/01/1989 a 04/12/1990, 07/01/1991 a 19/11/1995, 20/11/1995 a 30/11/2008 e 01/12/2008 a 31/08/2015), vez que se tratam de intervalos constante do CNIS do autor (ID 96840528 - Pág. 236) e reputados incontroversos pelo juízo *a quo*.

2 - No tocante à averbação de atividade como aluno aprendiz, de acordo com a Súmula 96 do TCU, o tempo de atividade como aluno-aprendiz, em escola técnica profissional, remunerado pela União mediante auxílios financeiros revertidos em forma de alimentação, fardamento e material escolar, deve ser computado para fins previdenciários.

3 - No mesmo sentido, o STJ já se posicionou pacificamente no REsp. 202.525 PR, Rel. Min. Felix Fischer; REsp 203.296 SP, Rel. Min. Edson Vidigal; REsp 200.989 PR, Rel. Min. Gilson Dipp; REsp. 182.281 SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido. Em idêntica esteira é a Jurisprudência desta E. Corte, inclusive desta Sétima Turma: (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2155178 - 0015755-59.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 27/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2019)

4 - É pacífico o entendimento dos Tribunais Superiores no sentido de reconhecer, ao aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, que recebeu remuneração ao longo de seu curso, o direito de contar o respectivo período como tempo de serviço, equiparando-o aos aprendizes das escolas técnicas ou industriais.

5 - Controvertido, na demanda, o cômputo dos períodos de 03/03/1969 a 15/12/1973, como estudante do ITA - Instituto Tecnológico de Aeronáutica, e 01/03/1974 e 31/07/1975, na FAPESP - Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo.

6 - Para comprovar o vínculo mantido, o autor trouxe Certidão demonstrando que, no período de 03/03/1969 a 15/12/1973, "foi aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, recebeu 'Auxílio-Financeiro' do Ministério da Aeronáutica" (ID 96840528 - Pág. 27).

7 - Já a declaração de ID 96840528 - Pág. 26 informa que o requerente foi aluno "bolsista" da FAPESP - Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo de 01/03/1974 a 31/07/1975.

8 - Assim, diante da retribuição pecuniária percebida em contraprestação da atividade de aluno-aprendiz, possível o reconhecimento e cômputo de tempo da atividade para fins previdenciários dos períodos de 03/03/1969 a 15/12/1973 e 01/03/1974 e 31/07/1975, da forma estabelecida na sentença. Desta feita, mantida a decisão de primeiro grau.

9 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida. Remessa necessária provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004325-59.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ADEMIR ALVES CASADO  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004325-59.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADEMIR ALVES CASADO  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ADEMIR ALVES CASADO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

Agravo retido interposto pelo autor (ID 97422706 – págs. 89/91).

A r. sentença (ID 97423238 – págs. 132/141) homologou a desistência e extinguiu a ação, “sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos de 03/06/74 a 10/08/74 (Auto Mecânica Andorinha Ltda) e 09/05/69 a 20/05/74 (Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP), e, no mais”, julgou “IMPROCEDENTE A PRESENTE AÇÃO, extinguindo o feito com o exame de seu mérito, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil”. Honorários advocatícios indevidos em face do deferimento da justiça gratuita. Custas processuais na forma da lei.

Em razões recursais (ID 97423238 – págs. 164/172), o autor requer o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/01/1975 a 29/04/1995 e a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (01/12/1998).

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004325-59.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ADEMIR ALVES CASADO  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo autor, uma vez que não reiterada sua apreciação, nos termos do art. 523, §1º do CPC/73.

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

***Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.***

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

*(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).*

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).*

#### Do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/01/1975 a 29/04/1995 e a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (01/12/1998).

Conforme laudo de avaliação ambiental (ID 97422706 – págs. 150/151), no período de 01/01/1975 a 29/04/1995, laborado na Oficina Mecânica Doze de Setembro S/C Ltda, o autor exerceu o cargo de "mecânico", exposto a líquidos inflamáveis (gasolina, álcool, óleo diesel) e graxa, de modo habitual e permanente.

Assim, diante da exposição a agentes químicos enquadrados no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, possível o reconhecimento da especialidade do labor.

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter o período especial, reconhecido nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-lo aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97422705 – pág. 56 e ID 97423238 – pág. 92); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (01/12/1998 – ID 97422705 – pág. 79), contava com **40 anos, 3 meses e 7 dias** de tempo total de atividade, suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição; fazendo, portanto, jus à revisão de seu benefício, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Ante o exposto, **não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/01/1975 a 29/04/1995, e para condenar o INSS a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (01/12/1998), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - Agravo retido interposto pelo autor não conhecido, uma vez que não reiterada sua apreciação, nos termos do art. 523, §1º do CPC/73.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

10 - Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

11 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

12 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/01/1975 a 29/04/1995 e a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (01/12/1998).

13 - Conforme laudo de avaliação ambiental (ID 97422706 – págs. 150/151), no período de 01/01/1975 a 29/04/1995, laborado na Oficina Mecânica Doze de Setembro S/C Ltda, o autor exerceu o cargo de “mecânico”, exposto a líquidos inflamáveis (gasolina, álcool, óleo diesel) e graxa, de modo habitual e permanente.

14 - Assim, diante da exposição à agentes químicos enquadrados no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, possível o reconhecimento da especialidade do labor.

15 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter o período especial, reconhecido nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-lo aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97422705 – pág. 56 e ID 97423238 – pág. 92); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (01/12/1998 – ID 97422705 – pág. 79), contava com **40 anos, 3 meses e 7 dias** de tempo total de atividade, suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição; fazendo, portanto, jus à revisão de seu benefício, a partir desta data.

16 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

19 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

20 - Agravo retido não conhecido. Apelação do autor provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/01/1975 a 29/04/1995, e para condenar o INSS a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (01/12/1998), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5201822-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACI BUENO DE CAMARGO DIANA  
Advogados do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N, MARIANA MARTINS - SP361788-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5229852-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO PEDRO VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDINEI DE GOES VIEIRA - SP140816-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009965-38.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANESIO MARIANO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009965-38.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANESIO MARIANO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANESIO MARIANO DE SOUZA, em ação previdenciária ajuizada por esta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

Concedida a antecipação da tutela para reconhecer a especialidade do período de 30/12/1983 a 30/04/1992 (ID 99424459 - Pág. 79/83).

A r. sentença (ID 99424459 - Págs. 191/206) julgou improcedente o pedido, com revogação da tutela antecipada, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Em razões recursais (ID 99424459 - Pág. 223 ao ID 99424460 - Pág. 24), a parte autora suscita preliminar de cerceamento de defesa, ante a ausência de produção da prova oral. Prossegue defendendo o reconhecimento da especialidade do intervalo de 30/12/1983 até o ajuizamento da demanda.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009965-38.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANESIO MARIANO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Segundo alega a parte autora, a ausência de deferimento de produção da prova oral teria ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, isso porque a natureza especial das atividades somente poderia ser demonstrada por meio desta prova.

No aspecto, desnecessária produção de prova oral para a finalidade pretendida pelo autor, eis que a comprovação de atividade sujeita a condições especiais é feita, no sistema processual vigente, exclusivamente por meio da apresentação de documentos (formulários, laudos técnicos, Perfil Profissiográfico Previdenciário), de modo que a oitiva de testemunhas não implicaria em alteração do resultado da demanda.

Ademais, consta dos autos documentação emitida pelo empregador referente a todo o período em que se pretende a análise da especialidade, a qual faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no PPP, formulário e laudo técnico apresentados se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

Nessa linha, já decidira este Colegiado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.*

*(omissis)*

*- Na inicial, o autor requereu a realização de perícia nos locais de trabalho correspondentes, para que fossem comprovados os trabalhos exercidos em condições especiais, relativamente aos períodos de: 03/07/2000 a 30/04/2003 (agente nocivo - calor), 01/05/2003 a 30/10/2007 (agente nocivo - ruído), 05/04/2008 a 12/12/2008 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 a 30/06/2011 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 até o ajuizamento da ação (agente nocivo - ruído). E com relação a esses períodos foram juntados PPP's, nos quais se observa que o autor não esteve exposto a agentes nocivos acima dos tolerados pela lei de regência.*

*(omissis)*

*- Com efeito, tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. E é de obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se atívou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do Trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo.*

*- Em suma, se o segurado necessita de prova pericial ou não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve requerer a obtenção do formulário que entende fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-lo no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário.*

*(omissis)"*

(Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virginia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019)

Sob esta ótica, despienda a dilação probatória, ante as provas já constituídas nos autos.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

#### Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 30/12/1983 a 07/11/2012 (ajuizamento).

No período em exame, o autor trabalhou para a empresa "Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM", constando dos autos formulário Dirben-8030 (ID 99424459 - Pág. 59) que informa a submissão à voltagem de 1320v ou 4400v no lapso de 30/12/1983 a 30/04/1992. Logo, possível o enquadramento deste intervalo como especial, com base no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Vale ressaltar que, após este interstício, o requerente mudou de tarefas, deixando de executar atividades na linha férrea e passando a atuar em "ambiente fechado", no desempenho de "serviços de controle e coordenação das manobras de linhas de sinais", nas funções de "assistente de manutenção" e "controlador de serviços de manutenção", conforme se depreende do laudo técnico de ID 99424459 - Pág. 64/68, sem provas de que fosse sujeito a altas tensões. Ao contrário, formulários e laudo atestam que não havia exposição a riscos.

Em reforço, destaca-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 99424459 - Págs. 62/63) atesta que não houve exposição a riscos no interím de 01/01/2004 a 31/05/2004.

Por fim, saliente-se que a percepção de adicional de periculosidade não é suficiente para enquadrar a atividade como especial nos moldes da legislação previdenciária.

Desta forma, constata-se que o requerente trabalhou sujeito à alta tensão no período de 30/12/1983 a 30/04/1992, o qual se reputa enquadrado como especial.

Conforme contagem de tempo de serviço efetuada pela autarquia (ID 99424459 - Pág. 170), considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **12 anos, 3 meses e 23 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (14/08/2012 - ID 99424459 - Pág. 183), **não** fazendo jus à aposentadoria especial vindicada.

Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do intervalo de 30/12/1983 a 30/04/1992, assim como reconhecer a sucumbência recíproca.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA ORAL. NÃO CONFIGURADO. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ACIMA DE 250 VOLTS. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL NÃO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Desnecessária produção de prova oral para a finalidade pretendida pelo autor, eis que a comprovação de atividade sujeita a condições especiais é feita, no sistema processual vigente, exclusivamente por meio da apresentação de documentos (formulários, laudos técnicos, Perfil Profissiográfico Previdenciário), de modo que a oitiva de testemunhas não implicaria em alteração do resultado da demanda.
- 2 - Ademais, consta dos autos documentação emitida pelo empregador referente a todo o período em que se pretende a análise da especialidade, a qual faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial. Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no PPP, formulário e laudo técnico apresentados se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.
- 3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 11 - Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 30/12/1983 a 07/11/2012 (ajuizamento).
- 15 - No período em exame, o autor trabalhou para a empresa “*Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM*”, constando dos autos formulário Dirben-8030 (ID 99424459 - Pág. 59) que informa a submissão à voltagem de 1320v ou 4400v no lapso de 30/12/1983 a 30/04/1992. Possível o enquadramento deste intervalo como especial, com base no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.
- 16 - Vale ressaltar que, após este interstício, o requerente mudou de tarefas, deixando de executar atividades na linha férrea e passando a atuar em “*ambiente fechado*”, no desempenho de “*serviços de controle e coordenação das manobras de linhas de sinais*”, nas funções de “*assistente de manutenção*” e “*controlador de serviços de manutenção*”, conforme se depreende do laudo técnico de ID 99424459 - Pág. 64/68, sem provas de que fosse sujeito a altas tensões. Ao contrário, formulário e laudo atestam que não havia exposição a riscos.
- 17 - Em reforço, destaca-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 99424459 - Págs. 62/63) atesta que não houve exposição a riscos no interm de 01/01/2004 a 31/05/2004.
- 18 - Por fim, saliente-se que a percepção de adicional de periculosidade não é suficiente para enquadrar a atividade como especial nos moldes da legislação previdenciária.
- 19 - Desta forma, constata-se que o requerente trabalhou sujeito à alta tensão no período de 30/12/1983 a 30/04/1992, o qual se reputa enquadrado como especial.
- 20 - Conforme contagem de tempo efetuada pela autarquia (ID 99424459 - Pág. 170), considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **12 anos, 3 meses e 23 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (14/08/2012 - ID 99424459 - Pág. 183), **não** fazendo jus à aposentadoria especial vindicada.
- 21 - Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dá-se os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixa-se de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.
- 22 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do intervalo de 30/12/1983 a 30/04/1992, assim como reconhecer a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5430902-67.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAQUIM DIONISIO DOS SANTOS FILHO  
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABBRI - SP295838-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5391942-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ELIDIO DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: ALTAIR MAGALHAES MIGUEL - SP149478-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002565-15.2014.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE LIMA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA MAYRA JOSKOWICZ TEODORO - SP256946  
APELADO: JOSE LIMA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA MAYRA JOSKOWICZ TEODORO - SP256946  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002565-15.2014.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE LIMA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA MAYRA JOSKOWICZ TEODORO - SP256946  
APELADO: JOSE LIMA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 1175/2298

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas por JOSÉ LIMA DOS SANTOS e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por aquele, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais, a retroação do termo inicial do benefício e a exclusão do fator previdenciário.

A r. sentença (ID 106121808 - Pág. 66/79), integrada em sede de embargos de declaração (ID 106121808 - Pág. 83), julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para declarar como especiais os períodos de 06/04/1976 a 28/05/1976, 30/08/1976 a 20/11/1976, 09/09/1977 a 15/04/1978, 07/07/1978 a 31/08/1978, 22/12/1992 a 25/01/1993, 13/09/1993 a 15/09/1993, 23/05/1994 a 30/05/1994, 15/07/1994 a 20/07/1994 e 10/12/2008 a 05/10/2010, convertendo-os em comum pelo fator de conversão 1.4, bem como para condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 05/10/2010, e a pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e com juros de mora contados a partir da citação, incidentes até a apresentação dos cálculos voltados à execução do julgado. Consignou que os juros e a correção monetária devem seguir as regras dispostas na Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal e eventuais atualizações, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106121808 - Pág. 86/97), a parte autora postula a parcial reforma do *decisum* no tocante ao fator previdenciário, o qual, no seu entender, deve ser excluído por ser inconstitucional ou, caso seja aplicado, que se utilize a expectativa de sobrevida do homem.

Por sua vez, o INSS (ID 106121808 - Pág. 100/111) requer a improcedência do pleito, ao fundamento de que “*não basta ao Apelado pertencer à categoria profissional de soldador - faz-se mister que comprove a exposição a agentes agressivos à sua saúde ou integridade física*”, de modo habitual e permanente, através de formulário emitido pela empregadora, elaborado com base em laudo técnico pericial. Subsidiariamente, pleiteia a observância do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apenas do demandante (ID 106121808 - Pág. 114/120).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002565-15.2014.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE LIMA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA MAYRA JOSKOWICZ TEODORO - SP256946  
APELADO: JOSE LIMA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA MAYRA JOSKOWICZ TEODORO - SP256946  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico haver erro material na sentença, passível de correção de ofício, na medida em que, não obstante haver o reconhecimento do labor especial de 28/02/1994 a 20/04/1994, na fundamentação, tal lapso não constou do dispositivo.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade especial, bem como a retroação do termo inicial e a exclusão do fator previdenciário ou a aplicação da expectativa de sobrevida do homem.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

***Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.***

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

*(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).*

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, vale frisar, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a permissão a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

*(...)*

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.*

*1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

#### Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 06/04/1976 a 28/05/1976, 30/08/1976 a 20/11/1976, 09/09/1977 a 15/04/1978, 07/07/1978 a 31/08/1978, 22/12/1992 a 25/01/1993, 13/09/1993 a 15/09/1993, 28/02/1994 a 20/04/1994, 23/05/1994 a 30/05/1994, 15/07/1994 a 20/07/1994 e 10/12/2008 a 05/10/2010.

Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em seu apelo), resta incontroverso o pleito de retroação do termo inicial do benefício para a data do primeiro requerimento administrativo (11/01/2010).

A CTPS do demandante (ID 106119807 - Pág. 56, 80, 91, 104) demonstra que nos interregnos de 06/04/1976 a 28/05/1976, 30/08/1976 a 20/11/1976, 09/09/1977 a 15/04/1978, 07/07/1978 a 31/08/1978, 22/12/1992 a 25/01/1993, 13/09/1993 a 15/09/1993, 23/05/1994 a 30/05/1994, 15/07/1994 a 20/07/1994 o autor exerceu a função de soldador em estabelecimento industrial, sendo possível o reconhecimento da especialidade pelo mero enquadramento profissional no código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79 e código 2.5.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.

Referente ao período de 28/02/1994 a 20/04/1994, trabalhado na empresa "GELRE Trabalho Temporário S/A", a anotação na CTPS (ID 106119807 - Pág. 103) não indica a função para a qual o demandante foi contratado, inexistindo nos autos qualquer documento relativo ao referido vínculo.

Relativamente ao lapso de 10/12/2008 a 05/10/2010, o Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho, emitido em 31/03/2009, dá conta que de 15/08/1994 até a data do documento, havia exposição a ruído de 89dB(A) - ID 106119807 - Pág. 142/145. Por sua vez, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 106121808 - Pág. 56/58), emitido em 26/09/2014, dá conta de que de 1º/02/2008 até 05/10/2010 existia fragor de 91dB(A), acima, portanto, dos limites de tolerância.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, possível o enquadramento do labor especial nos períodos de 06/04/1976 a 28/05/1976, 30/08/1976 a 20/11/1976, 09/09/1977 a 15/04/1978, 07/07/1978 a 31/08/1978, 22/12/1992 a 25/01/1993, 13/09/1993 a 15/09/1993, 23/05/1994 a 30/05/1994, 15/07/1994 a 20/07/1994, pelo enquadramento profissional, e de 10/12/2008 a 05/10/2010, pela exposição a ruído acima do permitido.

Inviável o reconhecimento da especialidade de 28/02/1994 a 20/04/1994, uma vez que não há documentos comprovando a atividade exercida pelo demandante ou a exposição a qualquer agente nocivo.

Saliente-se ser assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Conforme planilha em anexo, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 106119807 - Pág. 244/252), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (05/10/2010), a parte autora contava com **38 anos, 03 meses e 19 dias** de serviço, sendo-lhe devida a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (05/10/2010), tendo em vista se tratar de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação de parte do período somente fora apresentada no curso da presente demanda.

Quanto à incidência do fator previdenciário, é certo que, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários de contribuição deixou de ser previsto no art. 202, *caput*, da Constituição Federal, garantindo-se apenas a correção da base contributiva.

Por sua vez, a Lei nº 9.876/99 atribuiu nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, com o seguinte teor:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (grifo nosso)*

*(...)*

*§ 7º: O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar; segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*

Na análise do tema ventilado, seja no tocante à constitucionalidade, seja no que diz respeito à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o STF, nos julgamentos das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF, ambas de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim decidiu:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS. FATOR PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE: CARÊNCIA. SALÁRIO-FAMÍLIA. REVOGAÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR POR LEI ORDINÁRIA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: A) DOS ARTIGOS 25, 26, 29 E 67 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991, COM A REDAÇÃO QUE LHEZ FOI DADA PELO ART. 2º DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999; B) DOS ARTIGOS 3º, 5º, 6º, 7º E 9º DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, ESTE ÚLTIMO NA PARTE EM QUE REVOGA A LEI COMPLEMENTAR 84, DE 18.01.1996; C) DO ARTIGO 67 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991, NA PARTE EM QUE CONTÉM ESTAS EXPRESSÕES: "E A APRESENTAÇÃO ANUAL DE ATESTADO DE VACINAÇÃO OBRIGATORIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 6º, 7º, XXIV, 24, XII, 193, 201, II, IV, E SEUS PARÁGRAFOS 1º, 3º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na ADI nº 2.111 já foi indeferida a suspensão cautelar do arts. 3º e 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999 (este último na parte em que deu nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213, de 24.7.1991).*

*2. O art. 5º da Lei 9.876/99 é norma de desdobramento, que regula o cálculo do salário-de-benefício, mediante aplicação do fator previdenciário, cujo dispositivo não foi suspenso na referida ADI nº 2.111. Pelas mesmas razões não é suspenso aqui.*

*3. E como a norma relativa ao "fator previdenciário" não foi suspensa, é de se preservar, tanto o art. 6º, quanto o art. 7º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, exatamente para que não se venha, posteriormente, a alegar a violação de direitos adquiridos, por falta de ressalva expressa.*

*(...)*

*5. Medida cautelar indeferida, quanto a todos os dispositivos impugnados."*

*(ADI 2110 MC/DF, Tribunal Pleno, DJ de 05/12/2003).*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*(...)*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o §7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*(...)*

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(ADI 2110 MC/DF, Tribunal Pleno, DJe 05/12/2003).

Nesse mesmo sentido, precedente desta Turma: (Ag Legal em AC nº 2009.61.83.014057-1/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 01/08/2014). E também: Ag Legal em AC nº 2009.61.83.016650-0/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, DJe 09/08/2012.

A corroborar o entendimento acima esposado, registro ser dominante a jurisprudência no sentido de que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado (STF, RE nº 415454 e 416827, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007).

A seu turno, dispõe o art. 29, §8º, da Lei nº 8.213/91:

§8º: Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos."

A escolha do critério da média nacional única para ambos os sexos, para efeito de cálculo da expectativa de sobrevida, não foi fruto de simples arbítrio do legislador, mas de discussões e estudos atuariais sobre o assunto, não podendo o magistrado substituí-los por outros que se afigurem mais adequados.

Não é outro o entendimento desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEGALIDADE. TÁBUA DE MORTALIDADE. OBSERVÂNCIA DA MÉDIA NACIONAL ÚNICA PARA AMBOS OS SEXOS.

1. O Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais.

2. Correta a Autarquia ao aplicar o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no artigo 29 da Lei nº 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição pelo fator previdenciário, segundo a tábua de mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando-se a média nacional única para ambos os sexos.

3. Apelação não provida."

(AC nº 2015.61.83.009453-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

- DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. O cálculo dos benefícios previdenciários deve observar a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos necessários à sua concessão, requerendo-o administrativamente; todavia, não o postulando administrativamente e continuando a verter contribuições, manterá o direito ao benefício, mas não a forma de cálculo da renda mensal inicial (que observará a legislação vigente na data do requerimento).

- A Lei nº 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários ao prever o instituto do fator previdenciário no art. 29, da Lei nº 8.213/91, estabelecendo deva ser levado em conta a expectativa de sobrevida do segurado com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE (observada a média nacional única para ambos os sexos).

- O C. Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de se debruçar sobre o tema, rechaçando possível inconstitucionalidade do fator previdenciário e de seus critérios de aplicação, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.111-DF.

- A parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar a aplicação incorreta do fator previdenciário em seu benefício (inclusive a suposta impropriedade do índice incidente no caso concreto), nos termos dos arts. 333, I, do Código de Processo Civil de 1973, e 373, I, do Código de Processo Civil.

- Negado provimento ao recurso de apelação da parte Autora."

(AC nº 2012.61.21.003481-9/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 09/05/2017).

Importante consignar, ainda, que a tábua de mortalidade a ser utilizada no cálculo do benefício será aquela vigente na data do requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 32, §13 do Decreto nº 3.048/99 ("Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevida"), sendo descabida, portanto, a pretensão de utilização das tábuas de mortalidade publicadas em exercícios anteriores.

Em outras palavras, a renda mensal inicial da aposentadoria do autor foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei nº 9.876/99, diploma legal que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício, considerada a expectativa de sobrevida a partir da média nacional única para ambos os sexos, extraída da tábua completa de mortalidade construída pelo IBGE vigente no momento da postulação administrativa.

Nesse mesmo sentido apontamos os seguintes julgados desta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FATOR. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora. Sustenta obscuridade, contradição e omissões, eis que houve uma incorreta aplicação da taxa de mortalidade, assim o IBGE publicou em Dezembro de 2003 utilizando novos elementos em seu cálculo, ressaltando que o valor previdenciário não está em discussão, mas sim sua aplicação e cálculo concretamente podem e devem ser levados ao debate, em especial, quando ocorrem desvantagens desproporcionais, desarrazoadas e descabidas, como o caso, ferindo assim a r. decisão princípios do direito adquirido e da isonomia.

- In casu, o julgamento de improcedência, prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, in verbis: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

- No mérito, cumpre registrar que a incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

- Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

- **Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevida" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o §8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.**

- **Esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.**

- Quanto ao aumento da expectativa de sobrevida e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaina Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE.

- **Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.**

(...)

- Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1959871 - 0007838-93.2013.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 15/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015) (grifos nossos)

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO APLICAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Com a Emenda Constitucional nº 20/98, publicada em 16.12.98, o artigo 201 da Constituição Federal passou a ter nova redação, prevendo, em seu parágrafo 3º, que a atualização dos salários de contribuição deveria ser feita na forma da lei. Destarte, foi editada a Lei nº 9.876/99 que, instituindo o fator previdenciário e sua forma de apuração, deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

- A apuração da expectativa de sobrevida foi atribuída pelo Legislativo ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, cuja competência exclusiva para tal tarefa não pode ser discutida pelo Poder Judiciário, sob pena de desacato aos princípios da independência e harmonia entre os Poderes da União, previstos no artigo 2º da Constituição Federal de 1988. Ao INSS, por sua vez, cabe apenas observar, em obediência à Lei, a tabela vigente, quando do requerimento do benefício.

- Se o autor insurgir-se contra o fato de o IBGE, de posse de dados mais precisos, haver constatado aumento da expectativa de sobrevida, a partir da tabela publicada em dezembro/2003 (não apontando, em verdade, inconsistência ou ilegalidade da metodologia adotada), contra o IBGE deveria voltar-se, não sendo, o INSS, órgão competente para figurar como parte na discussão de tal questão.

- A tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na data do requerimento do benefício, conforme disposto no artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 3.265/1999.

- Considerando-se que o benefício do autor foi requerido em 06.10.2006 e também implantado a partir de tal data, a tabela a ser utilizada é a publicada no primeiro dia útil de dezembro/2005, que apura a tábua de mortalidade de 2004, em consonância com o disposto no artigo 2º do Decreto nº 3.266, de 29.11.1999 c.c. artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999.

- *Apelação a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1865492 - 0005232-43.2010.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 10/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014) (grifos nossos)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ter deferida a revisão postulada. Por outro lado, foram indeferidos os pleitos de afastamento do fator previdenciário e retroação da DIB, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, nos termos do art. 21 do CPC/1973, vigente à época da prolação da sentença, e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS isento daquelas.

Ante o exposto, de ofício, **corrijo o erro material** existente na r. sentença, para constar no dispositivo o reconhecimento do labor especial de 28/02/1994 a 20/04/1994, **nego provimento à apelação do autor, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade de 28/02/1994 a 20/04/1994 e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e **dou parcial provimento à remessa necessária, em maior extensão**, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como para reconhecer a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ERRO MATERIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SOLDADOR. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RÚIDO. PPP. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE DO IBGE. EXPECTATIVA MÉDIA DE SOBREVIDA ÚNICA PARA AMBOS OS SEXOS. ART. 29, §8º, DA LEI Nº 8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE VIGENTE À ÉPOCA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL, DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Verificado erro material na sentença, passível de correção de ofício, na medida em que, não obstante haver o reconhecimento do labor especial de 28/02/1994 a 20/04/1994, na fundamentação, tal lapso não constou do dispositivo.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividade especial, bem como a retroação do termo inicial e a exclusão do fator previdenciário ou a aplicação da expectativa de sobrevida do homem.

3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

5 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retrou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

8 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

- 10 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 11 - Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).
- 12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 14 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 17 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apud de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 18 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 19 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 20 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 06/04/1976 a 28/05/1976, 30/08/1976 a 20/11/1976, 09/09/1977 a 15/04/1978, 07/07/1978 a 31/08/1978, 22/12/1992 a 25/01/1993, 13/09/1993 a 15/09/1993, 28/02/1994 a 20/04/1994, 23/05/1994 a 30/05/1994, 15/07/1994 a 20/07/1994 e 10/12/2008 a 05/10/2010.
- 21 - Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em seu apelo), resta incontroverso o pleito de retroação do termo inicial do benefício para a data do primeiro requerimento administrativo (11/01/2010).
- 22 - A CTPS do demandante demonstra que nos interregnos de 06/04/1976 a 28/05/1976, 30/08/1976 a 20/11/1976, 09/09/1977 a 15/04/1978, 07/07/1978 a 31/08/1978, 22/12/1992 a 25/01/1993, 13/09/1993 a 15/09/1993, 23/05/1994 a 30/05/1994, 15/07/1994 a 20/07/1994 o autor exerceu a função de soldador em estabelecimento industrial, sendo possível o reconhecimento da especialidade pelo mero enquadramento profissional no código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79 e código 2.5.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.
- 23 - Referente ao período de 28/02/1994 a 20/04/1994, trabalhado na empresa "GELRE Trabalho Temporário S/A", a anotação na CTPS não indica a função para a qual o demandante foi contratado, inexistindo nos autos qualquer documento relativo ao referido vínculo.
- 24 - Relativamente ao lapso de 10/12/2008 a 05/10/2010, o Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho, emitido em 31/03/2009, dá conta que de 15/08/1994 até a data do documento, havia exposição a ruído de 89dB(A). Por sua vez, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, emitido em 26/09/2014, dá conta de que de 1º/02/2008 até 05/10/2010 existia fragor de 91dB(A), acima, portanto, dos limites de tolerância.
- 25 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, possível o enquadramento do labor especial nos períodos de 06/04/1976 a 28/05/1976, 30/08/1976 a 20/11/1976, 09/09/1977 a 15/04/1978, 07/07/1978 a 31/08/1978 a 22/12/1992 a 25/01/1993, 13/09/1993 a 15/09/1993, 23/05/1994 a 30/05/1994, 15/07/1994 a 20/07/1994, pelo enquadramento profissional, e de 10/12/2008 a 05/10/2010, pela exposição a ruído acima do permitido.
- 26 - Inviável o reconhecimento da especialidade de 28/02/1994 a 20/04/1994, uma vez que não há documentos comprovando a atividade exercida pelo demandante ou a exposição a qualquer agente nocivo.
- 27 - Saliente-se ser assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho.
- 28 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (05/10/2010), a parte autora contava com 38 anos, 03 meses e 19 dias de serviço, sendo-lhe devida a revisão pleiteada.
- 29 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (05/10/2010), tendo em vista se tratar de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado entendimento pessoal, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação de parte do período somente fora apresentada no curso da presente demanda.
- 30 - A incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição foi introduzida pela Lei nº 9.876/99, diploma legal que deu nova redação ao art. 29, I, da Lei nº 8.213/91.
- 31 - A constitucionalidade do fator previdenciário já fora assentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF.
- 32 - É legítima, no cálculo do fator previdenciário, a obtenção da expectativa de sobrevida a partir da média nacional única para ambos os sexos, extraída da tábua completa de mortalidade construída pelo IBGE. Precedentes desta Turma.
- 33 - A tábua de mortalidade a ser utilizada no cálculo do benefício será aquela vigente na data do requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 32, §13 do Decreto nº 3.048/99 ("Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevida"), sendo descabida, portanto, a pretensão de utilização das tábuas de mortalidade publicadas em exercícios anteriores.
- 34 - Em outras palavras, a renda mensal inicial da aposentadoria do autor foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei nº 9.876/99, diploma legal que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício, considerada a expectativa de sobrevida a partir da média nacional única para ambos os sexos, extraída da tábua completa de mortalidade construída pelo IBGE vigente no momento da postulação administrativa. Precedentes.
- 35 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 36 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 37 - Esclarece-se que se sagrou vitorioso o autor ao ter deferida a revisão postulada. Por outro lado, foram indeferidos os pleitos de afastamento do fator previdenciário e retroação da DIB, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dar-se-ão os honorários advocatícios por compensados entre as partes, nos termos do art. 21 do CPC/1973, vigente à época da prolação da sentença, e deixo-se de condenar qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS isento daquelas.
- 38 - Erro material corrigido de ofício. Apelação do autor desprovida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir o erro material existente na r. sentença, para constar no dispositivo o reconhecimento do labor especial de 28/02/1994 a 20/04/1994, negar provimento à apelação do autor, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade de 28/02/1994 a 20/04/1994 e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, dar parcial provimento à remessa necessária, em maior extensão, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como para reconhecer a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença de 1ª grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5446062-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GISELE MAFRA DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DASILVA - SP255260-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004122-56.2014.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO CHEKER BURIHAN - SP131523-N  
APELADO: ROMUALDO MARQUES FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

## DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.*

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

**São Paulo, 31 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003535-02.2011.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIAJOSE REIS FLORIANO  
Advogado do(a) APELANTE: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003535-02.2011.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIAJOSE REIS FLORIANO  
Advogado do(a) APELANTE: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por MARIA JOSÉ REIS FLORIANO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 106375565 – Pág. 33/34) indeferiu a petição inicial, por ausência de interesse de agir, deixando de condenar a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, em razão da não formação da triplíce relação processual.

Por decisão monocrática (ID 106375565 - Pág. 70/75), a r. decisão foi anulada, de ofício, com fulcro no art. 557 do CPC/73, dando por prejudicada a apelação da demandante, devolvendo-se os autos à origem para regular processamento.

Sobreveio nova sentença (ID 106375565 - Pág. 98/101), a qual julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar as diferenças devidas em razão da revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, bem como a pagar as parcelas vencidas e vincendas com juros desde a citação, de 1% ao mês e correção monetária, desde o vencimento da obrigação, nos termos do Provimento nº 64/05, COGE e do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal do CJF, vigente no momento da liquidação, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação.

Em razões recursais (ID 106375565 - Pág. 104/108), pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que postulou a revisão dos benefícios de auxílio-doença (NB 122.430.638-1 e NB 133.482.601-0) do seu falecido esposo e da pensão por morte (NB 135.546.937-3) de sua titularidade, tendo o magistrado *a quo* condenado o ente autárquico a revisar a aposentadoria por invalidez, a qual “em momento algum foi objeto de pedido”. Requer, ao final, “que a ação seja julgada procedente para condenar o INSS a efetuar o pagamento das diferenças devidas relativos aos benefícios 122.430.638-1, 133.482.601-0 e 135.546.937-3”.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003535-02.2011.4.03.6120  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA JOSE REIS FLORIANO  
Advogado do(a) APELANTE: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Pretende a parte autora a revisão do seu benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/530.144.367-0), nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas.

Nas razões de inconformismo, sustenta que postulou a revisão de benefícios diversos do consignado na r. sentença vergastada, a qual apreciou o pedido supramencionado.

Sem razão, contudo.

Infere-se que, na exordial, o pleito revisional versava sobre os benefícios de auxílio-doença (NB 31/122.430.638-1, com DIB em 30/07/2002, e NB 31/133.482.601-0, com DIB em 27/05/2004) “do seu falecido esposo” e da pensão por morte decorrente (NB 21/135.546.937-3, com DIB em 08/03/2005), tendo a requerente coligido aos autos cartas de concessão e memórias de cálculo (ID 106375565 - Pág. 23/27).

No entanto, preferiu-se despacho determinando-se o esclarecimento sobre qual benefício originário da pensão por morte se pretendia a revisão, juntando-se a respectiva carta de concessão, “considerando que o auxílio-doença NB 122.430.638-1 (fis. 22/23), é de titularidade da autora e não do seu falecido marido”, bem como se “o pedido de revisão limita-se ao benefício de pensão por morte” (ID 106375565 - Pág. 29).

Em cumprimento à determinação judicial, a demandante emendou a inicial, nos seguintes termos:

*“MARIA JOSE REIS FLORIANO, devidamente qualificado nos autos da Ação de Revisão de Benefício Previdenciário em epígrafe, que promove contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, igualmente qualificado, vem através do seu advogado in fine assinado, perante V. Exa., em atenção ao r. despacho de fls., emendar a inicial, a fim de **excluir TODOS os números de benefícios citados na exordial, para que conste o benefício nº 530.144.367-0, o qual, se refere a aposentadoria por invalidez da autora, cuja carta de concessão segue em anexo. Desta forma, desde já requer sua revisão, em face do art. 29 da Lei 8213/91**” (ID 106375565 - Pág. 30, grifo nosso).*

Assim, constata-se que o magistrado *a quo* decidiu de acordo com o postulado, não sendo, portanto, a decisão *extra petita*.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 29, II, LEI DE BENEFÍCIOS. EMENDA DA INICIAL. DECISÃO DE ACORDO COM O POSTULADO NOS AUTOS. INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA. **EXTRA PETITA**. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do seu benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/530.144.367-0), nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas.
- 2 - Infere-se que, na exordial, o pleito revisional versava sobre os benefícios de auxílios-doença (NB 31/122.430.638-1, com DIB em 30/07/2002, e NB 31/133.482.601-0, com DIB em 27/05/2004) “do seu falecido esposo” e da pensão por morte decorrente (NB 21/135.546.937-3, com DIB em 08/03/2005), tendo a requerente coligido aos autos cartas de concessão e memórias de cálculo.
- 3 - No entanto, proferiu-se despacho determinando-se o esclarecimento sobre qual benefício originário da pensão por morte se pretendia a revisão, juntando-se a respectiva carta de concessão, “considerando que o auxílio-doença NB 122.430.638-1 (fis. 22/23), é de titularidade da autora e não do seu falecido marido”, bem como se “o pedido de revisão limita-se ao benefício de pensão por morte”.
- 4 - Em cumprimento à determinação judicial, a demandante emendou a inicial, nos seguintes termos: “MARIA JOSE REIS FLORIANO, devidamente qualificado nos autos da Ação de Revisão de Benefício Previdenciário em epígrafe, que promove contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, igualmente qualificado, vem através do seu advogado in fine assinado, perante V. Exa., em atenção ao r. despacho de fls., emendar a inicial, a fim de excluir TODOS os números de benefícios citados na exordial, para que conste o benefício nº 530.144.367-0, o qual, se refere a aposentadoria por invalidez da autora, cuja carta de concessão segue em anexo. Desta forma, desde já requer sua revisão, em face do art. 29 da Lei 8213/91”.
- 5 - Assim, constata-se que o magistrado *a quo* decidiu de acordo como postulado, não sendo, portanto, a decisão *extra petita*.
- 6 - Apelação da parte autora desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001125-05.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAQUIM PEREIRA NERES  
Advogado do(a) APELADO: SUELI APARECIDA AYO SALUSTIANO - SP279184  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001125-05.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAQUIM PEREIRA NERES  
Advogado do(a) APELADO: SUELI APARECIDA AYO SALUSTIANO - SP279184  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOAQUIM PEREIRA NERES, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 95732051 - Págs. 20/36) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 03/05/1985 a 02/05/1986 e 01/06/1988 a 31/07/1994 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (24/07/2012). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS, em sede de apelação (ID 95732051 - Págs. 42/48), suscita preliminar de julgamento *ultra petita*, por ter sido contabilizado o período de 04/04/1997 a 02/06/1997, não requerido na inicial. No mérito, impugna os documentos que respaldaram a especialidade reconhecida. Subsidiariamente, defende a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001125-05.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAQUIM PEREIRA NERES

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Rejeitada a preliminar de julgamento *ultra petita*. O período de 04/04/1997 a 02/06/1997 se encontra registrado no CNIS (ID 95732051 - Pág. 37) com o indicador AEXT-VT, cuja legenda indica “*vínculo extemporâneo confirmado pelo INSS*”, ou seja, o intervalo é considerado incontroverso.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
--------------------	---------------	-----------------------

Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não inofendem o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

***1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.***

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### **Do caso concreto.**

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 03/05/1985 a 02/05/1986 e 01/06/1988 a 31/07/1994.

No lapso de 03/05/1985 a 02/05/1986, trabalhou o autor em prol da "UTC Engenharia S/A", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 95732050 - Págs. 153/154), com registros ambientais respaldados por profissional habilitado, que informa a submissão ao ruído de 104,5dB. Portanto, em fragor superior ao limite de tolerância.

Registro, no ponto, que a ausência de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração, por si só, não macula a validade dos documentos coligidos nos autos, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

Durante o labor na empresa "Zolco S/A Equipamentos Industriais", o requerente trabalhou como "fumileiro", utilizando "solda elétrica mig", de 01/06/1988 a 31/07/1994, amoldando-se ao item 2.5.3, anexo II, do Decreto nº 83.080/79, conforme se depreende do formulário de ID 95732050 - Pág. 31.

Saliente-se que a ausência do local e data de assinatura do documento não é capaz de invalidar seu conteúdo, principalmente por se tratar de especialidade reconhecida pelo enquadramento profissional.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais os períodos 03/05/1985 a 02/05/1986 e 01/06/1988 a 31/07/1994, da forma estabelecida na sentença.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa à sentença (ID 95732051 - Pág. 33) somando-se o tempo de serviço incontroverso (CNIS – ID 95732051 - Pág. 37/38) ao período especial reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que a parte autora alcançou **35 anos, 4 meses e 1 dia** de serviço na data do requerimento administrativo (24/07/2012 – ID 95732050 - Pág. 17), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/07/2012 – ID 95732050 - Pág. 17), conforme preleciona o art. 54 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. REJEITADA. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. SOLDA ELÉTRICA. RUIÍDO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - Rejeitada a preliminar de julgamento *ultra petita*. O período de 04/04/1997 a 02/06/1997 se encontra registrado no CNIS (ID 95732051 - Pág. 37) como indicador AEXT-VT, cuja legenda indica “vínculo extemporâneo confirmado pelo INSS”, ou seja, o intervalo é considerado incontroverso.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

7 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 03/05/1985 a 02/05/1986 e 01/06/1988 a 31/07/1994.
- 16 - No lapso de 03/05/1985 a 02/05/1986, trabalhou o autor em prol da “*UTC Engenharia S/A*”, constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95732050 - Págs. 153/154), com registros ambientais respaldados por profissional habilitado, que informa a submissão ao ruído de 104,5dB. Portanto, em fragor superior ao limite de tolerância.
- 17 - Registre-se, no ponto, que a ausência de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração, por si só, não macula a validade dos documentos coligidos nos autos, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.
- 18 - Durante o labor na empresa “*Zolco S/A Equipamentos Industriais*”, o requerente trabalhou como “*fumileiro*”, utilizando “*solda elétrica mig*”, de 01/06/1988 a 31/07/1994, amoldando-se ao item 2.5.3, anexo II, do Decreto nº 83.080/79, conforme se depreende do formulário de ID 95732050 - Pág. 31.
- 19 - Saliente-se que a ausência do local e data de assinatura do documento não é capaz de invalidar seu conteúdo, principalmente por se tratar de especialidade reconhecida pelo enquadramento profissional.
- 20 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais os períodos 03/05/1985 a 02/05/1986 e 01/06/1988 a 31/07/1994, da forma estabelecida na sentença.
- 21 - Conforme planilha anexa à sentença (ID 95732051 - Pág. 33) somando-se o tempo de serviço incontroverso (CNIS – ID 95732051 - Pág. 37/38) ao período especial reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que a parte autora alcançou **35 anos, 4 meses e 1 dia** de serviço na data do requerimento administrativo (24/07/2012 – ID 95732050 - Pág. 17), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.
- 22 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24/07/2012 – ID 95732050 - Pág. 17), conforme preleciona o art. 54 da Lei nº 8.213/91.
- 23 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 24 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 25 - Apelação do INSS desprovida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017975-30.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LAERTE DO CARMO RIZZO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017975-30.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LAERTE DO CARMO RIZZO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LAERTE DO CARMO RIZZO, em ação previdenciária ajuizada em 06/06/2013, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de “auxílio-doença” ou a concessão de “aposentadoria por invalidez”.

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103304097 – pág. 25).

Citação do INSS realizada em 07/03/2014 (ID 103304097 – pág. 86).

A r. sentença proferida em 28/04/2014 (ID 103304097 – pág. 80/81), sob fundamento de *ausência de incapacidade laboral*, julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, suspendendo a execução de tais verbas - assim como de honorários advocatícios - em virtude da gratuidade processual lhe conferida.

Em suas razões recursais (ID 103304097 – pág. 89/95), o litigante sustenta a comprovação, nos autos, da inaptidão para a prática laborativa, fazendo jus, portanto, à benesse por incapacidade. Defende, outrossim, a realização de nova perícia médico-judicial.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017975-30.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LAERTE DO CARMO RIZZO  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

### Do caso concreto.

Constam dos autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 103304097 – pág. 69/70), indicando o ciclo contributivo do autor, entre anos de 1976 e 2013, composto por contratos de emprego e contribuições vertidas em caráter individual.

Observa-se a concessão de "auxílio-doença", sob NB 553.918.985-6, desde 23/10/2012 até 10/04/2013 (ID 103304097 – pág. 72).

Doutra via, o laudo pericial elaborado em 09/10/2013 (ID 103304097 – pág. 39/47) diagnosticara que a parte autora - de profissão *pintor de paredes*, contando com *54 anos de idade* à ocasião (ID 103304097 – pág. 68) – seria portador de *osteodiscoartrose da coluna lombossacra, gonartrose à direita, hipertensão arterial e obesidade mórbida*, esclarecendo que *o periciando não apresentaria restrição de movimentos ou sinais de radiculopatia*, ressaltando que *haveria artrose incipiente de joelhos (joelho direito), sem acarretar incapacidade laboral e que necessitaria de melhor controle da pressão arterial*. Referiu serem *doenças degenerativas, passíveis de controle medicamentoso*.

Sumariamente, *inexistiria incapacidade laborativa*.

O resultado pericial mostrara-se suficiente à formação da convicção do Magistrado *a quo*, eis que efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados pelas partes autora e ré (ID 103304097 – pág. 11/12, 27/28 e 66/67), e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

Cumprir lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Insta salientar que a documentação jungida no processo (ID 103304097 – pág. 15/21) não destoa das conclusões periciais, aludindo às mesmas enfermidades pelo perito mencionadas.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Não constatada a inaptidão laboral, de rigor a manutenção do julgado de Primeira Jurisdição.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 480, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS indicando o ciclo contributivo do autor, entre anos de 1976 e 2013, composto por contratos de emprego e contribuições vertidas em caráter individual.

9 - Concessão de "auxílio-doença", sob NB 553.918.985-6, desde 23/10/2012 até 10/04/2013.

10 - O laudo pericial elaborado em 09/10/2013 diagnosticara que a parte autora - de profissão *pintor de paredes*, contando com 54 anos de idade à ocasião (ID 103304097 – pág. 68) - seria portador de *osteocondroscartrose da coluna lombossacra, gonartrose à direita, hipertensão arterial e obesidade mórbida*, esclarecendo que *o periciando não apresentaria restrição de movimentos ou sinais de radiculopatia*, ressaltando que *haveria artrose incipiente de joelhos (joelho direito)*, *sem acarretar incapacidade laboral* e que *necessitaria de melhor controle da pressão arterial*. Referiu serem *doenças degenerativas, passíveis de controle medicamentoso; inexistiria incapacidade laborativa*.

11 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

12 - A documentação jungida no processo não destoa das conclusões periciais, aludindo às mesmas enfermidades pelo perito mencionadas.

13 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006359-50.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO RIBEIRO RANGEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO RIBEIRO RANGEL  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

#### DECISÃO

Inicialmente, recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Compulsando os autos, verifico que esta demanda envolve controvérsia acerca do termo inicial da prescrição quinquenal, para recebimento de parcelas de benefício previdenciário, em ação ajuizada visando a adequação da renda mensal inicial aos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.005, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o sobrestamento do presente feito, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do art. 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às anotações de praxe.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001759-96.2018.4.03.6131  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JURANDIR MARTINS AZEVEDO  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009859-15.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO LINS DE ARAUJO  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE PENNA REGINA - SP198938-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6189379-42.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CAMILA MENDES GIMENES, GLAUBER FABIANO LIMA JUNIOR  
REPRESENTANTE: CAMILA MENDES GIMENES  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA FERREIRA DA SILVA - SP387540-N  
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA FERREIRA DA SILVA - SP387540-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5146759-95.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: APARECIDO GALDINO DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO PONTES - SP59715-N, GUSTAVO CABRAL DE OLIVEIRA - SP160929-A, ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP150596-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N

**DECISÃO**

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002339-10.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO CELSO RETA  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

## DECISÃO

Vistos.

Homologo para que produza seus devidos efeitos de direito o pedido de desistência do recurso formulado pelo INSS no ID 100460280.

Em consequência, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015 e o inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, não conheço da apelação posto que prejudicada.

Inaplicável ao caso a regra do § 11º do artigo 85 do CPC/2015, mantendo-se a sentença em sua totalidade.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, dê-se baixa dos autos à Origem.

I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026435-71.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N  
AGRAVADO: MAGALY QUERINO GALERA INACIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026435-71.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N  
AGRAVADO: MAGALY QUERINO GALERA INACIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: SARITA DE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Birigui/SP que, em ação ajuizada por MAGALY QUERINO GALERA INACIO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Em razões recursais, alega a autarquia agravante, em síntese, ser descabida a inclusão, na base de cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais, de parcelas já pagas ao segurado na via administrativa.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 106508629).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026435-71.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N  
AGRAVADO: MAGALY QUERINO GALERA INACIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: SARITADE OLIVEIRA SANCHES - SP197184-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.*

(...)

*III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.*

*IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.*

*V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.*

(...)

*VII. Apelação parcialmente provida."*

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou à parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, como pagamento das parcelas em atraso devidamente atualizadas, além de verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (fls. 57/59).

Deflagrada a execução, o credor apresentou memória de cálculo, devidamente impugnada pelo INSS exclusivamente no tocante à verba honorária.

A impugnação fora rejeitada, daí a interposição do presente agravo.

O argumento não prospera.

Ao acolher a pretensão formulada pelo autor no processo de conhecimento, o v. Acórdão deu origem a dois créditos com titularidades distintas. O primeiro pertence à parte autora e decorre do reconhecimento de seu direito material. O segundo, por sua vez, compete ao advogado que a representou, em razão da atuação bem sucedida por ele desenvolvida na defesa de seus interesses.

Por outro lado, mesmo nas hipóteses em que o processo é extinto, sem exame do mérito, cabe a condenação da parte que deu causa ao processo no pagamento de honorários sucumbenciais ao advogado da parte adversa, em razão do princípio da causalidade.

Assim, ainda que as partes não logrem êxito em demonstrar a existência de seu direito material, é possível que subsista a obrigação de pagar honorários advocatícios. Por essa razão, tal verba constitui direito autônomo do advogado.

Ademais, a execução do crédito relativo à verba de patrocínio, nos mesmos autos em que tenha atuado, constitui mera faculdade do advogado. Esse, aliás, é o sentido que se extrai da leitura do artigo 24, §1º, da Lei 8.906/94, *in verbis*:

*Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.*

§ 1º A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier: (g. n.)

Dessa forma, não pode ser acolhida a tese do INSS de que o crédito do advogado deve ter a mesma sorte daquele devido a seu cliente, já que os honorários advocatícios ostentam a natureza de direito autônomo em relação ao crédito devido ao embargado.

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, o título judicial fixou-a em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença.

Bem por isso, a base de cálculo da verba honorária deve abranger as parcelas vencidas entre a DIB do benefício e a data da prolação da sentença de primeiro grau, nos exatos termos lançados pelo julgador exequendo, independentemente da compensação efetivada em decorrência do pagamento efetuado administrativamente.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.*

*1. Os pagamentos administrativos podem ser compensados em liquidação de sentença.*

*2. Entretanto, os valores pagos administrativamente durante o curso da ação não devem interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*3. Agravo a que se dá parcial provimento."*

(AG nº 2016.03.00.019490-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 14/06/2017).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INCLUSÃO.*

*- A jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.*

*- Com a implantação da aposentadoria concedida na esfera judicial, cessa o pagamento das parcelas relativas ao benefício concedido administrativamente, de forma que, em sede de liquidação, deve ser procedida a compensação dos valores recebidos a título desse benefício, em razão do impedimento de cumulação.*

*- Os valores pagos durante o curso da ação de conhecimento, ainda que inacumuláveis, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual, por constituir-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.*

*- Agravo de instrumento improvido."*

(AG nº 2016.03.00.012593-8/SP, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, 8ª Turma, DE 08/02/2017).

Dessa forma, de rigor a integração, na base de cálculo dos honorários advocatícios, de todas as parcelas devidas a título de aposentadoria por invalidez, independentemente da compensação efetivada em decorrência do pagamento efetuado administrativamente, na forma determinada pelo julgador.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO NOS MESES EM QUE HOUVE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO NOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, como pagamento das parcelas em atraso devidamente atualizadas, além de verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

3 - Deflagrada a execução, o credor apresentou memória de cálculo, devidamente impugnada pelo INSS exclusivamente no tocante à verba honorária.

4 - Ao acolher a pretensão formulada pela parte autora no processo de conhecimento, o v. Acórdão deu origem a dois créditos com titularidades distintas. O primeiro pertence à parte autora e decorre do reconhecimento de seu direito material. O segundo, por sua vez, compete ao advogado que a representou, em razão da atuação bem sucedida por ele desenvolvida na defesa de seus interesses.

5 - Dessa forma, não pode ser acolhida a tese do INSS de que o crédito do advogado deve ter a mesma sorte daquele devido a seu cliente, já que os honorários advocatícios ostentam natureza de direito autônomo em relação ao crédito devido ao advogado.

6 - Bempor isso, a base de cálculo da verba honorária deve abranger as parcelas vencidas entre a DIB do benefício e a data da prolação da sentença de primeiro grau, nos exatos termos lançados pelo julgador executando, independentemente da compensação efetivada em decorrência do pagamento efetuado administrativamente, na forma determinada pelo julgador.

7 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001849-07.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: NELSON KENJI SAKODA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS RABELO JUNIOR - SP343465-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26/11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999) foi afetada pelo STJ (Tema 999), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp n. 1.554.596/SC e REsp 1.596.203/PR, Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 999 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito até o trânsito em julgado da decisão proferida no repetitivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028405-41.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N  
APELADO: EUGENIA MARIA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028405-41.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N  
APELADO: EUGENIA MARIA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por EUGENIA MARIA DE SOUZA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100109629, p. 79-81) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 100109629, p. 96-98), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100109629, p. 115-118).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028405-41.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N  
APELADO: EUGENIA MARIA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 19 de dezembro de 1958 (ID 100109629, p. 14), com implemento do requisito etário em 19 de dezembro de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1976, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 100109629, p. 15); de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 20/02/1984 a 30/04/1986, de 05/05/1986 a 09/12/1991, de 1º/10/1996 a 14/02/1997, de 1º/07/2005 a 21/07/2009 e de 1º/05/2010 a 04/01/2011 (ID 100109629, p. 16-21); e de CTPS do marido, na qual constam registros de caráter rural, em diversos períodos entre 1984 e 2011 (ID 100109629, p. 24-29).

Tendo em vista a significativa extensão temporal dos registros em Carteira de Trabalho por parte da autora, considero tal documento como início razoável de prova material acerca do desempenho da labuta campesina.

A seu turno, a prova oral colhida em audiência, realizada em 2015, corroborou o acervo documental trazido.

Aparecida Benedita Campo declarou conhecer a autora há uns quinze ou dezesseis anos e que, na época, ela estava trabalhando no japonês Carlos Hashimoto e que, depois disso, foi para o sítio do Amaral na Boa Vista. Afirmou que a autora sempre trabalhou nas lides rurais e que apenas parou no início do ano, por problemas de saúde (ID 100109629, p. 82-84).

Francisco de Assis Gonçalves informou conhecer a autora há cerca de trinta e cinco anos e que, na época, ela já trabalhava na lavoura, no Bairro Tanque, na Aguaflor. Depois trabalhou para o Carlos Kimoto. Disse que ela sempre trabalhou nas lides rurais e apenas parou há um ano, por problemas de saúde. (ID 100109629, p. 85-87).

Tudo somado, tenho por cumprida, pela requerente, a exigência legal relativa à demonstração da atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, na forma estabelecida pelo C. STJ, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Desta feita, de rigor a concessão do benefício postulado.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Os documentos que instruíram a inicial constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 8 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001979-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GEORGINA DIAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: VERUSKA INSFRAN FALCAO DE ALMEIDA - MS7930-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5433199-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS TINTI  
Advogado do(a) APELADO: RICHARD ISIQUE - SP230251-N

#### DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005580-42.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL GONCALVES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO SCARIOT - SP163161-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que esta demanda diz respeito à controvérsia acerca da devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial nº 1.381.734/RN como representativo da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 979, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria ao lançamento da correspondente fase no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte (SIAPRO).

Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000320-54.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO CAETANO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: MILTON DE ANDRADE RODRIGUES - SP96231-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003060-80.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE CRISTINE ZAGO DUAILIBI - MS8652-A

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026145-22.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: JOSE ORLANDO ALVES RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO TOSHIO BORGES YOSHIMUCHI - SP205619-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026145-22.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: JOSE ORLANDO ALVES RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO TOSHIO BORGES YOSHIMUCHI - SP205619-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ORLANDO ALVES RODRIGUES contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Olímpia/SP que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, revogou os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi deferido (ID 99743093).

Houve apresentação de resposta (ID 104863363).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026145-22.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: JOSE ORLANDO ALVES RODRIGUES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO TOSHIO BORGES YOSHIMOCCHI - SP205619-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do CPC, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. **Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.**

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, **a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.**

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irresignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp 591.168/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

1. Sendo dever do recorrente instruir o agravo de instrumento com os documentos obrigatórios, elencados no art. 544, § 1º, do CPC (com redação anterior à Lei n. 12.322/2010), a deficiência na formação do instrumento impede o conhecimento do recurso interposto.

2. No caso, a parte recorrente não trouxe a cópia integral das contrarrazões ao recurso especial.

3. Ademais, o conhecimento do recurso especial, nesse caso, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

**4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.**

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag 1368322/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, julgado em 18/04/2013, DJe 30/04/2013).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

**1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais.** Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp 136.756/MS, QUARTA TURMA, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 17/04/2012, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DE MONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.*

*1. O deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita em sentença, causente prévio requerimento da parte, corresponde a erro material, o qual, consoante prescreve o artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a requerimento da parte ou de ofício, inclusive pelo tribunal competente.*

*2. Honorários advocatícios devidos pelo autor no importe de 10% sobre o valor da causa, ex vi do disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e proporcionalidade.*

*3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.*

***4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.***

*5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".*

(TRF-3, AC 0012498-39.2005.4.03.6110, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada sob o fundamento da renda percebida pelo autor, além da contratação de advogado particular.

No entanto, informações extraídas do sistema CNIS/Plenus, disponível para consulta a este Gabinete, revelam que o agravante mantém vínculo empregatício estável junto à "A.F. DA SILVA & CIA. LTDA.", tendo auferido rendimentos, no mês de setembro/2019, da ordem de R\$2.142,27 (dois mil, cento e quarenta e dois reais e vinte e sete centavos).

Por outro lado, a simples constatação de que o requerente se valeu de patrocínio jurídico particular nesta contenda é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.

Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, à míngua de elementos que permitam afastar a presunção relativa de hipossuficiência, entendo de rigor a reforma da r. decisão impugnada.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para conceder à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR. RECURSO PROVIDO.

1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

3 - Informações extraídas do sistema CNIS/Plenus revelam que o agravante mantém vínculo empregatício estável junto à "A.F. DA SILVA & CIA. LTDA.", tendo auferido rendimentos, no mês de setembro/2019, da ordem de R\$2.142,27 (dois mil, cento e quarenta e dois reais e vinte e sete centavos).

4 - A simples constatação de que o agravante se valeu de patrocínio jurídico particular é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.

5 - Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, § 4º, do novo Código de Processo Civil.

6 - Agravo de instrumento provido para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024620-15.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECI RIBAS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 122432077: no prazo de 10 (dez) dias, atenda o habilitante, pai do falecido autor, integralmente à determinação ID 122432077 relativamente à necessidade de habilitação da genitora do *de cujus*.  
Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5366130-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ PEDRO BASILIO  
Advogado do(a) APELADO: GEOVANNI JULIO DOS SANTOS - SP366340-N

## DECISÃO

Tendo em vista que a r. sentença recorrida condenou a autarquia na implantação de benefício previdenciário, cuja natureza é eminentemente alimentar (Arts. 114 e 33 da Lei nº 8.213/91 c/c. 1.012, § 1º, II, do Código de Processo Civil), recebo o(s) apelo(s), neste aspecto, tão somente no efeito devolutivo, facultando ao interessado a execução provisória, em primeiro grau de jurisdição, da obrigação de fazer.

No tocante ao pagamento das quantias atrasadas, recebo o(s) recurso(s) em ambos os efeitos legais, na medida em que, além de dependerem da expedição de precatório e, com isto, do trânsito em julgado da r. decisão, não possuem natureza alimentar, eis que se tratam de valores em atraso.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028605-19.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: GILBERTO LUIZ CANOLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA - PE25031-A  
APELADO: GILBERTO LUIZ CANOLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
Advogado do(a) APELADO: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA - PE25031-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028605-19.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: GILBERTO LUIZ CANOLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA - PE25031-A  
APELADO: GILBERTO LUIZ CANOLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 108926809 - Págs. 88/98, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação, à remessa necessária e à apelação da parte autora do INSS.

Em razões recursais (ID 108926809 - págs. 108/111), o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, arguindo que a data de início do benefício deve ser modificada para a data da citação, tendo em vista que a admissão de período especial teve como base documento não apresentado no requerimento administrativo formulado. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028605-19.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: GILBERTO LUIZ CANOLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
Advogado do(a) APELANTE: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA - PE25031-A  
APELADO: GILBERTO LUIZ CANOLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A  
Advogado do(a) APELADO: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA - PE25031-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 108926809 - pág. 96):

*"O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (03/08/2005), consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de fixá-lo na citação, tendo em vista que a concessão do benefício teve por fundamento o laudo pericial produzido em Juízo."*

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais em processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no Agrg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013690-88.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: JOAO RICARDO PEREIRA DE SA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VAGNER ALEXANDRE CORREA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Catanduva/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu a produção de prova pericial.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

*"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei".

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência têm se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (*numerus clausus*). O dispositivo comentado prevê, em *numerus clausus*, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.

As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."

(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pizarini, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abrangida por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001100-15.2017.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE LIMA LUCIANO  
Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5446110-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALVES MADEIRA - SP221179-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001170-80.2008.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: PAULO DE BARROS MONTEIRO  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA JOSE ALVES - SP147429-A, ELIANA REGINA CARDOSO - SP179347-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Conforme comunicação oriunda do C. Superior Tribunal de Justiça, informo que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade afetou o Recurso Especial 1.803.154/RS e 1.767.789 PR, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida, consistente na discussão quanto à: *"questão relativa à possibilidade ou não de o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativa pelo INSS"*.

A comunicação recebida ainda esclarece que, nos termos do parágrafo único do art. 257-C do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1018", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a *"suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional"*.

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019075-85.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: JOAO MOURA FILHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA - SP152410-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019075-85.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO MOURA FILHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA - SP152410-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Olímpia/SP que, emanação ajuizada por JOÃO MOURA FILHO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, acolhendo a memória de cálculo ofertada pelo credor, como acréscimo do montante de R\$3.500,00 (três mil e quinhentos reais), decorrente da multa cominatória arbitrada pelo atraso na implantação do benefício.

Em razões recursais, sustenta o agravante o desacerto da decisão impugnada, considerado ser descabida a aplicação da multa em desfavor da Autarquia. Alega, ainda, que o prazo deve ser contado em dias úteis, conforme previsão do art. 219 do CPC. Subsidiariamente, requer a redução do montante fixado.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 106739493).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019075-85.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO MOURA FILHO  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA - SP152410-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Colhe-se da demanda subjacente que fora assegurado ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural (fs. 18/27). Na ocasião, o magistrado *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada e determinou a implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária fixada em R\$100,00 (cem reais).

Expedido ofício por meio eletrônico, pela serventia, endereçado à EADJ, com ciência em 24 de abril de 2017 (fl. 30). A implantação do benefício fora efetivada em 30 de junho de 2017, conforme carta de concessão de fl. 38.

Ao argumento de que o ente previdenciário teria extrapolado o prazo concedido, com a implantação do benefício somente depois de transcorridos trinta e cinco dias, pugna o credor pela condenação no pagamento da multa em questão, pedido esse deferido pela r. decisão ora impugnada.

Pois bem

A multa diária, prevista no artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil (atuais artigos 536 e 537 do CPC/2015), é um instrumento processual, de natureza coercitiva, que visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.

Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, bem como o desestimula de adimpli-la tardiamente, mediante a destinação da multa ao credor da obrigação inadimplida.

Todavia, o arbitramento do valor das astreintes deve se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a quantia fixada não resulte em um enriquecimento indevido do credor, superando o benefício econômico que este porventura obteria caso a obrigação fosse adimplida voluntariamente pelo devedor.

Por essa razão, o artigo 461, §6º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 537, §1º, do CPC/2015) confere ao magistrado a possibilidade de modificar, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, o valor e a periodicidade da multa, caso ela se mostre insuficiente ou excessiva.

No caso concreto, verifica-se que o INSS foi intimado para colocar o benefício de aposentadoria por idade rural em manutenção, no prazo de 30 (trinta) dias, com ciência da determinação em 24 de abril de 2017.

Na exata compreensão do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, o prazo deve ser contado em dias úteis, como regra geral, sendo que as situações excepcionais devem ser expressamente ressalvadas pelo magistrado, o que não ocorreu no presente caso.

Daí que, contando-se o prazo referido a partir da ciência do ente previdenciário (24/04/2017), o trintídio findou-se em 06 de junho de 2017, sendo o benefício efetivamente implantado no dia 30 daquele mês.

Por outro lado, deve-se considerar que o prazo fixado para o cumprimento da ordem é inferior àquele estabelecido para o processamento administrativo dos pedidos efetuados diretamente pelos segurados, conforme se infere do disposto no artigo 174 do Decreto n. 3.048/99, quiçá ao atendimento de ordem judicial, a qual demanda a elaboração de parecer prévio ou assessoria jurídica da Procuradoria do INSS, a fim de interpretar o alcance e o sentido do comando judicial, bem como orientar o setor administrativo sobre qual procedimento deve ser adotado.

Ora, não se deve perder de vista que a multa é imposta como meio coercitivo ao cumprimento da obrigação, e esta foi cumprida, ainda que com pequeno atraso. Bempor isso, não se justifica a oneração de toda a sociedade no seu pagamento.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para reformar a decisão impugnada e declarar indevido o pagamento a título de multa diária.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. MULTA POR ATRASO NO CUMPRIMENTO. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 - A multa diária, prevista no artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil (atuais artigos 536 e 537 do CPC/2015), é um instrumento processual, de natureza coercitiva, que visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.

2 - No caso concreto, verifica-se que o INSS foi intimado para colocar o benefício de aposentadoria por idade rural em manutenção, no prazo de 30 (trinta) dias, com ciência da determinação em 24 de abril de 2017.

3 - Na exata compreensão do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, o prazo deve ser contado em dias úteis, como regra geral, sendo que as situações excepcionais devem ser expressamente ressalvadas pelo magistrado, o que não ocorreu no presente caso.

4 - Daí que, contando-se o prazo referido a partir da ciência do ente previdenciário (24/04/2017), o trintídio findou-se em 06 de junho de 2017, sendo o benefício efetivamente implantado no dia 30 daquele mês.

5 - Por outro lado, deve-se considerar que o prazo fixado para o cumprimento da ordem é inferior àquele estabelecido para o processamento administrativo dos pedidos efetuados diretamente pelos segurados, conforme se infere do disposto no artigo 174 do Decreto n. 3.048/99, quiçá ao atendimento de ordem judicial, a qual demanda a elaboração de parecer prévio ou assessoria jurídica da Procuradoria do INSS, a fim de interpretar o alcance e o sentido do comando judicial, bem como orientar o setor administrativo sobre qual procedimento deve ser adotado.

6 - Ora, não se deve perder de vista que a multa é imposta como meio coercitivo ao cumprimento da obrigação, e esta foi cumprida, ainda que com pequeno atraso. Bem por isso, não se justifica a oneração de toda a sociedade no seu pagamento.

7 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248460-36.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA HELENA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Altere-se a classe processual para aposentadoria rural por idade, conforme benefício requerido na inicial.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003735-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N  
AGRAVADO: TERESA DA SILVA BARBOZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA VIEIRA - SP220722-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003735-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N  
AGRAVADO: TERESA DA SILVA BARBOZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA VIEIRA - SP220722-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### **O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Valparaíso/SP que, em ação ajuizada por TERESA DA SILVA BARBOSA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou a memória de cálculo elaborada pela Perícia Judicial.

Em razões recursais, pugna o INSS pelo acolhimento da memória de cálculo por ele apresentada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária. Defende, ainda, que a base de cálculo dos honorários advocatícios deve compreender apenas os valores devidos à parte autora, não podendo incidir sobre o montante pago em sede administrativa.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta (ID 127433262).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003735-67.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N  
AGRAVADO: TERESA DA SILVA BARBOZA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA VIEIRA - SP220722-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.*

(...)

*III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.*

*IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.*

*V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.*

(...)

*VII. Apelação parcialmente provida."*

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento deixou de especificar os índices aplicáveis de correção monetária, fazendo remissão, apenas, às Súmulas nº 08/TRF e nº 148/STJ, além da Lei nº 6.899/81 (fls. 43/59).

À míngua de determinação específica para utilização de índices diversos, oportuno registrar que o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09, no tocante à correção monetária.

Confrim-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.*

*2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.*

*3. Agravo de instrumento não provido."*

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADIS Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.*

*II. Não se desconhece o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.*

*III. Os Manuais de Cálculos da JF contém diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.*

*IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).*

*V. Agravo de Instrumento não provido."*

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

No tocante à base de cálculo da verba honorária, o recurso, de igual sorte, não prospera.

Ao acolher a pretensão formulada pelo autor no processo de conhecimento, o v. Acórdão deu origem a dois créditos com titularidades distintas. O primeiro pertence à parte autora e decorre do reconhecimento de seu direito material. O segundo, por sua vez, compete ao advogado que a representou, em razão da atuação bem-sucedida por ele desenvolvida na defesa de seus interesses.

Por outro lado, mesmo nas hipóteses em que o processo é extinto, sem exame do mérito, cabe a condenação da parte que deu causa ao processo no pagamento de honorários sucumbenciais ao advogado da parte adversa, em razão do princípio da causalidade.

Assim, ainda que as partes não logrem êxito em demonstrar a existência de seu direito material, é possível que subsista a obrigação de pagar honorários advocatícios. Por essa razão, tal verba constitui direito autônomo do advogado.

Ademais, a execução do crédito relativo à verba de patrocínio, nos mesmos autos em que tenha atuado, constitui mera faculdade do advogado. Esse, aliás, é o sentido que se extrai da leitura do artigo 24, §1º, da Lei 8.906/94, *in verbis*:

*Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.*

*§ 1º A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier. (g. n.)*

Dessa forma, não pode ser acolhida a tese do INSS de que o crédito do advogado deve ter a mesma sorte daquele devido a seu cliente, já que os honorários advocatícios ostentam a natureza de direito autônomo em relação ao crédito devido ao embargado.

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, o título judicial fixou-a em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão.

Bem por isso, a base de cálculo da verba honorária deve abranger as parcelas vencidas entre a DIB do benefício e a data da prolação da decisão de segundo grau, nos exatos termos lançados pelo julgado exequendo, independentemente da compensação efetivada em decorrência do pagamento efetuado administrativamente.

Nesse sentido, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.*

*1. Os pagamentos administrativos podem ser compensados em liquidação de sentença.*

*2. Entretanto, os valores pagos administrativamente durante o curso da ação não devem interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*3. Agravo a que se dá parcial provimento."*

(AG nº 2016.03.00.019490-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 14/06/2017).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS NA VIA ADMINISTRATIVA APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INCLUSÃO.*

*- A jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.*

*- Com a implantação da aposentadoria concedida na esfera judicial, cessa o pagamento das parcelas relativas ao benefício concedido administrativamente, de forma que, em sede de liquidação, deve ser procedida a compensação dos valores recebidos a título desse benefício, em razão do impedimento de cumulação.*

*- Os valores pagos durante o curso da ação de conhecimento, ainda que inacumuláveis, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual, por constituir-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.*

*- Agravo de instrumento improvido."*

(AG nº 2016.03.00.012593-8/SP, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, 8ª Turma, DE 08/02/2017).

Dessa forma, de rigor a integração, na base de cálculo dos honorários advocatícios, de todas as parcelas devidas a título de aposentadoria por invalidez, independentemente da compensação efetivada em decorrência do pagamento efetuado administrativamente, na forma determinada pelo julgado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. COMPENSAÇÃO NOS MESES EM QUE HOUVE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO NOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. RECURSO DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento deixou de especificar os índices aplicáveis de correção monetária, fazendo remissão, apenas, às Súmulas nº 08/TRF e nº 148/STJ, além da Lei nº 6.899/81.

3 - À míngua de determinação específica para utilização de índices diversos, o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09 no tocante à correção monetária. Precedente.

4 - Ao acolher a pretensão formulada pela parte autora no processo de conhecimento, o v. Acórdão deu origem a dois créditos com titularidades distintas. O primeiro pertence à parte autora e decorre do reconhecimento de seu direito material. O segundo, por sua vez, compete ao advogado que a representou, em razão da atuação bem sucedida por ele desenvolvida na defesa de seus interesses.

5 - Dessa forma, não pode ser acolhida a tese de INSS de que o crédito do advogado deve ter a mesma sorte daquele devido a seu cliente, já que os honorários advocatícios ostentam natureza de direito autônomo em relação ao crédito devido ao embargado.

6 - Bem por isso, a base de cálculo da verba honorária deve abranger as parcelas vencidas entre a DIB do benefício e a data da prolação da decisão em segundo grau, nos exatos termos lançados pelo julgado exequendo, independentemente da compensação efetivada em decorrência do pagamento efetuado administrativamente, na forma determinada pelo julgado.

7 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027405-37.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N  
AGRAVADO: GILMAR DONIZETI FERRUCIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO AUGUSTO MARQUES - SP269871-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027405-37.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N  
AGRAVADO: GILMAR DONIZETI FERRUCIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO AUGUSTO MARQUES - SP269871-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Santa Fé do Sul/SP que, em ação ajuizada por GILMAR DONIZETE FERRUCIO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Em suas razões, sustenta a autarquia o desacerto da decisão impugnada, tendo em vista que os cálculos acolhidos apresentaram as seguintes inconsistências:

- a) termo inicial do benefício não apurado de forma proporcional;
- b) termo final inclui a competência de maio/2018 em duplicidade;
- c) base de cálculo da verba honorária em período posterior à sentença;
- d) não efetuou o desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença e seguro-desemprego.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi deferido em parte (ID 100496371).

Não houve oferecimento de resposta (ID 128155919).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027405-37.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N  
AGRAVADO: GILMAR DONIZETE FERRUCIO  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO AUGUSTO MARQUES - SP269871-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.*

(...)

*III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.*

*IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.*

*V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.*

(...)

*VII. Apelação parcialmente provida."*

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 14 de janeiro de 2011, como pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas, além de verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (fls. 18/29).

Deflagrado o incidente de cumprimento de sentença, o exequente apresentou sua memória de cálculo, devidamente impugnada pelo INSS; estabelecido o dissenso, foram os autos remetidos à Contadoria do Juízo, sobrevindo nova conta de liquidação, ora acolhida pela decisão agravada.

Pois bem

No tocante aos três primeiros pontos recursais, observo que as inconsistências ali mencionadas integraram, de fato, a conta do autor, mas não aquela homologada, elaborada pelo Contador Judicial.

A esse respeito, destaco observações feitas pelo órgão contábil auxiliar do Juízo:

"> JANEIRO/2011: considerei o valor proporcional aos dias devidos. Ou seja, 17/30 avos de R\$ 540,00 - dado que o benefício é devido desde 14/01/2011.

> HONORÁRIOS: 10% da condenação até a data da sentença (03/2011), conforme determinado no acórdão (fls. 16).

> MAIO/2018: não inclui o valor de R\$ 397,50, listado no cálculo do autor (fls. 33), por não verificar motivo para sua inclusão."

No entanto, verifico que a memória de cálculo em questão considerou o valor integral da aposentadoria nas competências em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença (19 de abril a 26 de maio de 2012), bem como naquelas em que houve a percepção de seguro-desemprego (janeiro a maio/2017).

A concessão do auxílio-doença está devidamente comprovada pelo Histórico de Créditos de fl. 70, e seu recebimento conjunto com qualquer aposentadoria é expressamente vedado pelo art. 124, I, da Lei nº 8.213/91.

De outro giro, idêntica vedação é contemplada em relação ao seguro-desemprego, na forma do parágrafo único do mesmo dispositivo legal, e sua fruição restou demonstrada à fl. 75.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, e determino o retorno dos autos à Contadoria Judicial de primeiro grau, a fim de que seja refeita a memória de cálculo, tão somente para excluir da condenação, as competências nas quais comprovadas a percepção de auxílio-doença e seguro-desemprego, prosseguindo-se a execução pelo montante daí apurado.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. MEMÓRIA DE CÁLCULO ELABORADA PELA CONTADORIA JUDICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. SEGURO-DESEMPREGO. PERÍODOS DE FRUIÇÃO. DESCONTO. NECESSIDADE. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 14 de janeiro de 2011, com o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas, além de verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

3 - No tocante aos três primeiros pontos recursais, observe-se que as inconsistências ali mencionadas integraram, de fato, a conta do autor, mas não aquela homologada, elaborada pelo Contador Judicial.

4 - A memória de cálculo em questão considerou o valor integral da aposentadoria nas competências em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença (19 de abril a 26 de maio de 2012), bem como naquelas em que houve a percepção de seguro-desemprego (janeiro a maio/2017).

5 - A concessão do auxílio-doença está devidamente comprovada pelo Histórico de Créditos juntado aos autos, e seu recebimento conjunto com qualquer aposentadoria é expressamente vedado pelo art. 124, I, da Lei nº 8.213/91. De outro giro, idêntica vedação é contemplada em relação ao seguro-desemprego, na forma do parágrafo único do mesmo dispositivo legal, e sua fruição restou demonstrada no feito.

6 - Retorno dos autos à Contadoria Judicial de origem, para refazimento da memória de cálculo.

7 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: PAULO AMADOR GUANAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004845-04.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: PAULO AMADOR GUANAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado contra decisão proferida pelo Juízo *a quo* que, em sede de ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi indeferido (ID 99411186).

Não houve apresentação de resposta (ID 128155325).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004845-04.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: PAULO AMADOR GUANAES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

Concedo à parte requerente os benefícios da assistência judiciária gratuita (CPC, 99).

Por não vislumbrar na espécie, diante da natureza previdenciária da controvérsia posta em debate, que o INSS comumente não acorda em ações que tais, não havendo a possibilidade de composição consensual, deixo de designar a audiência a que alude o disposto no artigo 334 do Código de Processo Civil.

Estando nos autos o administrativo nos autos, analiso o pedido de tutela.

DECIDO.

A concessão de tutela antecipada, dada a irreversibilidade da medida, deve ser reservada aos casos em que o bem da vida perseguido esteja inquestionavelmente demonstrado no cotejo da petição inicial com a documentação carreada.

No caso, as alegações unilaterais da parte autora e a documentação produzida não convencem o Juízo da necessidade urgente de concessão da medida. Melhor que se aguarde a manifestação da parte contrária e realização da perícia médica para uma melhor avaliação do quadro geral. Neste sentido:

*TUTELA ANTECIPADA Ação acidentária. Apreciação do pedido de restabelecimento do auxílio-doença protelado para momento posterior à realização da perícia médica Cabimento, considerando-se que é com base na conclusão do perito oficial que o Magistrado terá condições de decidir a respeito da pretensão do obreiro. Apresentação, pelo autor, de prova produzida de forma unilateral Insuficiência para caracterizar a verossimilhança da alegação Recurso improvido. (Agravo de Instrumento n. 722.705-5/0 Campinas 16ª Câmara de Direito Público Relator: João Negrini Filho 27.11.07 V.U. Voto n. 2.208)*

Posto isso, INDEFIRO a tutela antecipada.

Cite-se para contestação no prazo de trinta dias (NCPC, 183).

I.”

Assim, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

*“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relacionadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.*

*2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, **evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.***

*3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)*

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 21/10/2016).

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.*

*1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*2. **A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.***

*3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (grifos nossos).*

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 16/08/2016).

*“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

(...)

*4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.*

*5. **Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.***

*6. Agravo legal a que se nega provimento.” (grifos nossos).*

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pietro, 7ª Turma, DE 16/07/2015).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a prévia realização da prova pericial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.
- 2 - Inexistem nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000785-66.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA AUXILIADORA NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS11007-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000785-66.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDA AUXILIADORA NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS11007-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por APARECIDA AUXILIADORA NOGUEIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 71148, p. 1-8) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00.

Em razões recursais (ID 71155, p. 1-9), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 71149, p. 1-6).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000785-66.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA AUXILIADORA NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA SILVA DE SOUZA - MS11007-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 28 de março de 1958 (ID 71158, p. 1), com implemento do requisito etário em 28 de março de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da CTPS do companheiro, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1994 e 2004 (ID 71158, p. 3-6); e de fichas cadastrais de estabelecimentos comerciais da região, apontando que o casal residia em fazenda (ID 71158, p. 8-10).

A CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

As fichas cadastrais de estabelecimentos comerciais não se consubstanciam em início de prova material.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos*

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extinguo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da CTPS do companheiro, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1994 e 2004; e de fichas cadastrais de estabelecimentos comerciais da região, apontando que o casal residia em fazenda.

4 - A CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

5 - As fichas cadastrais de estabelecimentos comerciais não se consubstanciam em início de prova material.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001465-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: SIMONIA APARECIDOS REIS VILHENA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001465-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: SIMONIA APARECIDOS REIS VILHENA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIMONIA APARECIDA DOS REIS VILHENA, contra sentença proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Mogi Mirim/SP, que julgou extinto o incidente de cumprimento de sentença, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Sustenta a recorrente, em síntese, o desacerto da decisão impugnada e defende o prosseguimento da execução, com a proibição de cessação do benefício de auxílio-doença, até submissão a nova perícia médica.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001465-70.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: SIMONIA APARECIDA DOS REIS VILHENA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Deflagrado o incidente de cumprimento provisório de sentença, o benefício fora implantado, com previsão de cessação no prazo de 120 dias. Pleiteou, então, a segurada, fosse o INSS impedido de suspender o pagamento da benesse até, pelo menos, o julgamento final da fase de conhecimento.

Sobreveio, então, sentença extintiva da execução, ante a falta de interesse processual (art. 485, VI, do CPC).

Inconformada, a exequente interpôs o presente agravo de instrumento, o qual, após esse breve histórico, não merece ser conhecido.

Em fase de cumprimento de sentença, registro que a decisão que põe fim ao processo executório, julgando-o extinto, possui evidente natureza jurídica de sentença, na exata compreensão do disposto no art. 203, §1º, do CPC, *verbis*:

*"Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.*

*§1º Ressalvadas as disposições expressas nos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução." (grifo nosso).*

A literalidade do dispositivo em comento não deixa dúvidas: se a decisão importa na extinção da execução - como é o caso - o recurso cabível é o de apelação (art. 1009, CPC).

Nesse sentido, trago precedente desta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ART. 924, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO.*

*I - Extinta a execução por sentença, nos termos do artigo 924, II, do Código de Processo Civil, deveria o exequente ter se insurgido através do recurso cabível, ou seja, a apelação, por se tratar de sentença. Não o fazendo no prazo, resta preclusa a questão.*

*II. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(AG nº 2016.03.00.016489-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 29/03/2017).

E, ainda, do Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL. SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRADO DE INSTRUMENTO.*

- 1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de "sentença".*
- 2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de "sentença": (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução.*
- 3. Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado.*
- 4. A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015.*
- 5. A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que ocorrerá com o reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu.*
- 6. No sistema regido pelo NCPC, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.*
- 7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ.*
- 8. Recurso especial provido."*

(STJ, REsp nº 1.698.344, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, 4ª Turma, DJE 01/08/2018).

Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inocorrência de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

Todavia, tendo sido prolatada sentença de extinção da execução, inclusive com expressa menção ao dispositivo legal correspondente (art. 485, VI, CPC), constitui erro grosseiro o manejo do agravo de instrumento para o combate de referido provimento, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento interposto pela parte autora.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ART. 485, VI, CPC. NATUREZA JURÍDICA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRADO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO.

- 1 - Em fase de cumprimento de sentença, a decisão que põe fim ao processo executório, julgando-o extinto, possui evidente natureza jurídica de sentença, na exata compreensão do disposto no art. 203, §1º, do CPC.*
- 2 - A literalidade do dispositivo em comento não deixa dúvidas: se a decisão importa na extinção da execução - como é o caso - o recurso cabível é o de apelação (art. 1009, CPC). Precedentes desta Turma e do STJ.*
- 3 - Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inocorrência de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.*
- 4 - Todavia, tendo sido prolatada sentença de extinção da execução, inclusive com expressa menção ao dispositivo legal correspondente (art. 485, VI, CPC), constitui erro grosseiro o manejo do agravo de instrumento para o combate de referido provimento, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.*
- 5 - Agravo de instrumento da autora não conhecido.*

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040555-20.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZA MENDES DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DELNERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N  
OUTROS PARTICIPANTES:  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 1221/2298

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040555-20.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA MENDES DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LUIZA MENDES DE ANDRADE, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, mediante o reconhecimento do exercício de labor rural.

A r. sentença (ID 99375531, p. 135-136) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (07/03/2016), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 99375531, p. 142-149), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede que o termo inicial do benefício seja fixado na data do ajuizamento da ação, a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99375531, p. 155-162).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040555-20.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA MENDES DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 24/04/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.*

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 07/03/2016 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (07/03/2016) até a prolação da sentença (24/04/2017), somam-se 13 (treze) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária** nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 05 de maio de 1960 (99375531, p. 8), com implemento do requisito etário em 05 de maio de 2015. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2015, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1979, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 99375531, p. 9); e de CTPS dela, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/04/1996 a 21/11/1997, de 19/05/1998 a 18/12/1998, de 1º/11/2002 a 13/03/2002 e de 17/02/2004 a 15/03/2004 (ID 99375531, p. 10-12).

Os documentos em nome do marido são destituídos de valor probante, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, por serem anteriores ao período de carência que pretende comprovar.

No que tange à CTPS da própria autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam. Ademais, o único vínculo empregatício apontado é posterior ao implemento do requisito etário.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

*3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Ação rescisória improcedente."*

*(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.*

*1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.*

*3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)*

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E10013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralidade, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 07/03/2016 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (07/03/2016) até a prolação da sentença (24/04/2017), somam-se 13 (treze) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2015) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1979, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 99375531, p. 9); e de CTPS dela, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/04/1996 a 21/11/1997, de 19/05/1998 a 18/12/1998, de 1º/11/2002 a 13/03/2002 e de 17/02/2004 a 15/03/2004 (ID 99375531, p. 10-12).

5 - Os documentos em nome do marido são destituídos de valor probante, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, por serem anteriores ao período de carência que pretende comprovar.

6 - No que tange à CTPS da própria autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam. Ademais, o único vínculo empregatício apontado é posterior ao implemento do requisito etário.

7 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

8 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

9 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

10 - Remessa necessária não conhecida. Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036715-36.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N  
APELADO: YVONE DE ARAUJO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036715-36.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N  
APELADO: YVONE DE ARAUJO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por YVONE DE ARAUJO FERNANDES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100942947, p. 61-63) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 100942947, p. 52-60), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100942947, p. 68-73).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036715-36.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 05 de outubro de 1960 (ID 100942947, p. 10), com implemento do requisito etário em 05 de outubro de 2015. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2015, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos em nome do marido, com cópias de certidão de casamento, realizado em 1977, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 100942947, p. 12); e de certidão de óbito dele, ocorrido em 2002, na qual consta a qualificação profissional de lavrador (ID 100942947, p. 13).

No que tange aos documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, tem-se que o óbito dele, por si só, inviabiliza o aproveitamento de documentos em nome dele por parte da autora.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos*

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

**CARLOS DELGADO**

**Desembargador Federal**

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2015) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos em nome do marido, com cópias de certidão de casamento, realizado em 1977, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de certidão de óbito dele, ocorrido em 2002, na qual consta a qualificação profissional de lavrador.

4 - No que tange aos documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, tem-se que o óbito dele, por si só, inviabiliza o aproveitamento de documentos em nome dele por parte da autora.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003805-58.2014.4.03.6140

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALERIA DE OLIVEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARISTELA MAGRINI CAVALCANTE - SP315971-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003805-58.2014.4.03.6140

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALERIA DE OLIVEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARISTELA MAGRINI CAVALCANTE - SP315971-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por VALÉRIA DE OLIVEIRA SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de sua pensão por morte, mediante a correção de todos os salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo, nos termos do artigo 144 da Lei n. 8.213/91, bem como o recebimento das diferenças decorrentes da observância da equivalência salarial e da aplicação do primeiro reajuste integral, nos termos da Súmula 260 do extinto TFR.

A sentença, prolatada em 26/01/2016, reconheceu a prescrição do direito às diferenças da Súmula 260 do ex-TFR e a decadência do direito ao recálculo da RMI nos termos do artigo 144 da Lei 8.213/91, bem como julgou improcedente o pedido relativo ao recebimento das diferenças decorrentes da aplicação do artigo 58 do ADCT, condenando a autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando, contudo, a exigibilidade desta verba à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de serem devidas as revisões da renda mensal por ela pretendidas.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003805-58.2014.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALERIA DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARISTELA MAGRINI CAVALCANTE - SP315971-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Discute-se o recálculo da RMI conforme o disposto no artigo 144 da Lei n. 8.213/91, bem como o recebimento das diferenças resultantes da aplicação do primeiro reajuste integral, de acordo com o entendimento firmado na Súmula 260 do ex-TFR, bem como decorrentes da indexação do valor do benefício à variação do salário-mínimo, nos termos do artigo 58 do ADCT.

No entanto, deve ser reconhecida a prescrição do direito às diferenças decorrentes da aplicação do entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 260 do ex-TFR.

O referido verbete sumular previa a aplicação do índice integral do aumento verificado no primeiro reajuste do benefício, independentemente do mês de sua concessão.

Referida previsão - aplicável somente aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 -, vigorou apenas até março de 1989, eis que, a partir de abril daquele ano (04/04/1989), passou-se a aplicar a sistemática estabelecida pelo artigo 58 do ADCT, a saber, a equivalência dos benefícios ao número correspondente de salários mínimos observados na época de sua concessão.

Deste modo, uma vez que a eficácia da Súmula 260 do ex-TFR se deu até aquela data, não gerando efeitos sobre parcelas posteriores, e haja vista ter sido a presente demanda aforada em 28/11/2014, de rigor o reconhecimento da prescrição quinquenal de quaisquer prestações devidas em razão desse fundamento.

Firmada está a jurisprudência neste sentido, senão veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRETENSÃO AO CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO NA SÚMULA 260/TFR. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Consoante jurisprudência do STJ, o direito de pleitear as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos prescreveu em março de 1994, tendo em vista a inexistência de reflexos da incorreta aplicação da referida súmula na renda futura do benefício previdenciário.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1346989 / RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20/11/2012)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 260/TFR. PRESCRIÇÃO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.*

1. Há evidente falta de interesse recursal, uma vez que a pretensão referente ao reconhecimento da prescrição de todas as parcelas relativas à Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos já foi alcançada, conforme, aliás, admitido pelo próprio instituto recorrente nas razões deste regimental.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 1286887 / DF, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 28/02/2012)

Por outro lado, deve ser pronunciada a decadência do direito ao recálculo da RMI do benefício da demandante mediante a correção dos salários-de-contribuição conforme o disposto no artigo 144 da Lei n. 8.213/91. De fato, tal questão já foi objeto de análise nos Tribunais Superiores.

O C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, proferiu acórdão assim ementado, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.
2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.
5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.
6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.
7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.
11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo a carta de concessão anexada aos autos, a pensão por morte de titularidade da autora foi concedida em 24/10/1989 e teve sua DIB fixada em 20/01/1989 (NB 21/859363961), em razão do óbito do segurado instituidor Everaldo Alves da Silva.

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

Observa-se que a parte autora ingressou com esta demanda judicial apenas em 28/11/2014. Desta feita, em relação ao pedido de recálculo da RMI, após a atualização de todos os salários de contribuição, integrantes do período básico de cálculo da pensão por morte, consoante preconiza o artigo 144 da Lei n. 8.213/91, de rigor o reconhecimento da decadência do direito revisional.

Por fim, segundo o critério de reajustamento previsto no artigo 58 do ADCT, a renda mensal dos benefícios vigentes por ocasião da promulgação da Constituição Federal de 1988, deveria ser mantida no número equivalente de salários mínimos que possuíam na data de sua respectiva concessão até a data da implantação do Plano de Custeio e de Benefícios da Previdência Social, *in verbis*:

"Art. 58. Os **benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos**, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte." (grifo nosso)

Apesar de entrar em vigor na data de sua publicação, em 25/7/1991, a Lei de Benefícios da Previdência Social ainda carecia de regulamentação para que a Autarquia Previdenciária desse fiel cumprimento às suas disposições, notadamente ao artigo 41 que dispunha sobre a forma de reajuste das prestações previdenciárias que já vinham sendo custeadas pelo Regime Geral de Previdência, o que só veio a se concretizar com a edição do Decreto 357 em 07 de dezembro de 1991.

Diante do longo lapso entre as datas da vigência do Plano de Benefícios e de sua regulamentação, surgiu a controvérsia acerca de qual seria o termo final de incidência da equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT.

Tal dissídio jurisprudencial foi definitivamente dirimido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende dos seguintes precedentes que trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DAS LEIS REGULAMENTADORAS DOS PLANOS DE CUSTEIOS E BENEFÍCIOS. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO PREVISTOS NO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. AGRADO IMPROVIDO.*

- 1. O entendimento dominante desta Corte é no sentido de que, a partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos de acordo com os critérios estabelecidos no art. 41, II, da Lei 8.213/91, em suas alterações posteriores, e não mais pelo salário mínimo.*
- 2. O critério de equivalência salarial previsto no art. 58 do ADCT só permaneceu em vigor entre abril de 1989 e dezembro de 1991, quando então houve a regulamentação dos planos de custeios e benefícios.*
- 3. A modificação substancial trazida pela Lei 8.542/92 foi a de alterar o índice de correção para o IRSM, em substituição ao INPC previsto na redação original do inciso II do art. 41 da Lei 8.213/91. Conforme entendimento já consolidado neste Superior Tribunal, não houve violação ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.*
- 4. Agravo regimental improvido."*

*(STJ - AgRg no Ag 284588/MG - 5ª Turma - Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 04/8/2005, DJ 29/08/2005 p. 391)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. CORREÇÃO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ART. 58 DO ADCT. DECISÃO AGRAVADA QUE LIMITA A APLICAÇÃO DESSE CRITÉRIO A DEZEMBRO DE 1991. PRETENSÃO DEDUZIDA NO RECURSO ESPECIAL DO INSS ACOLHIDA NESSE PONTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE EM INTERPOR O PRESENTE AGRADO REGIMENTAL.*

- 1. No que concerne à equivalência salarial do benefício previdenciário fora do período previsto no art. 58 do ADCT, da leitura da decisão ora recorrida, verifica-se que tanto na fundamentação quanto na parte dispositiva consta a determinação expressa de que o critério de equivalência com o salário mínimo no reajuste dos benefícios previdenciários se faça apenas no período de vigência do referido dispositivo transitório, ou seja, entre abril de 1989 e dezembro de 1991.*
- 2. A pretensão do INSS deduzida no recurso especial foi acolhida nesse ponto, restando, pois, evidente a ausência de interesse recursal da autarquia previdenciária em interpor o presente agravo regimental.*
- 3. Agravo regimental não conhecido."*

*(STJ - AgRg no REsp 276314/RJ - 6ª Turma - Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 12/6/2008, DJe 30/06/2008)*

Em decorrência, restou assentado que a equivalência salarial deveria ser observada, como critério de reajustamento dos benefícios, até a data de regulamentação da Lei 8.213/91, em dezembro de 1991.

No caso concreto, o benefício de pensão por morte recebido pela demandante foi concedido em 24/10/1989, portanto, após a promulgação da Carta Magna, ocorrida em 05/10/1988, razão pela qual ela não faz jus ao recebimento de qualquer diferença decorrente da equivalência salarial.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pela autora, mantendo íntegra a sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. ATUALIZAÇÃO DE TODOS OS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PBC. DECADÊNCIA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. PRESCRIÇÃO DO DIREITO ÀS DIFERENÇAS. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CF/88. INCIDÊNCIA DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

1 - Discute-se o recálculo da RMI conforme o disposto no artigo 144 da Lei n. 8.213/91, bem como o recebimento das diferenças resultantes da aplicação do primeiro reajuste integral, de acordo com o entendimento firmado na Súmula 260 do ex-TFR, bem como decorrentes da indexação do valor do benefício à variação do salário-mínimo, nos termos do artigo 58 do ADCT.

2 - A Súmula 260, do extinto TFR, que previa a aplicação do índice integral do aumento verificado no primeiro reajuste do benefício, independentemente do mês de sua concessão, é aplicável somente aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, como no caso dos autos, e vigorou apenas até março de 1989.

3 - A partir de abril de 1989, passou-se a aplicar a sistemática estabelecida pelo artigo 58, do ADCT, a saber, a equivalência dos benefícios ao número correspondente de salários mínimos observados na época de sua concessão.

4 - Uma vez que a eficácia do verbete sumular se deu até 04/04/1989, não gerando efeitos sobre parcelas posteriores, e haja vista o aforamento da demanda em 28/11/2014, de rigor o reconhecimento da prescrição quinquenal de quaisquer prestações devidas em razão desse fundamento. Precedentes do STJ.

5 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

6 - Segundo a carta de concessão anexada aos autos, a pensão por morte de titularidade da autora foi concedida em 24/10/1989 e teve sua DIB fixada em 20/01/1989 (NB 21/859363961), em razão do óbito do segurado instituidor Everaldo Alves da Silva.

7 - Benefício previdenciário concedido em 1989. Ação aforada em 28/11/2014. Decurso integral do prazo decenal iniciado em 1º/08/1997. Impossibilidade de revisão em relação ao pedido de atualização de todos os salários de contribuição, integrantes do período básico de cálculo, nos termos do artigo 144 da Lei n. 8.213/91.

8 - Segundo o critério de reajustamento previsto no artigo 58 do ADCT, a renda mensal dos benefícios vigentes por ocasião da promulgação da Constituição Federal de 1988, deveria ser mantida no número equivalente de salários mínimos que possuíam na data de sua respectiva concessão até a data da implantação do Plano de Custeio e de Benefícios da Previdência Social.

9 - Todavia, o benefício de pensão por morte recebido pela demandante foi concedido apenas em 24/10/1989, portanto, após a promulgação da Carta Magna, ocorrida em 05/10/1988, razão pela qual ela não faz jus ao recebimento de qualquer diferença decorrente da equivalência salarial.

10 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015225-55.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO TOLEDO SOLLER - SP112705-N  
APELADO: RODRIGO BARBOSA ULISSES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO JOSE DA CONCEICAO - SP208669-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015225-55.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO TOLEDO SOLLER - SP112705-N  
APELADO: RODRIGO BARBOSA ULISSES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO JOSE DA CONCEICAO - SP208669-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por RODRIGO BARBOSA ULISSES, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 15.05.2014 (ID 103023849, p. 17). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados, por equidade, em R\$350,00 (ID 103023849, p. 92-93).

Em razões recursais, o INSS pugna, em sede de prejudicial, pelo reconhecimento da prescrição das parcelas em atraso. No mérito propriamente dito, sustenta que o autor não demonstrou ser segurado da Previdência, por meio do desempenho de atividade de pescador artesanal, não fazendo jus ao auxílio-doença. Subsidiariamente, requer seja realizada audiência de instrução e julgamento, para a oitiva de testemunhas, a fim de corroborar ou infirmar a prova material trazida aos autos, bem como para que o percentual da verba honorária incida tão somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença, de acordo com o disposto na Súmula 111 do STJ (ID 103023849, p. 97-104).

O autor apresentou contrarrazões (ID 103023849, p. 108-111).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Afastou-se parcialmente o efeito suspensivo do apelo autárquico, para permitir ao demandante a execução provisória da obrigação de fazer no primeiro grau (ID 103023850, p. 11-12).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015225-55.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO TOLEDO SOLLER - SP112705-N  
APELADO: RODRIGO BARBOSA ULISSES  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO JOSE DA CONCEICAO - SP208669-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

### Do caso concreto.

O requisito incapacidade restou incontroverso nos autos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que o reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

Por outro lado, verifica-se o implemento dos requisitos qualidade de segurado e carência, por meio do desempenho de atividade pesqueira artesanal.

Isso porque, consoante informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais ora faço anexar aos autos, o demandante manteve vínculo previdenciário, na condição de segurado especial pescador artesanal, de 18.11.2002 a 30.10.2014.

Chega a causar espécie a alegação autárquica de que o autor não cumpriu com tais requisitos, já que o próprio INSS, em sede administrativa, reconheceu que os havia preenchido. O período de segurado especial está indicado como positivo no Sistema CNIS, vinculado à autarquia.

Ademais, de 05.05.2017 a 30.08.2017, foi concedido administrativamente auxílio-doença ao autor, registrado sob o NB: 618.477.713-4. Conforme os extratos do CNIS, o último vínculo empregatício deste se encerrou em 17.07.2006, junto à GERALDO GARCES EIRELI, sendo certo, portanto, que a benesse lhe foi concedida com supedâneo na qualidade de segurado especial. Frisa-se que tal benefício não está relacionado à antecipação dos efeitos da tutela nestes autos, cuja decisão foi proferida em 08.07.2019 (ID 103023850, p. 11-12).

Cumpridos, a meu julgar, os requisitos carência e qualidade de segurado, quando do surgimento da incapacidade total e temporária, se mostra acertado a concessão do benefício de auxílio-doença, sendo despicinda a análise dos demais documentos acostados aos autos, bem como a realização de audiência de instrução e julgamento, para colheita de prova oral.

Fixada a DIB na data da apresentação do requerimento administrativo, em 15.05.2014 (ID 103023849, p. 17), e ajuizada a ação em 27.06.2014 (ID 103023849, p. 3), pouco mais de um mês depois portanto, não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso (parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91).

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo, todavia, apenas sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a matéria prejudicial e dou parcial provimento** à apelação do INSS para arbitrar o valor da verba honorária em 10% (dez por cento), incidentes apenas sobre as parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 103, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 8.213/91. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA INCONTROVERSA. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. SEGURADO ESPECIAL. PESCADOR ARTESANAL. RECONHECIMENTO PELO INSS NA VIA ADMINISTRATIVA. CONCESSÃO DA BENEFESSE ADMINISTRATIVAMENTE COM BASE EM TAL VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. APLICABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PREJUDICIAL DE MÉRITO AFASTADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. VERBA HONORÁRIA MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O requisito incapacidade restou incontroverso nos autos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que o reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

9 - Implemento dos requisitos qualidade de segurado e carência, por meio do desempenho de atividade pesqueira artesanal.

10 - Isso porque, consoante informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, o demandante manteve vínculo previdenciário, na condição de segurado especial pescador artesanal, de 18.11.2002 a 30.10.2014. Chega a causar espécie a alegação autárquica de que o autor não cumpriu com tais requisitos, já que o próprio INSS, em sede administrativa, reconheceu que os havia preenchido. O período de segurado especial está indicado como positivo no Sistema CNIS, vinculado à autarquia.

11 - Ademais, de 05.05.2017 a 30.08.2017, foi concedido administrativamente auxílio-doença ao autor, registrado sob o NB: 618.477.713-4. Conforme os extratos do CNIS, o último vínculo empregatício deste se encerrou em 17.07.2006, junto à GERALDO GARCES EIRELI, sendo certo, portanto, que a benesse lhe foi concedida com supedâneo na qualidade de segurado especial. Frisa-se que tal benefício não está relacionado à antecipação dos efeitos da tutela nestes autos, cuja decisão foi proferida em 08.07.2019 (ID 103023850, p. 11-12).

12 - Cumpridos os requisitos carência e qualidade de segurado, quando do surgimento da incapacidade total e temporária, se mostra acertado a concessão do benefício de auxílio-doença, sendo despicenda a análise dos demais documentos acostados aos autos, bem como a realização de audiência de instrução e julgamento, para colheita de prova oral.

13 - Fixada a DIB na data da apresentação do requerimento administrativo, em 15.05.2014 (ID 103023849, p. 17), e ajuizada a ação em 27.06.2014 (ID 103023849, p. 3), pouco mais de um mês depois portanto, não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso (parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91).

14 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo, todavia, apenas sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não é lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Prejudicial de mérito afastada. Apelação do INSS parcialmente provida. Verba honorária modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria prejudicial e dar parcial provimento à apelação do INSS para arbitrar o valor da verba honorária em 10% (dez por cento), incidentes apenas sobre as parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015965-13.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ELVIRA MARIA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015965-13.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ELVIRA MARIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N  
APELADO: ELVIRA MARIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ELVIRA MARIA DOS SANTOS, em ação previdenciária ajuizada em 11/11/2010, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" (sob NB 132.411.889-7, concedido administrativamente entre 10/12/2003 e 23/10/2007) (ID 103302843 – pág. 76), com a posterior conversão para "aposentadoria por invalidez".

Documentos trazidos no formato cópias reprográficas: documentação médica (ID 103300867 – pág. 64/93 e ID 103302843 – pág. 119/120).

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103302843 – pág. 79).

Ante decisão que indeferiu o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, a parte autora interpôs agravo de instrumento, restando convertido em retido (ID 103302843 – pág. 106/107).

Citação do INSS realizada em 30/11/2010 (ID 103302843 – pág. 90).

A r. sentença proferida em 18/08/2015 (ID 103266298 – pág. 56/59) julgou improcedente o pedido inicial, sob fundamento de *ausência de incapacidade laboral*, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de verba honorária estabelecida em 10% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 18.360,00), suspendendo a exigência dos valores nos termos da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais (ID 103266298 – pág. 64/71), alega a parte autora que os documentos carreados ao processo - inclusive subscritos por *especialista em ortopedia* - comprovariam a existência de graves enfermidades e, por consequência, de incapacidade para a atividade profissional de *doméstica (eminentemente braçal)*, insistindo, pois, na reforma do *decisum* e no adiamento da tutela jurisdicional.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões (ID 103266298 – pág. 76/80), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015965-13.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ELVIRA MARIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N  
APELADO: ELVIRA MARIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

#### Do agravo de instrumento convertido em retido

Não conheço do agravo de instrumento interposto, convertido em retido, eis que não reiterada sua apreciação pela parte autora, em sede recursal, conforme preceitua o art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil/73.

#### Da questão de fundo

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

#### **Do caso concreto.**

Consta dos autos lauda extraída do sistema informatizado CNIS (ID 103302843 – pág. 29), indicando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, composto por vínculos empregatícios (01/11/1985 a 30/06/1987, 01/07/1987 a 05/01/1989, 06/01/1989 a 16/08/1990 e 20/08/1990 a 20/10/1990) e recolhimentos vertidos na condição de *contribuinte individual* (dezembro/2002 a outubro/2003 e dezembro/2009 a agosto/2010).

Quanto à suposta inaptidão laboral, a perícia judicial realizada em 22/07/2013 (ID 103266298 – pág. 20/31) - contando a parte autora, à época, com **62 anos de idade** (ID 103302843 – pág. 21) - assim descreveu, *partim*:

*"A pericianda queixa-se de não trabalhar desde 1990, pois não conseguiu emprego como faxineira, que era sua atividade habitual, e refere que permaneceu afastada em auxílio doença durante 4 anos.*

*Atualmente refere dores nas costas e braços, além de dores nas pernas e pescoço, as quais sente desde 1992. Relata que se submeteu vários tratamentos como fisioterapias e uso de medicamentos, porém sem melhora, somente veio a piorar até o presente momento.*

#### Exames específicos

##### 3.1.2.1 - Coluna Lombar:

*Deambulação normal, sem apoio ou auxílio.*

*Coluna lombar, musculatura e força: preservadas, sem contraturas ou sinais flogísticos, sem déficit motor ou sensitivo.*

Movimentos de rotação, extensão, lateralização e flexão do tronco: normais.

Lasegue: Negativo bilateralmente.

Caminha sobre a ponta dos pés e calcanhares.

### 3.1.2.2 - Coluna Cervical:

Coluna cervical: musculatura preservada, sem contraturas ou sinais flogísticos.

Movimentos de rotação, flexão e extensão: normais.

MMSS; musculatura preservada, ausência de déficit motor e sensitivo.

### 3.1.2.3 - Membros Superiores:

Musculatura preservada, bem desenvolvida, ausência de sinais flogísticos, déficit motor e sensitivo.

Movimento de flexão, extensão, preensão, força, pronação e supinação dos antebraços, mãos e cotovelos: normais.

Tinel: negativo.

Phalen: negativo

Filkenstein: negativo.

### 3.1.2.4 - Ombros:

Ombros; musculatura e força muscular: preservadas, Ausência de sinais flogísticos e restrições de movimentos.

Movimentos de abdução, adução, rotação interna e externa: normais.

Neer: negativo.

Jobe: Negativo.

## Discussão

Do visto e exposto, reunindo elementos do exame clínico da Autora, das fichas médicas, além de outras provas constantes nas peças processuais, apresentamos o seguinte:

A Autora encontra-se fora do mercado de trabalho desde o ano de 1990 e passados 23 anos seus sintomas somente pioraram, o que não justifica as suas queixas com relação ao trabalho, pois caso fosse a causa, o afastamento teria melhorado e não piorado sua sintomatologia.

Ao exame clínico, que é primordial em qualquer diagnóstico médico, todas as manobras semiológicas foram negativas.

**Quanto à coluna vertebral**, ao presente exame clínico **não constatamos qualquer comprometimento funcional**, estão livres todos os segmentos, aos movimentos articulares de flexão, extensão, lateralidade ou rotação, e negativas a manobras semiológicas.

Os exames de IMAGENS a que foi submetida, não evidenciaram alterações de etiologia traumática. As alterações evidenciadas nestes exames são de evidente natureza etário-degenerativa e constitucional, bastante compatível com sua faixa etária de 62 anos atuais.

**Em relação aos seus membros superiores**, ao presente exame pericial **não se evidenciaram sinais clínicos de comprometimento funcional de grau mínimo em ambos**, por bloqueio algico ao nível das articulações dos ombros, cotovelos, punhos e quírodactilos e na musculatura anterior dos antebraços, conforme já descrito no item 3.1

(grifos meus)

Em conclusão, afirmou o perito:

*“Ante a observação atenta dos dados médicos e informações técnicas demonstradas, e particularmente baseado nos elementos médicos constantes destas peças processuais e na literatura médica especializada. Levando-se em conta também os resultados dos específicos exames subsidiários e ponderando-se que o que se discute no caso "sub examine" é a avaliação das atuais condições físicas da Autora. Chegamos finalmente, a caracterização da natureza da sua Enfermidade, e podemos dizer que: **"A Autora está Apta para suas atividades habituais"**.*

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de "aposentadoria por invalidez" e de "auxílio-doença", como exigimos já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento convertido em retido, e nego provimento ao apelo da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM RETIDO. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. AGRAVO CONVERTIDO EM RETIDO NÃO CONHECIDO. RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO.**

1 - Não se conhece o agravo de instrumento interposto, convertido em retido, eis que não reiterada sua apreciação pela parte autora, em sede recursal, conforme preceitua o art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil/73.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - Consta dos autos lauda extraída do sistema informatizado CNIS, indicando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, composto por vínculos empregatícios (01/11/1985 a 30/06/1987, 01/07/1987 a 05/01/1989, 06/01/1989 a 16/08/1990 e 20/08/1990 a 20/10/1990) e recolhimentos vertidos na condição de *contribuinte individual* (dezembro/2002 a outubro/2003 e dezembro/2009 a agosto/2010).

10 - A perícia judicial realizada em 22/07/2013 - contando a parte autora, à época, com **62 anos de idade** - assim descreveu, **partim**: "*A pericianda queixa-se de não trabalhar desde 1990, pois não conseguiu emprego como faxineira, que era sua atividade habitual, e refere que permaneceu afastada em auxílio doença durante 4 anos. Atualmente refere dores nas costas e braços, além de dores nas pernas e pescoço, as quais sente desde 1992. Relata que se submeteu vários tratamentos como fisioterapias e uso de medicamentos, porém sem melhora, somente veio a piorar até o presente momento. Discussão: (...) Quanto à coluna vertebral, ao presente exame clínico não constatamos qualquer comprometimento funcional, estão livres todos os segmentos, aos movimentos articulares de flexão, extensão, lateralidade ou rotação, e negativas a manobras semiológicas.*

*Os exames de IMAGENS a que foi submetida, não evidenciaram alterações de etiologia traumática. As alterações evidenciadas nestes exames são de evidente natureza etário-degenerativa e constitucional, bastante compatível com sua faixa etária de 62 anos atuais. Em relação aos seus membros superiores, ao presente exame pericial não se evidenciaram sinais clínicos de comprometimento funcional de grau mínimo em ambos, por bloqueio algico ao nível das articulações dos ombros, cotovelos, punhos e quírodactilos e na musculatura anterior dos antebraços, conforme já descrito no item 3.1*

11 - Em conclusão, afirmou o perito: "*Ante a observação atenta dos dados médicos e informações técnicas demonstradas, e particularmente baseado nos elementos médicos constantes destas peças processuais e na literatura médica especializada. Levando-se em conta também os resultados dos específicos exames subsidiários e ponderando-se que o que se discute no caso "sub examine" é a avaliação das atuais condições físicas da Autora. Chegamos finalmente, a caracterização da natureza da sua Enfermidade, e podemos dizer que: "A Autora está Apta para suas atividades habituais".*

12 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de "aposentadoria por invalidez" e de "auxílio-doença".

13 - Agravo convertido em retido não conhecido.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo de instrumento convertido em retido, e negar provimento ao apelo da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004915-88.2014.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ DONIZETE DE PAULA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004915-88.2014.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ DONIZETE DE PAULA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em mandado de segurança impetrado por LUIZ DONIZETE DE PAULA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de fls. 168/170-verso concedeu parcialmente a segurança, reconhecendo a especialidade do período de 08/11/1983 a 01/09/1988, facultando ao autor a opção pelo benefício mais vantajoso. Não houve condenação no pagamento dos honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS, em seu recurso de apelação (fls. 179/186), sustenta que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, uma vez que a atividade do trabalhador rural não é considerada especial pela legislação. Por fim, questiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (fls. 192/196).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 198/200, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELADO: LUIZ DONIZETE DE PAULA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELLE BARBOSA JACINTO LAZINI - SP319732-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apitado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*L. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Durante as atividades realizadas de **08/11/1983 a 01/09/1988**, junto à "Fazenda Chapada da Serra", de acordo com a CTPS de fl. 19, o autor tinha a função de "serviços gerais da agropecuária". Tal informação é corroborada pelo Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 39, no qual consta que o requerente exercia atividade na agropecuária, uma vez que trabalhava na "produção de laranja e criação de suínos". Sendo assim, é possível reconhecer a especialidade do labor por enquadramento profissional no item 2.2.1 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("trabalhadores na agropecuária").

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de **08/11/1983 a 01/09/1988**.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, mantida, na íntegra, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. AGROPECUÁRIA. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

- 1 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 2 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 3 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria dispares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apitado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - Durante as atividades realizadas de **08/11/1983 a 01/09/1988**, junto à "Fazenda Chapada da Serra", de acordo com a CTPS de fl. 19, o autor tinha a função de "serviços gerais da agropecuária". Tal informação é corroborada pelo Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 39, no qual consta que o requerente exercia atividade na agropecuária, uma vez que trabalhava na "produção de laranja e criação de suínos". Sendo assim, é possível reconhecer a especialidade do labor por enquadramento profissional no item 2.2.1 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 ("trabalhadores na agropecuária").
- 17 - Enquadrado como especial o período de **08/11/1983 a 01/09/1988**.
- 18 - Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012875-94.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - SP423397-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012875-94.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - SP423397-N  
APELADO: REINALDO MACEDO  
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO CARLOS MONROE - SP335059-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto por REINALDO MACEDO, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 96701565 - págs. 193/195) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, “para declarar que o requerente Reinaldo Macedo, trabalhou pelo período rural de 01/01/1971 a 22/06/1981, bem como em período de trabalho em atividade insalubre (especial) de 18/09/1995 a 13/11/2013”. Sucumbência recíproca.

Em razões recursais (ID 96701565 – págs. 209/215 e ID 96701566 – págs. 1/8), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovado nem o labor rural e nem o especial. No tocante ao labor rural, alega ausência de início de prova material para período anterior e posterior ao ano de 1978 e impossibilidade de reconhecimento do trabalho realizado por menor de 14 anos. No que tange ao suposto labor exercido sob condições especiais, alega uso de EPI eficaz e necessidade da comprovação de exposição habitual e permanente ao agente agressivo.

Por sua vez, o autor (ID 96701317 – págs. 14/19) requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões do autor, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012875-94.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIANA MARIA MATOS FERNANDES - SP423397-N  
APELADO: REINALDO MACEDO  
Advogado do(a) APELADO: GILBERTO CARLOS MONROE - SP335059-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 14/04/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, a r. sentença reconheceu períodos de labor rural e especial.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (Ecl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, **in verbis**:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alusão ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR. SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA. QUE FOLINSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAZENDA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

#### Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu o labor rural no período de 01/01/1971 a 22/06/1981 e o labor exercido sob condições especiais no período de 18/09/1995 a 13/11/2013. Em razões de apelação, o autor requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Para comprovar o suposto labor rural, foram apresentados, dentre outros documentos:

- a) Certificado de Dispensa de Incorporação, de 28/03/1978, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (ID 96701565 – pág. 23); e
- b) Certidão de casamento, realizado em 02/09/1978, em que o autor foi qualificado como "trabalhador rural" (ID 96701565 – pág. 24).

Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 24/11/2014, foram ouvidas duas testemunhas, Jair Terenzio (ID 96701565 – pág. 185) e Valter de Lima (ID 96701565 – pág. 186).

Observo que o depoimento da testemunha Jair, apesar de constar que foi "gravado em multimídia e anexado aos autos" (ID 96701565 – pág. 185), não foi gravado na mesma mídia que o depoimento de Valter, sendo esta a única mídia presente nos autos.

Valter relatou que conhece o autor da Fazenda da Barra, local em que trabalharam juntos. afirmou que o autor começou a trabalhar na roça, com plantação, com 12 ou 13 anos de idade. A testemunha era tratorista e o autor ajudava o pai, que era parceiro agrícola. Disse que de 1975 a 1988 o autor e seu pai ajudaram na fazenda, no serviço de preparação da terra.

Assim, a prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o **reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1971 a 21/06/1981** (data anterior ao primeiro registro em CTPS do autor), exceto para fins de carência.

#### Passo a analisar atividade especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retrou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do infastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 96701565 – págs. 52/55), no período de 18/09/1995 a 13/09/2013 (data da emissão do PPP), laborado na Companhia de Bebidas das Américas – AMBEV, o autor esteve exposto a ruído de 92,7 dB(A); acima, portanto, dos limites de tolerância exigidos à época, possibilitando o reconhecimento de sua especialidade.

Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 14/09/2013 a 13/11/2013, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-o ao período rural reconhecido nesta demanda e aos demais períodos comuns e especiais já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 96701565 – págs. 67/68), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (12/11/2013 – ID 96701565 – pag. 19), contava com **45 anos, 1 mês e 1 dia** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por inoposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento do labor rural no dia 22/06/1981 e a especialidade do labor no período de 14/09/2013 a 13/11/2013, e **dou provimento ao recurso adesivo do autor**, para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (12/11/2013), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. APOSENTADORIA INTEGRAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DO AUTOR PROVIDO.

- 1 - No caso, a r. sentença reconheceu períodos de labor rural e especial.
- 2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 4 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 6 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 7 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 8 - A r. sentença reconheceu o labor rural no período de 01/01/1971 a 22/06/1981 e o labor exercido sob condições especiais no período de 18/09/1995 a 13/11/2013. Em razões de apelação, o autor requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- 9 - Para comprovar o suposto labor rural, foram apresentados, dentre outros documentos: a) Certificado de Dispensa de Incorporação, de 28/03/1978, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (ID 96701565 –pág. 23); e b) Certidão de casamento, realizado em 02/09/1978, em que o autor foi qualificado como "trabalhador rural" (ID 96701565 –pág. 24).
- 10 - Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 24/11/2014, foram ouvidas duas testemunhas, Jair Terenzio (ID 96701565 –pág. 185) e Valter de Lima (ID 96701565 –pág. 186).
- 11 - Observa-se que o depoimento da testemunha Jair, apesar de constar que foi "gravado em multimídia e anexado aos autos" (ID 96701565 –pág. 185), não foi gravado na mesma mídia que o depoimento de Valter, sendo esta a única mídia presente nos autos.
- 12 - Valter relatou que conhece o autor da Fazenda da Barra, local em que trabalharam juntos. Afirmou que o autor começou a trabalhar na roça, com plantação, com 12 ou 13 anos de idade. A testemunha era tratorista e o autor ajudava o pai, que era parceiro agrícola. Disse que de 1975 a 1988 o autor e seu pai ajudaram na fazenda, no serviço de preparação da terra.
- 13 - Assim, a prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o **reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1971 a 21/06/1981** (data anterior ao primeiro registro em CTPS do autor), exceto para fins de carência.
- 14 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 15 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 16 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 17 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 18 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 19 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 20 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 21 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 22 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 96701565 –págs. 52/55), no período de 18/09/1995 a 13/09/2013 (data da emissão do PPP), laborado na Companhia de Bebidas das Américas – AMBEV, o autor esteve exposto a ruído de 92,7 dB(A); acima, portanto, dos limites de tolerância exigidos à época, possibilitando o reconhecimento de sua especialidade.
- 23 - Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 14/09/2013 a 13/11/2013, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.
- 24 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-o ao período rural reconhecido nesta demanda e aos demais períodos comuns e especiais já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 96701565 –págs. 67/68), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (12/11/2013 – ID 96701565 –pág. 19), contava com **45 anos, 1 mês e 1 dia** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.
- 25 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.
- 26 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 27 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por inoposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- 28 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.
- 29 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas. Recurso adesivo do autor provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento do labor rural no dia 22/06/1981 e a especialidade do labor no período de 14/09/2013 a 13/11/2013, e dar provimento ao recurso adesivo do autor, para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (12/11/2013), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028505-93.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N  
APELADO: LOURIVALDO LINO DE ANDRADE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028505-93.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N  
APELADO: LOURIVALDO LINO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por LOURIVALDO LINO DE ANDRADE, objetivando o reconhecimento de labor sob condições especiais e a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de ID 100937244 – fls. 71/81 julgou procedente o pedido inicial, reconhecendo o labor especial do autor nos períodos pleiteados em sua exordial e condenado o INSS na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (07/11/2014 – ID 100937244 – fl. 55), devendo as parcelas em atraso serem corrigidas monetariamente e acrescidas de juro de mora. Arbitrou a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a prolação do *decisum*. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razões recursais de ID 100937244 - fls. 87/93, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entendimento, não restou comprovado o labor sob condições especiais. Alega que na data do requerimento administrativo o autor não havia cumprido os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pleiteado.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões de fls. 100/102, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028505-93.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N  
APELADO: LOURIVALDO LINO DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 25/02/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período laborado sob condições especiais e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do infastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### **Do caso concreto.**

A r. sentença reconheceu o labor especial nos períodos de 11/07/1985 a 14/02/1986, de 20/10/1986 a 01/08/1988, de 16/09/1994 a 29/09/1995, de 17/06/1996 a 02/05/1998 e de 13/04/1999 a 23/09/2014 (data da propositura da ação).

No tocante ao lapso de 11/07/1985 a 14/02/1986, o PPP de ID 100937244 – fls. 26/27 demonstra que o postulante laborou como motorista de ônibus junto à Progresso e Desenvolvimento de Guarulhos S/A., atividade enquadrada no código 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Quanto à 20/10/1986 a 01/08/1988, o PPP de ID 100937244 – fls. 30/31 demonstra que o postulante laborou como motorista de caminhão junto à Construtora Cowan SA, atividade enquadrada no código 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

No que se refere à 16/09/1994 a 29/09/1995, o PPP de ID 100937244 – fls. 33/34 dá conta de que o postulante trabalhou como motorista de veículos pesados junto à CROS – Construtora Rocha Souza Ltda., o que permite o enquadramento pela atividade profissional nos itens 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79 até 28/04/1995, quando passou a ser necessária a exposição do segurado a agentes nocivos para caracterização do labor como especial.

No tocante ao lapso de 17/06/1996 a 02/05/1998, inviável o reconhecimento pretendido, uma vez que o PPP de ID 100937244 – fls. 36/37 não foi realizado por profissional técnico habilitado, requisito indispensável à sua validação.

No mesmo sentido, quanto ao interregno de 13/04/1999 a 23/09/2014, inviável o seu reconhecimento como especial, já que o PPP de mesmo ID e de fls. 39/40 revela a exposição do requerente à pressão sonora de 84dbA, quando de seu labor como motorista, sendo certo que em tal época seria necessária a sua exposição a pressão sonora acima de 90dbA até 18/11/2003 e após, acima de 85dbA, para caracterização do labor como especial, o que não ocorreu no presente caso.

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor apenas nos períodos de 11/07/1985 a 14/02/1986, de 20/10/1986 a 01/08/1988, de 16/09/1994 a 28/04/1995, com base na categoria profissional.

Quanto à aposentadoria proporcional, seus requisitos etário e contributivo estão estabelecidos na EC nº 20/98, em seu art. 9º:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

***I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e***

***II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

***a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e***

***b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.***

***§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:***

***I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

***a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e***

***b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).***

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC n° 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC n° 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC n° 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional n° 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC n° 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial n° 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp n° 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional n° 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos demais períodos comuns constantes da CTPS de ID 100937244 – fls. 14/25, verifica-se que o autor contava com **31 anos, 7 meses e 04 dias** de tempo de atividade, quando do requerimento administrativo, em 07/11/2014 (ID 100937244 – fl. 55) insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que não cumprido o período de "pedágio" necessário.

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado n° 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta** para limitar o reconhecimento do labor especial aos períodos de 11/07/1985 a 14/02/1986, de 20/10/1986 a 01/08/1988, de 16/09/1994 a 28/04/1995 e afastar da condenação a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O INSS foi condenado a reconhecer período laborado sob condições especiais e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - A r. sentença reconheceu o labor especial nos períodos de 11/07/1985 a 14/02/1986, de 20/10/1986 a 01/08/1988, de 16/09/1994 a 29/09/1995, de 17/06/1996 a 02/05/1998 e de 13/04/1999 a 23/09/2014 (data da propositura da ação). No tocante ao lapso de 11/07/1985 a 14/02/1986, o PPP de ID 100937244 – fls. 26/27 demonstra que o postulante laborou como motorista de ônibus junto à Progresso e Desenvolvimento de Guarulhos S/A., atividade enquadrada no código 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.
- 10 - Quanto à 20/10/1986 a 01/08/1988, o PPP de ID 100937244 – fls. 30/31 demonstra que o postulante laborou como motorista de caminhão junto à Construtora Cowan SA, atividade enquadrada no código 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.
- 11 - No que se refere à 16/09/1994 a 29/09/1995, o PPP de ID 100937244 – fls. 33/34 dá conta de que o postulante trabalhou como motorista de veículos pesados junto à CROS – Construtora Rocha Souza Ltda., o que permite o enquadramento pela atividade profissional nos itens 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79 até 28/04/1995, quando passou a ser necessária a exposição do segurado à agentes nocivos para caracterização do labor como especial.
- 12 - No tocante ao lapso de 17/06/1996 a 02/05/1998, inviável o reconhecimento pretendido, uma vez que o PPP de ID 100937244 – fls. 36/37 não foi realizado por profissional técnico habilitado, requisito indispensável à sua validação.
- 13 - No mesmo sentido, quanto ao interregno de 13/04/1999 a 23/09/2014, inviável o seu reconhecimento como especial, já que o PPP de mesmo ID e de fls. 39/40 revela a exposição do requerente à pressão sonora de 84dbA, quando de seu labor como motorista, sendo certo que em tal época seria necessária a sua exposição a pressão sonora acima de 90dbA até 18/11/2003 e após, acima de 85dbA, para caracterização do labor como especial, o que não ocorreu no presente caso.
- 14 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor apenas nos períodos de 11/07/1985 a 14/02/1986, de 20/10/1986 a 01/08/1988, de 16/09/1994 a 28/04/1995, com base na categoria profissional.
- 15 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos demais períodos comuns constantes da CTPS de ID 100937244 – fls. 14/25, verifica-se que o autor contava com **31 anos, 7 meses e 04 dias** de tempo de atividade, quando do requerimento administrativo, em 07/11/2014 (ID 100937244 – fl. 55) insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que não cunprido o período de “pedágio” necessário.
- 16 - Sagrou-se vitoriosa a parte autora ao ver reconhecida parte do período especial vindicado. Por outro lado, não foi concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, os honorários advocatícios são compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixa-se de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.
- 17 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 18 - Remessa necessária, tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta para limitar o reconhecimento do labor especial aos períodos de 11/07/1985 a 14/02/1986, de 20/10/1986 a 01/08/1988, de 16/09/1994 a 28/04/1995 e afastar da condenação a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010145-83.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JURANDI ALVES SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010145-83.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JURANDI ALVES SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JURANDI ALVES SOARES, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95722007 - págs. 123/131) julgou improcedente o pedido, e não houve condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, em razão da concessão da gratuidade da justiça.

Emrazões recursais (ID 95722007 - págs. 134/145), a parte autora alega que restou demonstrado o exercício de atividades insalubres no período de 21/07/1997 a 16/07/2014, por estar exposta a tensão superior a 250 Volts. Alega que o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos, apontado o perito responsável pelo exame das condições de trabalho, é instrumento apto para a pretensa comprovação, pois substitui o laudo pericial. Requer a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010145-83.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JURANDI ALVES SOARES  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

#### **Do caso concreto.**

Com relação ao período trabalhado na empresa "Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo SA" de 21/07/1997 a 16/07/2014, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95722007 – págs. 28/32), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente estava exposto a tensão superior a 250 Volts.

Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade no período de 21/07/1997 a 16/07/2014.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95722007 - págs. 51/52), verifica-se que a parte autora contava com **35 anos, 7 meses e 5 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (26/08/2014 - ID 95722007 - págs. 51/52), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/08/2014 - ID 95722007 - págs. 51/52).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade de 21/07/1997 a 16/07/2014, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (26/08/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

---

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. ADMISSÃO BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

17 - Com relação ao período trabalhado na empresa "Eletrópolis Metropolitana Eletricidade de São Paulo SA" de 21/07/1997 a 16/07/2014, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95722007 – págs. 28/32), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o requerente estava exposto a tensão superior a 250 Volts.

18 - Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade no período de 21/07/1997 a 16/07/2014.

19 - Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95722007 - págs. 51/52), verifica-se que a parte autora contava com 35 anos, 7 meses e 5 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (26/08/2014 - ID 95722007 - págs. 51/52), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

20 - O requisito carência restou também completado.

21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/08/2014 - ID 95722007 - págs. 51/52).

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Quanto aos honorários advocatícios, é inequívoco que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

25 - Apelação da parte autora provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade de 21/07/1997 a 16/07/2014, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (26/08/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010995-43.2011.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: YARA PINHO OMENA - SP316982  
APELADO: JOAO GONCALVES LIMA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010995-43.2011.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: YARA PINHO OMENA - SP316982  
APELADO: JOAO GONCALVES LIMA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOÃO GONÇALVES LIMA, objetivando a concessão de aposentadoria especial e, sucessivamente, por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 107403594 - Pág. 116/126), integrada ao ID 107403594 - Pág. 141/146, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 20/03/1983 a 13/10/1989, 02/03/1990 a 10/04/1990, 05/06/1990 a 05/10/1992, 20/04/1993 a 30/09/2008 e 01/10/2008 a 01/12/2009 e 15/01/2010 a 22/10/2010 e conceder ao autor aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (11/04/2010). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107403594 - Pág. 154/161), o INSS argumenta necessária a demonstração da efetiva exposição, habitual e permanente, ao agente agressivo, por meio de laudo técnico contemporâneo. Alega o uso de EPI eficaz.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0010995-43.2011.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: YARA PINHO OMENA - SP316982  
APELADO: JOAO GONCALVES LIMA  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalho	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	I. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente e para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 20/03/1983 a 13/10/1989, 02/03/1990 a 10/04/1990, 05/06/1990 a 05/10/1992, 20/04/1993 a 30/09/2008 e 01/10/2008 a 01/12/2009 e 15/01/2010 a 22/10/2010.

No que diz respeito ao intervalo de 20/03/1983 a 13/10/1989, trabalhado na "Lua Nova Indústria e Comércio de Produtos Alimentícios Ltda", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107403594 - Págs. 19/20), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão ao ruído de 91 dB. Superior ao limite de tolerância, portanto.

No lapso de 02/03/1990 a 10/04/1990, laborou o requerente em prol da “Multividro Indústria e Comércio Ltda”, constando dos autos formulário que aponta que este exercia a atividade “ajudante geral” na fabricação de vidros. Viável, destarte, o enquadramento no item 2.5.5, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

Durante o trabalho na empresa “Pró Screen Serviços Serigráficos Ltda.”, o formulário (ID 107403594 - Pág. 23), dá conta que o demandante estava exposto aos agentes químicos “solvente, tinta, thinner”, no setor de “impressão serigráfica”, de 05/06/1990 a 05/10/1992. Subsoma-se, desta forma, à hipótese do item 2.5.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.8, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

O PPP de ID 107403594 - Págs. 27/28, com chancela de profissional competente, indica que o requerente esteve exposto ao ruído de 90dB e calor de 29 IBUTG de 20/04/1993 a 30/09/2008, desempenhado na empresa “Cristaléria Kennedy Ltda”. Logo, constata-se que o autor estava exposto à calor superior ao limite de tolerância, segundo parâmetros no quadro 1 do anexo III da NR-15, considerando a atividade moderada exercida nas funções de ajudante e colhedor de pé na vidraria, conforme critérios do quadro 3 do anexo III da NR-15.

Por fim, quanto aos lapsos de 01/10/2008 a 01/12/2009 e 15/01/2010 a 22/10/2010, laborados na “Comercial e Industrial Nunes Ltda”, o PPP (ID 107403594 - Págs. 73/74), ratificado por responsável técnico, informa a sujeição ao ruído de 87,1dB, superior ao limite de tolerância.

Destarte, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 20/03/1983 a 13/10/1989, 02/03/1990 a 10/04/1990, 05/06/1990 a 05/10/1992, 20/04/1993 a 30/09/2008 e 01/10/2008 a 01/12/2009 e 15/01/2010 a 22/10/2010, da forma reconhecida na decisão de primeiro grau.

Conforme planilha anexa à sentença (ID 107403594 - Pág. 147), somando-se o tempo de serviço especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor alcançou **25 anos, 7 meses e 16 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (10/04/2010 – ID 107403594 - Pág. 32), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991, da forma deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ENDRAMENTO PROFISSIONAL. FABRICAÇÃO DE VIDRO. INDÚSTRIA GRÁFICA. CALOR. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 9 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 20/03/1983 a 13/10/1989, 02/03/1990 a 10/04/1990, 05/06/1990 a 05/10/1992, 20/04/1993 a 30/09/2008 e 01/10/2008 a 01/12/2009 e 15/01/2010 a 22/10/2010.

13 - No que diz respeito ao intervalo de 20/03/1983 a 13/10/1989, trabalhado na "Lua Nova Indústria e Comércio de Produtos Alimentícios Ltda", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107403594 - Págs. 19/20), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão ao ruído de 91dB. Superior ao limite de tolerância, portanto.

14 - No lapso de 02/03/1990 a 10/04/1990, laborou o requerente em prol da "Multividro Indústria e Comércio Ltda", constando dos autos formulário que aponta que este exercia a atividade "ajudante geral" na fabricação de vidros. Viável, destarte, o enquadramento no item 2.5.5, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

15 - Durante o trabalho na empresa "Pró Screen Serviços Serigráficos Ltda.", o formulário (ID 107403594 - Pág. 23), dá conta que o demandante estava exposto aos agentes químicos "solvente, tinta, thinner", no setor de "impressão serigráfica", de 05/06/1990 a 05/10/1992. Subsume-se, desta forma, à hipótese do item 2.5.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.8, anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

16 - O PPP de ID 107403594 - Págs. 27/28, com chancela de profissional competente, indica que o requerente esteve exposto ao ruído de 90dB e calor de 29 IBUTG de 20/04/1993 a 30/09/2008, desempenhado na empresa "Cristaleria Kennedy Ltda". Logo, constata-se que o autor estava exposto à calor superior ao limite de tolerância, segundo parâmetros no quadro 1 do anexo III da NR-15, considerando a atividade moderada exercida nas funções de ajudante e colhedor de pé na vidraria, conforme critérios do quadro 3 do anexo III da NR-15.

17 - Por fim, quanto aos lapsos de 01/10/2008 a 01/12/2009 e 15/01/2010 a 22/10/2010, laborados na "Comercial e Industrial Nunes Ltda", o PPP (ID 107403594 - Págs. 73/74), ratificado por responsável técnico, informa a sujeição ao ruído de 87,1dB, superior ao limite de tolerância.

18 - Destarte, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 20/03/1983 a 13/10/1989, 02/03/1990 a 10/04/1990, 05/06/1990 a 05/10/1992, 20/04/1993 a 30/09/2008 e 01/10/2008 a 01/12/2009 e 15/01/2010 a 22/10/2010, da forma reconhecida na decisão de primeiro grau.

19 - Conforme planilha anexa à sentença (ID 107403594 - Pág. 147), somando-se o tempo de serviço especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor alcançou **25 anos, 7 meses e 16 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (10/04/2010 - ID 107403594 - Pág. 32), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991, da forma deferida na origem.

20 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012385-85.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA BENEDITA DANOBRAGA  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO - SP214706-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012385-85.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA BENEDITA DANOBRAGA  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO - SP214706-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA BENEDITA DANOBRAGA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 99453045 - págs. 104/117) julgou improcedente o pedido, e deixou de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, mediante a justificativa de que esta é beneficiária da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 99453045 - págs. 121/123), a requerente alega que restou demonstrado o exercício de atividades insalubres, por exposição a fator de risco biológico, no período de 01/04/1980 a 22/01/2004. Afirma que não há necessidade de apresentação de laudos periciais para a pretensa comprovação, tendo em vista a suficiência dos formulários juntados aos autos.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012385-85.2011.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA BENEDITA DA NOBREGA  
Advogado do(a) APELANTE: BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO - SP214706-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Em primeiro lugar, observo que resta incontroversa a especialidade no período de 01/04/1980 a 13/10/1996, tendo em vista o seu reconhecimento administrativo pelo INSS. A controvérsia cinge-se ao interregno de 14/10/1996 a 22/01/2004.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem permitido a redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na "Santa Casa de Misericórdia de Itapeva." de 14/10/1996 a 22/01/2004, os formulários trazidos aos autos (ID 99453045 – págs. 24/25) indicam que a autora, no exercício da profissão de atendente/auxiliar de enfermagem, estava exposta a fator de risco biológico ("fungos, bactérias e vírus"), em razão do contato com pacientes "portadores de moléstias infectocontagiosas e materiais contagiosos".

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 14/10/1996 a 10/12/1997, ante a subsunção nos itens 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97.

Por outro lado, afastada a especialidade no período subsequente, de 11/12/1997 a 22/01/2004, tendo em vista que a existência de laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário é imprescindível para a almejada comprovação, como já exposto linhas atrás, sendo exigida a sua efetiva apresentação em juízo, ônus do qual não se desincumbiu a requerente.

Considerado o período especial admitido, tema parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/01/2004 - ID 99453045 – pág. 18), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: “50% em favor do patrono da autarquia e “50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade de 14/10/1996 a 10/12/1997, e condenar o INSS na revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, mantida a data do início do benefício na data do requerimento administrativo (27/01/2004), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, restando suspensa a sua exigibilidade em relação à parte autora, por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE BIOLÓGICO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. REVISÃO CONCEDIDA. DATA DO INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, força concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Quanto ao período trabalhado na “Santa Casa de Misericórdia de Itapeva.” de 14/10/1996 a 22/01/2004, os formulários trazidos aos autos (ID 99453045 – págs. 24/25) indicam que a autora, no exercício da profissão de atendente/auxiliar de enfermagem, estava exposta a fator de risco biológico (“fungos, bactérias e vírus”), em razão do contato com pacientes “portadores de moléstias infectocontagiosas e materiais contagiosos”.
- 18 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 14/10/1996 a 10/12/1997, ante a subsunção nos itens 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97.
- 19 - Por outro lado, afastada a especialidade no período subsequente, de 11/12/1997 a 22/01/2004, tendo em vista que a existência de laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário é imprescindível para a almejada comprovação, como já exposto linhas atrás, sendo exigida a sua efetiva apresentação em juízo, ônus do qual não se desincumbiu a requerente.
- 20 - Considerado o período especial admitido, tema parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.
- 21 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27/01/2004 - ID 99453045 – pág. 18), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil. Suspensão da exigibilidade, nos termos do §3º do artigo 98 do CPC.
- 25 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade de 14/10/1996 a 10/12/1997, e condenar o INSS na revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, mantida a data do início do benefício na data do requerimento administrativo (27/01/2004), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, restando suspensa a sua exigibilidade em relação à parte autora, por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025595-93.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N  
APELADO: AMARILDO MARTIMIANO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR BENEDITO HONORATO - SP154978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025595-93.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N  
APELADO: AMARILDO MARTIMIANO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR BENEDITO HONORATO - SP154978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por AMARILDO MARTIMIANO RIBEIRO, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 95/101 julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 25/06/2013, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo. A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e de correção monetária, bem como no pagamento de 15% do valor da condenação, a título de honorários advocatícios. Foi concedida a antecipação de tutela.

O INSS, em sua apelação (fls. 122/127), requer, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada e o conhecimento do reexame necessário. Quanto ao mérito, sustenta não ser possível a conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998, bem como a não comprovação da especialidade do labor, uma vez constatada a utilização de EPI. Subsidiariamente, requer a minoração dos honorários advocatícios e a aplicação dos critérios da Lei nº 11.960/2009 aos juros de mora e à correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (fls. 122/127), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025595-93.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N  
APELADO: AMARILDO MARTIMIANO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR BENEDITO HONORATO - SP154978-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

#### Da remessa necessária, tida por interposta

Verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/12/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos laborados sob condições especiais e a conceder o benefício de aposentadoria especial.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.

Passo ao exame do mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Do caso concreto.**

O período a ser analisado em função da remessa necessária, tida por interposta, e do recurso voluntário é: **06/03/1997 a 25/06/2013**.

Quanto ao período de **06/03/1997 a 25/06/2013**, laborado para "Indústria de Material Bélico do Brasil - IMBEL", nas funções de "contramestre", "operador especializado" e de "oficial de produção industrial", de acordo como PPP de fs. 14/16, o autor esteve submetido aos agentes químicos estearo de chumbo, salicilato de chumbo, éter, álcool, acetona, palatinol, triacetina, etil centralite e nitroglicerina. Ademais, sua atividade consistia em "(...) maceração, corte, secagem, peneiragem, moldagem e embalagem de massa explosiva (Pólvora de Base Dupla)" e "(...) fabrica diversos produtos tais como explosivos (...)", constando no campo "observações" do PPP que anterior laudo técnico considerou a área industrial como insalubre.

Sendo assim, é possível considerar especial a atividade do autor em razão da periculosidade do labor pelo manuseio de produtos inflamáveis, sujeitos à explosão, risco não atenuado pelo uso de EPI.

Nesse sentido, em caso análogo, esta E. Corte já decidiu:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. SUBSTÂNCIAS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DA RMI. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91, NA REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.*

- 1. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das atividades especiais.*
- 2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.*
- 3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.*
- 4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico profissional (a partir de 11/12/97).*
- 5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.*
- 6. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.*
- 7. A periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes e explosões que podem causar danos à saúde ou à integridade física, nos termos da Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos e da Portaria 3.214/78, NR 16 anexo 2. (REsp 1587087, Min. GURGEL DE FARIA).*
- 8. O cálculo da RMI deverá observar as regras vigentes à época em que o autor completou os requisitos para a sua concessão.*
- 9. Constatado que não foram utilizados os salários de contribuição determinados no art. 29 da Lei de Benefícios, para efeito de fixação da RMI, bem como reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.*
- 10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.*
- 11. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73.*
- 12. Sentença corrigida de ofício. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada e, no mérito, a petição da parte autora provida. Apelação do INSS e remessa necessária não providas.*

*(ApelRemNec nº 0010379-02.2013.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, D.E. 25/02/2019, Grifo nosso)*

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de **06/03/1997 a 25/06/2013**.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda com aqueles reconhecidos administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculos de fs. 24/25), verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 11 meses e 07 dias** de labor na data do requerimento administrativo (20/09/2013 - fl. 36), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo como o mesmo Manual, mantida, na mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS INFLAMÁVEIS. PÓLVORA. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos laborados sob condições especiais e a conceder o benefício de aposentadoria especial.
- 2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 11 - O período a ser analisado em função da remessa necessária, tida por interposta, e do recurso voluntário é: **06/03/1997 a 25/06/2013**.
- 12 - Quanto ao período de **06/03/1997 a 25/06/2013**, laborado para "*Indústria de Material Bélico do Brasil - IMBEL*", nas funções de "contramestre", "operador especializado" e de "oficial de produção industrial", de acordo com o PPP de fls. 14/16, o autor esteve submetido aos agentes químicos estearato de chumbo, salicilato de chumbo, éter, álcool, acetona, palatíno, triacetina, etil centralite e nitroglicerina. Ademais, sua atividade consistia em "(...) *macerção, corte, secagem, peneiragem, moldagem e embalagem de massa explosiva (Pólvora de Base Dupla)*" e "(...) *fabrica diversos produtos tais como explosivos (...)*", constando no campo "observações" do PPP que anterior laudo técnico considerou a área industrial como insalubre.
- 13 - É possível considerar especial a atividade do autor em razão da periculosidade do labor pelo manuseio de produtos inflamáveis, sujeitos à explosão, risco não atenuado pelo uso de EPI.
- 14 - Enquadra-se como especial o período de **06/03/1997 a 25/06/2013**.
- 15 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda com aqueles reconhecidos administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculos de fls. 24/25), verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 11 meses e 07 dias** de labor na data do requerimento administrativo (20/09/2013 - fl. 36), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPC A-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 19 - Remessa necessária, tida por interposta, e apelação do INSS parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012535-53.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PEDRO OLÍMPIO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANA SEQUEIRA AYROSA - BA29801-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012535-53.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PEDRO OLÍMPIO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANA SEQUEIRA AYROSA - BA29801-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por PEDRO OLÍMPIO, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

Agravo de Instrumento do INSS, autuado sob o nº 0006962-17.2009.8.26.360, interposto em face da decisão que determinou à ele a apresentação ao Juízo *a quo* de perito estranho aos seus quadros aptos a realizar as perícias pendentes no presente feito. Foi proferida decisão por esta E. Corte que deu provimento ao recurso (ID 98167357 – fls. 216/218).

A r. sentença de ID 98167357 – fls. 259/262 julgou improcedente o pedido, condenando o requerente ao pagamento de verba honorária fixada em R\$800,00 (oitocentos reais).

Emrazões recursais de ID 98167357 – fls. 266/286, a parte autora suscita preliminar de cerceamento de defesa, pela ausência de produção da prova oral requerida. No mérito, requer o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 01/01/1982 a 01/10/1987, 19/10/1987 a 04/02/1988, 01/07/1988 a 30/03/1995 e de 01/04/1996 a 27/05/2009.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012535-53.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PEDRO OLIMPIO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANA SEQUEIRA AYROSA - BA29801-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### OXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Em sede de preliminar de apelação, argumentou o requerente que seria imprescindível a produção da prova oral.

E, no ponto, observo ser desnecessária produção de prova oral para a finalidade pretendida pelo autor, eis que a comprovação de atividade sujeita a condições especiais é feita, no sistema processual vigente, exclusivamente por meio da apresentação de documentos (formulários, laudos técnicos, Perfil Profissiográfico Previdenciário), de modo que a oitiva de testemunhas não implicaria em alteração do resultado da demanda. É nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. JULGAMENTO "CITRA PETITA". OCORRÊNCIA. SENTENÇA NULA. AGRAVO RETIDO REITERADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIDO. CARPA DE CANA. RUIDO. VIGIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA ESPECIAL.*

(...)

3. Agravo retido conhecido, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pela agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.

4. **Por outro lado, a alegação de cerceamento de defesa pela não designação de audiência para a oitiva das testemunhas para comprovar o exercício de atividade especial deve ser afastada, uma vez que a prova oral em nada modificaria o resultado da lide.**

5. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

6. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

(...)

16. Sentença anulada, de ofício, em razão da natureza *citra petita*. Aplicação do disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Preliminar rejeitada. Agravo retido desprovido. Pedido julgado parcialmente procedente. Prejudicado o reexame necessário e o mérito das apelações do INSS e da parte autora."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2195101 - 0033556-85.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 23/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017) (grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. INDEFERIDAS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.

- **Para que se comprove a exposição a agentes insalubres no período anterior à vigência da Lei nº 9.032/1995, basta que a atividade esteja enquadrada nas relações dos Decretos nº 53.831/1964 ou 83.080/1979 e, relativo ao período posterior, cabe à parte autora apresentar formulários padrões do INSS, tais como SB 40, DSS 8030 e/ou PPP.**

- **Conclui-se que a prova oral não é meio hábil à comprovação da insalubridade, sendo, portanto, desnecessária a sua realização. Precedentes.**

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

-Agravado desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 513385 - 0021755-07.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013) (grifos nossos)

Rejeitada a preliminar.

No mérito, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presunidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

#### Do caso concreto.

Preende o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos de labor de 01/01/1982 a 01/10/1987, 19/10/1987 a 04/02/1988, 01/07/1988 a 30/03/1995 e de 01/04/1996 a 27/05/2009.

Quanto ao período de 01/01/1982 a 01/10/1987, a CTPS do autor de ID 981673557 – fls. 20/29 demonstra que ele laborou como fômeiro, em mercearia de propriedade de Antonio Carlos Marquetti, o que impede o reconhecimento por ele pretendido.

Vale dizer que a referida função não se iguala àquela enquadrada nos Decretos que regem a matéria (fômeiro, foguistas, fundidores, forjadores, calandristas, operadores de cabines cinematográficas e outros – 1.1.1 do Decreto 53.831/64 e indústrias metalúrgica e mecânica, fabricação de vidros e cristais e alimentação de caldeiras a vapor, carvão ou lenha – 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79), bem como não há nos autos qualquer formulário, PPP ou laudo técnico pericial à comprovar a exposição do autor a agentes nocivos no exercício de seu labor.

No que se refere à 19/10/1987 a 04/02/1988, o PPP de ID 98167357 – fls. 116/117 comprova que o requerente laborou como rurícola braçal junto à Servita – Serv. E Empreit. Rurais S/C Ltda., exposto a intempéries do tempo, em estabelecimento agrícola, não sendo possível, portanto, a caracterização do trabalho especial, tendo em vista que tais informações afastam-se da subsunção exata ao código 2.2.1 do Anexo do Decreto 53.831/64 ("trabalhadores na agropecuária"), única previsão legal passível de enquadramento do trabalhador rural como atividade especial.

A atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é incompatível com a ideia de especialidade. Nesse sentido, aliás, é a orientação jurisprudencial do Colendo STJ, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL DE QUE TRATA O ITEM 2.2.1 DO ANEXO DO DECRETO N. 53.831/64. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95, QUE ALTEROU O ART. 57, § 4º, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO DIREITO À CONTAGEM DE TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, NA HIPÓTESE EM ANÁLISE.*

1. O reconhecimento de trabalho em condições especiais antes da vigência da Lei n. 9.032/95, que alterou o art. 57, § 4º, da Lei n. 8.213/91, ocorria por enquadramento. Assim, o anexo do Decreto 53.831/64 listava as categorias profissionais que estavam sujeitas a agentes físicos, químicos e biológicos considerados prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado.
2. Os segurados especiais (rurícolas) já são contemplados com regras específicas que buscam rotegi-los das vicissitudes próprias das estafantes atividades que desempenham, assegurando-lhes, de forma compensatória, a aposentadoria por idade com redução de cinco anos em relação aos trabalhadores urbanos; a dispensa do recolhimento de contribuições até o advento da Lei n. 8.213/91; e um menor rigor quanto ao conteúdo dos documentos aceitos como início de prova material.
3. Assim, a teor do entendimento do STJ, o Decreto n. 53.831/64, no item 2.2.1 de seu anexo, considera como insalubres as atividades desenvolvidas na agropecuária por outras categorias de segurados, que não a dos segurados especiais (rurícolas) que exerçam seus afazeres na lavoura em regime de economia familiar. Precedentes: AgRg no Resp 1.084.268/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, Dje 13/03/2013 e AgRg nos Edcl no AREsp 8.138/RS, Rel.

Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, Dje 09/11/2011.

4. Recurso especial a que se nega provimento (grifos nossos).

(Resp 1309245/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2015, Dje 22/10/2015).

No que tange à 01/07/1988 a 30/03/1995 e de 01/04/1996 a 27/05/2009, o PPP de ID 98167357 – fls. 30/31 e o laudo técnico pericial de ID 98167357 – fls. 32/34 comprovam que o demandante laborou como padeiro/fômeiro junto à Antonio Carlos Marquetti, exposto a calor de 27,5°C, em atividade moderada.

O Laudo técnico pericial de ID 98167357 – fls. 246/250, elaborado em Juízo, assim consignou: "...O Reclamante executou a atividades de Fômeiro/Padeiro exposto de modo habitual e permanente a temperatura abaixo do limite de tolerância estabelecidos nas normas vigentes para aspectos de insalubridade (Anexo 03 da NR IS Portaria nº 3.214 de 08 de junho de 1978 do MTb temperatura de 30,0 C, para um metabolismo de 200 kcal/h).".

Concluiu o perito que "...Diante do exposto no presente laudo pericial e de conformidade com a Portaria nº 3.214, de 08 de junho de 1978 do Ministério do Trabalho e Emprego – Norma Regulamentadora N IS. Conclui-se que devido ao nível de ruído encontrado no local de trabalho o Reclamante trabalhou em condições caracterizadas como salubre para a atividade de Fômeiro/Padeiro. Com relação aos agentes físico calor podemos considerar que o Reclamante trabalhou em condições caracterizadas como salubre para a atividade de Fômeiro/Padeiro. De acordo com Anexo ao Decreto N 53.831 de 25 de março de 1964, Anexos I e II do Decreto N 72.771 de 06 de setembro de 1973, Anexo IV do Decreto nº 3048 de 06 de maio de 1999 e Anexo IV do Decreto nº 4882 de 18 de novembro de 2003, legislação vigente na época, o Reclamante não laborou em condições especiais para a atividade de Fômeiro/Padeiro...".

Assim, inviável o reconhecimento pretendido.

Resume-se, do conjunto probatório dos autos, que não há período a ser enquadrado como especial, não fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial requerida.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo integralmente a decisão proferida em 1º grau de jurisdição.

---

---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA ORAL. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL POR MEIO DE DOCUMENTOS. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CALOR. NÃO RECONHECIDAS. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 – Em sede de preliminar de apelação, argumentou o requerente que seria imprescindível a produção da prova oral. E, no ponto, observo ser desnecessária produção de prova oral para a finalidade pretendida pelo autor, eis que a comprovação de atividade sujeita a condições especiais é feita, no sistema processual vigente, exclusivamente por meio da apresentação de documentos (formulários, laudos técnicos, Perfil Profissiográfico Previdenciário), de modo que a oitiva de testemunhas não implicaria em alteração do resultado da demanda.

2 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 – A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 – O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 – Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

6 – Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 – A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 – O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 – Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 – A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 – Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.

13 – Pretende o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos de labor de 01/01/1982 a 01/10/1987, 19/10/1987 a 04/02/1988, 01/07/1988 a 30/03/1995 e de 01/04/1996 a 27/05/2009. Quanto ao período de 01/01/1982 a 01/10/1987, a CTPS do autor de ID 981673557 – fls. 20/29 demonstra que ele laborou como fomeiro, em mercearia de propriedade de Antonio Carlos Marquetti, o que impede o reconhecimento por ele pretendido. Vale dizer que a referida função não se iguala àquela enquadrada nos Decretos que regem a matéria (fomeiro, foguistas, fundidores, forjadores, caldeiristas, operadores de cabines cinematográficas e outros – 1.1.1 do Decreto 53.831/64 e indústrias metalúrgica e mecânica, fabricação de vidros e cristais e alimentação de caldeiras a vapor, carvão ou lenha – 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79). Não há nos autos qualquer formulário, PPP ou laudo técnico pericial a comprovar a exposição do autor a agentes nocivos no exercício de seu labor.

14 - No que se refere à 19/10/1987 a 04/02/1988, o PPP de ID 98167357 – fls. 116/117 comprova que o requerente laborou como rurícola braçal junto à Servita – Serv. E Empreit. Rurais S/C Ltda., exposto a intempéries do tempo, em estabelecimento agrícola, não sendo possível, portanto, a caracterização do trabalho especial, tendo em vista que tais informações afastam-se da subsunção exata ao código 2.2.1 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 (“trabalhadores na agropecuária”), única previsão legal passível de enquadramento do trabalhador rural como atividade especial. A atividade exercida **exclusivamente na lavoura** é incompatível com a ideia de especialidade.

15 - No que tange à 01/07/1988 a 30/03/1995 e de 01/04/1996 a 27/05/2009, o PPP de ID 98167357 – fls. 30/31 e o laudo técnico pericial de ID 98167357 – fls. 32/34 comprovam que o demandante laborou como padeiro/fomeiro junto à Antonio Carlos Marquetti, exposto a calor de 27,5°C, em atividade moderada. O Laudo técnico pericial de ID 98167357 – fls. 246/250, elaborado em Juízo, assim consignou: “...O Reclamante executou a atividade de Fomeiro/Padeiro exposto de modo habitual e permanente a temperatura abaixo do limite de tolerância estabelecidos nas normas vigentes para aspectos de insalubridade (Anexo 03 da NR IS Portaria nº 3.214 de 08 de junho de 1978 do MTb temperatura de 30,0 C, para um metabolismo de 200 kcal/h). Concluiu o perito que “...Diante do exposto no presente laudo pericial e de conformidade com a Portaria nº 3.214, de 08 de junho de 1978 do Ministério do Trabalho e Emprego - Norma Regulamentadora N IS. Conclui-se que devido ao nível de ruído encontrado no local de trabalho o Reclamante trabalhou em condições caracterizadas como salubre para a atividade de Fomeiro/Padeiro. Com relação aos agentes físico calor podemos considerar que o Reclamante trabalhou em condições caracterizadas como salubre para a atividade de Fomeiro/Padeiro. De acordo com Anexo ao Decreto N 53.831 de 25 de março de 1964, Anexos I e II do Decreto N 72.771 de 06 de setembro de 1973, Anexo IV do Decreto nº 3048 de 06 de maio de 1999 e Anexo IV do Decreto nº 4882 de 18 de novembro de 2003, legislação vigente na época, o Reclamante não laborou em condições especiais para a atividade de Fomeiro/Padeiro...”. Assim, inviável o reconhecimento pretendido.

16 - Dessume-se, do conjunto probatório dos autos, que os períodos vindicados não devem ser enquadrados como especiais, **não** fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial requerida.

17 – Matéria preliminar rejeitada e apelação da parte autora desprovida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a decisão proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002275-40.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: GERSON FRANCISCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE TOLEDO CERQUEIRA - SP150759-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002275-40.2013.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N  
APELADO: GERSON FRANCISCO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE TOLEDO CERQUEIRA - SP150759-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por GERSON FRANCISCO DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença de ID 99664497 – fls. 67/88, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 25/08/1982 a 20/05/2003 e de 01/09/2008 a 04/12/2012 e conceder, ao autor, o benefício de aposentadoria especial, desde a data em que completou 25 anos de labor especial, vale dizer, em 04/12/2012 ou a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição já percebido pelo requerente, como acréscimo do labor especial reconhecido. Estipulou que as parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS no pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*.

O INSS, em sede recursal de ID 99664497 – fls. 98/134, defende que as atividades desempenhadas pelo autor não estão previstas nos decretos pertinentes, assim como que não restou demonstrada a efetiva exposição a agentes insalubres. Aduz a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998, bem como que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, alega a ocorrência da prescrição quinquenal, bem como insurge-se quanto à correção monetária e os juros de mora fixados.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora de fls. 138/151, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002275-40.2013.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N  
APELADO: GERSON FRANCISCO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO DE TOLEDO CERQUEIRA - SP150759-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 05/10/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal advocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria especial. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Outrossim, ressalto que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade de período além do requerido na exordial (lapso posterior a 21/11/2012), bem como ao fixar o termo inicial do benefício na data em que o autor completou 25 anos de labor especial e ao determinar a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição percebido administrativamente, com isso, enfrentando questões que não integraram a pretensão efetivamente manifestada.

Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita* e extrapolou os limites do pedido; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, expurgando da análise o intervalo de labor de 22/11/2012 a 04/12/2012, bem como limitando-a à data do requerimento administrativo, conforme pleiteado pelo requerente em sua exordial e excluindo da condenação a determinação de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido pelo autor administrativamente.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação de labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

**a segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

#### **Do caso concreto.**

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 25/08/1982 a 20/05/2003 e 01/09/2008 a 21/11/2012.

No tocante aos referidos períodos, o PPP de ID 100768260 – fls. 39/40 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 42/50 e ID 100768262 – fls. 01/29, demonstram que o demandante laborou como trabalhador braçal, encarregado de turma e encarregado I junto ao Departamento de Estradas e Rodagem - Divisão Regional de Presidente Prudente Residência de Conservação de Presidente Venceslau, exposto a ruído de 92dB(A, além de esgoto urbano, óleos minerais e lubrificantes, álcalis, solventes e tintas, como uso de EPI eficaz. Assim, em razão da exposição à pressão sonora acima dos limites legais estabelecidos, possível a conversão por ele pretendida.

Entretanto, o reconhecimento deve ser limitado à 15/10/2012, data de elaboração do referido PPP.

Destarte, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 25/08/1982 a 20/05/2003 e 01/09/2008 a 15/10/2012.

Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **24 anos, 10 meses e 11 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data de entrada do requerimento (20/11/2012 – ID 100768260 – fl. 35), insuficientes à concessão da aposentadoria especial requerida.

Esclareço que se sagrou vitoriosa a parte autora ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, **de ofício, restrinjo a sentença, ultra petita, aos limites do pedido**, expurgando da condenação o reconhecimento do intervalo de labor especial de 22/11/2012 a 04/12/2012, bem como excluindo a determinação de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido pelo autor administrativamente e **dou parcial provimento ao apelo do INSS** para excluir, ainda, a concessão do benefício de aposentadoria especial e **à remessa necessária, tida por interposta** por igual motivo, bem como para fixar a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. RESTRIÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. ESGOTO. RÚIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL INDEFERIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria especial. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Outrossim, ressalto que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateve aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade de período além do requerido na exordial (lapso posterior a 21/11/2012), bem como ao fixar o termo inicial do benefício na data em que o autor completou 25 anos de labor especial e ao determinar a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição percebido administrativamente, com isso, enfrentando questões que não integraram a pretensão efetivamente manifesta.
- 3 - Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, expurgando da análise o intervalo de labor de 22/11/2012 a 04/12/2012, bem como limitando-a à data do requerimento administrativo, conforme pleiteado pelo requerente em sua exordial e excluindo da condenação a determinação de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido pelo autor administrativamente.
- 4 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 5 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 8 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 9 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.
- 14 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 25/08/1982 a 20/05/2003 e 01/09/2008 a 21/11/2012. No tocante aos referidos períodos, o PPP de ID 100768260 – fls. 39/40 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fls. 42/50 e ID 100768262 – fls. 01/29, demonstram que o demandante laborou como trabalhador braçal, encarregado de turma e encarregado I junto ao Departamento de Estradas e Rodagem - Divisão Regional de Presidente Prudente Residência de Conservação de Presidente Venceslau, exposto a ruído de 92dBa, além de esgoto urbano, óleos minerais e lubrificantes, álcalis, solventes e tintas, com o uso de EPI eficaz. Assim, em razão da exposição à pressão sonora acima dos limites legais estabelecidos, possível a conversão por ele pretendida. Entretanto, o reconhecimento deve ser limitado à 15/10/2012, data de elaboração do referido PPP.
- 15 - Destarte, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 25/08/1982 a 20/05/2003 e 01/09/2008 a 15/10/2012.
- 16 - Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **24 anos, 10 meses e 11 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data de entrada do requerimento (20/11/2012 – ID 100768260 – fl. 35), insuficientes à concessão da aposentadoria especial requerida.
- 17 - Esclareço que se sagrou vitoriosa a parte autora ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

18 - Sentença *ultra petita* restringida de ofício. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, restringir a sentença, *ultra petita*, aos limites do pedido, expurgando da condenação o reconhecimento do intervalo de labor especial de 22/11/2012 a 04/12/2012, bem como excluindo a determinação de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição recebido pelo autor administrativamente e dar parcial provimento ao apelo do INSS para excluir, ainda, a concessão do benefício de aposentadoria especial e à remessa necessária, tida por interposta por igual motivo, bem como para fixar a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034655-56.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ALVANI RODRIGUES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FLAVIO BATISTA RODRIGUES - SP315926-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034655-56.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVANI RODRIGUES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FLAVIO BATISTA RODRIGUES - SP315926-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ALVANI RODRIGUES DE SOUZA, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (ID 106511461 - páginas 88/91), proferida em 16/09/15, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença (27/05/11). As parcelas atrasadas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 106511461 - páginas 133/139), o INSS requer a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia judicial.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034655-56.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVANI RODRIGUES DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE FLAVIO BATISTA RODRIGUES - SP315926-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

A parte autora propôs ação de conhecimento de natureza condenatória, pelo rito processual ordinário, postulando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. conversão em aposentadoria por invalidez.

Em razões recursais, o INSS requer a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia judicial.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora estava incapacitada para o trabalho na data da cessação do auxílio-doença (ID 106511461 - páginas 88/91).

Destarte, é de ser mantida a DIB em 27/05/11.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

2 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). No caso, o perito judicial afirmou que a parte autora estava incapacitada para o trabalho na data da cessação do auxílio-doença (ID 106511461 - páginas 88/91). Destarte, é de ser mantida a DIB em 27/05/11.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0015145-18.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N  
APELADO: JOSE ROBERTO CHRISTOFONE  
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0015145-18.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N  
APELADO: JOSE ROBERTO CHRISTOFONE  
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ ROBERTO CHRISTOFONE contra o v. acórdão (ID 107532860 – p. 184/185) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Razões recursais em ID 107532860 – p. 188/192, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão no acórdão, por violar o disposto no art. 461, §6º, do CPC/73, considerando que referida norma autoriza a imposição da multa ora aplicada, decorrente do descumprimento da ordem de implantação do benefício.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0015145-18.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N  
APELADO: JOSE ROBERTO CHRISTOFONE  
Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MULTA POR ATRASO NO CUMPRIMENTO. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RECURSO DO INSS PROVIDO.*

*- A multa prevista no artigo 461, §4º, do CPC/73, (astreintes) não assume natureza indenizatória ou compensatória, sendo, de fato, uma medida coercitiva, a fim de que a ordem jurisdicional seja cumprida.*

*2 - No caso dos autos, a EADJ fora, efetivamente, intimada acerca da decisão que determinara a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, ciente da expressa opção, pelo segurado, no sentido da percepção de tal benefício, em detrimento da aposentadoria especial obtida por meio de demanda ajuizada perante o JEF; entretantes, o órgão requereu ao Juízo o informe da totalização de tempo de contribuição para, ainda assim, descumprir a ordem judicial, ao fundamento da percepção de benefício inacumulável, solicitando 'nova determinação deste Juízo'.*

*3 - Malgrado descabida a justificativa apresentada - posto que o suposto impasse já restara solucionado -, entende-se, contudo, que a demora na implantação do benefício não trouxe qualquer prejuízo ao autor.*

*4 - Isso porque o mesmo permanecia recebendo, regularmente, os proventos decorrentes da aposentadoria especial obtida por meio de demanda junto ao JEF, não tendo ficado, em momento algum, desprovido de renda para manutenção de sua subsistência, situação que, de per si, afasta o cabimento da medida punitiva.*

*5 - Bem ao reverso, conforme noticiado pelo INSS e reconhecido pelo próprio segurado, a renda mensal que o mesmo vinha recebendo, decorrente da concessão de aposentadoria especial, era muito superior àquela que seria implantada, referente à aposentadoria por tempo de contribuição, razão pela qual, repita-se, longe de qualquer prejuízo, a delonga no cumprimento da ordem judicial somente lhe beneficiara.*

*6 - Para além disso, não se deve perder de vista que a multa é imposta como meio coercitivo ao cumprimento da obrigação, e esta foi cumprida, ainda que com pequeno atraso. Bem por isso, não se justifica a oneração de toda a sociedade no seu pagamento.*

*7 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido."*

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfrº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

---

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0003115-48.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ALAILDES OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0003115-48.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ALAILDES OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ALAÍLDES OLIVEIRA DA SILVA contra o v. acórdão (ID 107645186 – p. 224/225) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento por ela interposto.

Razões recursais em ID 107645186 – p. 228/237, oportunidade em que a embargante sustenta a ocorrência de omissão no acórdão, por não se pronunciar acerca da alegação de intempestividade da primeira peça impugnatória apresentada pelo INSS na fase de execução. Aduz, ainda, que o julgado, ao permitir a reabertura de prazo para oposição dos “2ºs embargos à execução”, contrariou o princípio do devido processo legal.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0003115-48.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ALAILDES OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ATHAIDES ALVES GARCIA - SP45395-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MEMÓRIA DE CÁLCULO QUE ABRANGE TANTO O VALOR DEVIDO AO SEGURADO COMO REFERENTE AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CITAÇÃO DO INSS. ART. 730 DO CPC/73. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

*1 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 09 de agosto de 1997, com o pagamento das respectivas diferenças.*

*2 - Com o retorno dos autos à origem, fora apresentada "Execução Autônoma de Honorários Advocatícios", por meio da qual se apurou o valor de R\$153.054,57. Sobreveio, também, cálculos de liquidação relativos ao montante devido à exequente, da ordem de R\$1.145.524,49.*

*3 - Como se vê, a memória de cálculo ofertada pela credora abrangeu tanto o valor devido a título de aposentadoria por invalidez, como aquele relativo aos honorários advocatícios, atingindo importância equivalente a R\$1.298.579,06. No entanto, sem qualquer razão aparente, a petição inicial que deflagrou o procedimento executório fora intitulada "execução autônoma de honorários advocatícios" e, exatamente nesses termos, fora determinada a citação do INSS para embargos, sobrevindo a respectiva impugnação autárquica, circunscrita, de igual forma, ao tema ventilado (honorários advocatícios).*

*4 - Todavia, detectado o equívoco - decorrente de ação exclusiva da credora -, o mesmo fora sanado, desta feita com a determinação de citação do INSS, para embargar toda a execução, e não só parte dela.*

*5 - Daí que nenhum reparo merece a decisão atacada, na medida em que a Fazenda Pública deve ser citada para opor embargos à execução por quantia certa (nela incluídos, por óbvio, tanto o principal quanto a verba honorária), na exata compreensão do disposto no art. 730 do então vigente CPC de 1973.*

*6 - Agravo de instrumento da autora desprovido. "*

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprido observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001165-28.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LURDES BURISSO FILIPPE  
Advogado do(a) APELADO: ERAZE SUTTI - SP146298-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte autora para manifestação ao agravo interno interposto pela(o) INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

**São Paulo, 31 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005471-31.2012.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS ALBERTO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A  
Advogado do(a) APELANTE: YARA PINHO OMENA - SP316982  
APELADO: CARLOS ALBERTO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A  
Advogado do(a) APELADO: YARA PINHO OMENA - SP316982  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos os autos, verifico tratar-se de Embargos de Declaração opostos por CARLOS ALBERTO DE SOUZA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão (ID 120488092 – págs. 7/27 e ID 120488093 – págs. 1/4).

Atento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação das partes embargadas para manifestação, conforme previsão contida no art. 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5339051-44.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: HELENA DOS SANTOS GONCALVES SANCHES  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA NUNES NASCIMENTO LORENZETTI - SP354233-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0036112-60.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUÊ - SP111629-N  
APELADO: IRACEMA DAS DORES ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIO DE ALMEIDA FERREIRA - SP265679-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0036112-60.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUÊ - SP111629-N  
APELADO: IRACEMA DAS DORES ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIO DE ALMEIDA FERREIRA - SP265679-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por IRACEMA DAS DORES ALMEIDA, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício pretérito de auxílio-doença, indicada como 24.11.2012. Fixou correção monetária conforme o decidido pelo STJ no RE 1.270.439, julgado sob a sistemática do art. 543 do CPC/1973, e juros de mora segunda a Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102412092, p. 85-88).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB da aposentadoria seja fixada na data da juntada do laudo pericial aos autos, haja alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora e, por fim, a redução da verba honorária (ID 102412092, p. 99-107).

A autora apresentou contrarrazões, no qual pleiteia o reconhecimento da intempestividade do apelo autárquico (ID 102412092, p. 111-117).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0036112-60.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEILA ABRAO ATIQUÊ - SP111629-N  
APELADO: IRACEMA DAS DORES ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: JULIO DE ALMEIDA FERREIRA - SP265679-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, apesar da argumentação desenvolvida pela parte autora, verifico ser tempestiva a apelação do INSS.

Como os Procuradores Federais, que representam judicialmente os interesses da Autarquia Previdenciária, possuem a prerrogativa legal de serem intimados pessoalmente das decisões prolatadas no processo, nos termos do artigo 6º da Lei 9.028/95, seu prazo recursal só começa a correr da juntada do mandado cumprido pelo Oficial de Justiça.

Entretanto, com a intenção de prestigiar a prestação jurisdicional célere, a jurisprudência também admite como termo inicial do prazo recursal a data em que o Procurador Federal retira os autos em carga, ainda que ele não tenha sido intimado pessoal e previamente da decisão.

No caso concreto, embora não tenha sido intimado pessoalmente, o INSS tomou ciência inequívoca do teor da sentença de outra forma, retirando os autos em carga em 26.04.2016 (ID 102412092, p. 88) - fato que, todavia, não foi certificado no processo -, ofertando o recurso de apelação sem exceder seu prazo recursal de 30 dias úteis, previsto nos artigos 183, 219 e 1.003, §5º, do Código de Processo Civil de 2015.

O prazo recursal se findou em 09.06.2016 (desconsideradas as datas correspondentes ao feriado de "corpus christi"), tendo a autarquia protocolado o apelo um dia antes (ID 102412092, p. 99).

Assim, deve ser afastada a alegação de inadmissibilidade da apelação do INSS, suscitada pela parte autora em suas contrarrazões.

Ainda em sede preliminar, destaco o não cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 23.10.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

**§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.**

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício pretérito de auxílio-doença, indicada como 24.11.2012.

Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo (ID 102412092, p. 96).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (24.11.2012) até a data da prolação da sentença - 23.10.2015 - passaram-se pouco mais de 35 (trinta e cinco) meses, totalizando assim 35 (trinta e cinco) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso autárquico, o qual versou tão somente sobre a (i) DIB da aposentadoria por invalidez; (ii) consectários legais e (iii) honorários advocatícios.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 548.703.213-7), de rigor a fixação da DIB na data do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação, a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

No *decisum* guerreado consta que referida cessação se deu em 24.11.2012, quando, em realidade, ocorreu em 01º.12.2012 (ID 102412092, p. 19), devendo ser esta a DIB da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar, não conheço** da remessa necessária e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data da cessação do auxílio-doença pretérito, que se deu em 01º.12.2012, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DOS PROCURADORES FEDERAIS NÃO OBSERVADA. INÍCIO DO PRAZO RECURSAL. CARGA DOS AUTOS. APELAÇÃO TEMPESTIVA. PRELIMINAR DE INADMISSIBILIDADE AFASTADA. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º. CPC/73. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. SÚMULA 576. STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Preliminar de intempestividade afastada. Como os Procuradores Federais, que representam judicialmente os interesses da Autarquia Previdenciária, possuem a prerrogativa legal de serem intimados pessoalmente das decisões prolatadas no processo, nos termos do artigo 6º da Lei 9.028/95, seu prazo recursal só começa a correr da juntada do mandado cumprido pelo Oficial de Justiça. Entretanto, com a intenção de prestigiar a prestação jurisdicional célere, a jurisprudência também admite como termo inicial do prazo recursal a data em que o Procurador Federal retira os autos em carga, ainda que ele não tenha sido intimado pessoal e previamente da decisão.
- 2 - No caso concreto, embora não tenha sido intimado pessoalmente, o INSS tomou ciência inequívoca do teor da sentença de outra forma, retirando os autos em carga em 26.04.2016 (ID 102412092, p. 88) - fato que, todavia, não foi certificado no processo -, ofertando o recurso de apelação sem exceder seu prazo recursal de 30 dias úteis, previsto nos artigos 183, 219 e 1.003, §5º, do Código de Processo Civil de 2015. O prazo recursal se findou em 09.06.2016 (desconsideradas as datas correspondentes ao feriado de "corpus christi"), tendo a autarquia protocolado o apelo um dia antes (ID 102412092, p. 99). Assim, deve ser afastada a alegação de inadmissibilidade da apelação do INSS, suscitada pela parte autora em suas contrarrazões.
- 3 - Não cabimento de remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 23.10.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício pretérito de auxílio-doença, indicada como 24.11.2012.
- 4 - Informações extraídas dos autos notificam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo (ID 102412092, p. 96).
- 5 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (24.11.2012) até a data da prolação da sentença - 23.10.2015 - passaram-se pouco mais de 35 (trinta e cinco) meses, totalizando assim 35 (trinta e cinco) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 6 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso autárquico, o qual versou tão somente sobre a (i) DIB da aposentadoria por invalidez; (ii) consectários legais e (iii) honorários advocatícios.
- 7 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).
- 8 - Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 548.703.213-7), de rigor a fixação da DIB na data do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação, a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário. No *decisum* guerreado consta que referida cessação se deu em 24.11.2012, quando, em realidade, ocorreu em 01º.12.2012 (ID 102412092, p. 19), devendo ser esta a DIB da aposentadoria por invalidez.
- 9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 11 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.
- 12 - Preliminar rejeitada. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, não conhecer da remessa necessária e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data da cessação do auxílio-doença pretérito, que se deu em 01.12.2012, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002662-48.2014.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO APARECIDO LIMA - SP302957-N  
APELADO: LUIZ CARLOS DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: DARIO MARTINEZ RAMOS - SP285056-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002662-48.2014.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO APARECIDO LIMA - SP302957-N  
APELADO: LUIZ CARLOS DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: DARIO MARTINEZ RAMOS - SP285056-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em ação previdenciária ajuizada por LUIZ CARLOS DE ALMEIDA, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 97186575 – págs. 68/71) julgou procedente “o pleito de reconhecimento da especialidade do labor desempenhado pela autora de 14/08/1978 a 30/06/1994, na empresa *Tecnasa Eletrônica Profissional S/A.*, bem como aquele de índole mandamental, determinando ao INSS que averbe o referido período com tal qualificação, bem como conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 15/02/2011 (fl. 37), com base no tempo de contribuição apurado”, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Isenção das custas processuais. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97186575 – págs. 79/87), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, no fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega impossibilidade de reconhecimento da especialidade com base em laudo extemporâneo e em empresa similar.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002662-48.2014.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO APARECIDO LIMA - SP302957-N  
APELADO: LUIZ CARLOS DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: DARIO MARTINEZ RAMOS - SP285056-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 30/09/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período de labor especial e a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ºR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

*(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).*

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	redação original Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99,	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

*(...)*

**a segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o **computo diferenciado**. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### **Do caso concreto.**

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 14/08/1978 a 30/06/1994 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (15/02/2011).

Conforme formulários DSS-8030 (ID 97186575 – págs. 15/16, 17/18, 19/20), nos períodos laborados na empresa Tacnasa Eletrônica Profissional S/A, de 14/08/1978 a 30/11/1981 (ajustador mecânico 'F'), de 01/12/1981 a 31/10/1984 (ajustador mecânico 'PL'), e de 01/11/1984 a 27/06/1994 (frezador), o autor esteve exposto a ruído de acima de 91 dB(A).

De acordo com informações prestadas ao INSS (ID 97186575 – págs. 21 e 22), a empresa Tacnasa "encerrou sua produção em 31 de maio de 1995, quando alienou todos os seus projetos, usados desde sua constituição, eletrônicos e de comunicação, à TECTELCOM TECNICA EM COMUNICAÇÃO. Até essa data, 31/05/95, não havia sido implantado o P.P.P. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO, o que veio ocorrer após, no ano de 2004". "A existência do valor maior de 91 decibéis constante, no total do volume de barulho do setor, foi tomado como base no Laudo Técnico do Processo 300/91 da Justiça do Trabalho da 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de São José dos Campos, apurado por Agente Fiscal do Trabalho designado no processo".

Saliente-se que, embora a perícia tenha sido realizada em outra demanda (ID 97186575 – págs. 23/34), referida prova técnica merece total credibilidade, sendo admissível no caso em apreço como prova emprestada, eis que atendidos os requisitos da prova atípica previstos no art. 332 do CPC 1973, vigente à época da prolação da sentença, e também ao regramento específico disposto no art. 372 do CPC/2015.

Ainda neste sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

3. Esclareço que, embora o laudo técnico juntado aos autos seja emprestado, foi elaborado por engenheiro de segurança do trabalho a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, dele se extraindo a efetiva exposição dos trabalhadores em setores idênticos ao do autor, onde foi caracterizada insalubridade por exposição a tolueno e acetona muito acima dos limites de tolerância permitidos.

**4. E, sendo a prova emprestada documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do uso de produtos químicos que envolvem todo o processo de fabricação em indústria de calçados, uma vez que foi realizada in loco nos mesmos setores em que o autor trabalhou, devem os períodos ora indicados como atividade especial, ser averbados pelo INSS, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.**

5. Portanto, entendo ser o laudo técnico apresentado aos autos documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do uso de produtos químicos que envolvem todo o processo de fabricação em indústria de calçados, uma vez que foi realizada in loco em empresas ainda ativas e por "similaridade" à atividade exercida pelo autor, devem os períodos ser computados como atividade especial, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido decidiu o Colendo STJ, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

3. Em casos análogos, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à legalidade da prova emprestada, quando esta é produzida com respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Recurso especial improvido. (RESP 1.397.415/RS, Min. Humberto Martins, DJe: 20/11/2013)

(...)

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1949966 - 0002356-88.2010.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL NÃO COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS PARCIALMENTE.

1. No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e laudo técnico, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 03/02/1982 a 31/10/1987, vez que trabalhava como "tipógrafo", realizando serviços de impressão offset, atividade descrita no código 2.5.5, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.8 do anexo II do Decreto 83.080/79 (Perfil Profissiográfico Previdenciário - fls. 23/25).

- e de 01/06/1992 a 09/11/2006, vez que esteve trabalhando como "tipógrafo", ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos) graxa óleo mineral, solventes, gasolina, querosene, entre outros, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (laudo técnico, fls. 32/35)

**2. Note-se que a jurisprudência tem se inclinado pela admissibilidade da denominada prova emprestada, isto é, aquela transplantada de determinado processo, no qual regularmente produzida, com vista à demonstração de fatos constitutivos, inpeditivos, modificativos ou extintivos de direito reclamado em diversa relação processual, sendo assentado pelo STJ que, observado o contraditório no processo de destino da prova trasladada, não é imprescindível que haja identidade de partes entre ele e a demanda de origem da prova emprestada.**

3. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da citação, conforme fixado na r. sentença.

4. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte.

(Apelação/Remessa Necessária nº 0039373-38.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. TORU YAMAMOTO, j. 21/08/2017, v.u., p. e-DJF3, 31/08/2017).

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 14/08/1978 a 27/06/1994, em razão de exposição a ruído acima de 80 dB(A) exigidos à época.

Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 28/06/1994 a 30/06/1994, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp.n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter o período especial, reconhecido nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-lo aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97186575 – pág. 38); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (15/02/2011 – ID 97186575 – pág. 39), contava com **36 anos, 11 meses e 27 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 28/06/1994 a 30/06/1994, bem como **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, esta em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período de labor especial e a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 14/08/1978 a 30/06/1994 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (15/02/2011).

11 - Conforme formulários DSS-8030 (ID 97186575 – págs. 15/16, 17/18, 19/20), nos períodos laborados na empresa Tacnasa Eletrônica Profissional S/A, de 14/08/1978 a 30/11/1981 (ajustador mecânico “F”), de 01/12/1981 a 31/10/1984 (ajustador mecânico “PL”), e de 01/11/1984 a 27/06/1994 (frezador), o autor esteve exposto a ruído de acima de 91 dB(A).

12 - De acordo com informações prestadas ao INSS (ID 97186575 – págs. 21 e 22), a empresa Tacnasa “*encerrou sua produção em 31 de maio de 1995, quando alienou todos os seus projetos, usados desde sua constituição, eletrônicos e de comunicação, à TECTELCOM TECNICA EM COMUNICAÇÃO. Até essa data, 31/05/95, não havia sido implantado o P.P.P. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO, o que veio ocorrer após, no ano de 2004*”. “*A existência do valor maior de 91 decibéis constante, no total do volume de barulho do setor, foi tomado como base no Laudo Técnico do Processo 300/91 da Justiça do Trabalho da 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de São José dos Campos, apurado por Agente Fiscal do Trabalho designado no processo*”.

13 - Saliente-se que, embora a perícia tenha sido realizada em outra demanda (ID 97186575 – págs. 23/34), referida prova técnica merece total credibilidade, sendo admissível no caso em apreço como prova emprestada, eis que atendidos os requisitos da prova atípica previstos no art. 332 do CPC 1973, vigente à época da prolação da sentença, e também ao regramento específico disposto no art. 372 do CPC/2015.

14 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 14/08/1978 a 27/06/1994**, em razão de exposição a ruído acima de 80 dB(A) exigidos à época.

15 - Inviável, entretanto, o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais no período de 28/06/1994 a 30/06/1994, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

16 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita como aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter o período especial, reconhecido nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-lo aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97186575 – pág. 38); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (15/02/2011 – ID 97186575 – pág. 39), contava com **36 anos, 11 meses e 27 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

18 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 28/06/1994 a 30/06/1994, bem como dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, esta em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002942-30.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE PAULINO SEQUINATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
APELADO: JOSE PAULINO SEQUINATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002942-30.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE PAULINO SEQUINATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
APELADO: JOSE PAULINO SEQUINATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por JOSÉ PAULINO SEQUINATTO, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor comum e de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 97423237 – págs. 185/196) julgou parcialmente procedente “o pedido de reconhecimento de períodos de trabalho especiais, para condenar o réu à obrigação de fazer, consistente no reconhecimento e averbação, como tempo de serviço especial de 01/02/1968 a 24/07/1971 e de 13/01/1975 a 30/08/1980”, e extinguiu o feito sem resolução de mérito “quanto ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, com fundamento no art. 267, inc. VI, do CPC”. Sem custas. Honorários indevidos, ante a sucumbência recíproca. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97423237 – págs. 208/216), o autor requer o reconhecimento do labor no período de 01/02/1968 a 19/01/1970, bem como o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/08/1971 a 31/12/1974 e de 01/02/1982 a 30/12/1982, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2002), com direito adquirido em 16/12/1998, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data do acórdão. Por fim, requer a declaração de que inexistem parcelas prescritas.

Por sua vez, o INSS (ID 97423237 – págs. 225/232) pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega serem inválidos os PPPs apresentados, eis que não há a figura do responsável técnico pelos registros ambientais para todo o período reconhecido, além de não ter sido apresentada a procuração do representante legal da empresa ou o contrato social que evidenciasse os poderes do subscritor. Alega, ainda, uso de EPI eficaz e ausência de fonte de custeio.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões do autor, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002942-30.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE PAULINO SEQUINATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
APELADO: JOSE PAULINO SEQUINATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ERICA CILENE MARTINS - SP247653-N  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 02/02/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, o INSS foi condenado a averbar períodos de labor exercidos sob condições especiais.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

*Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.*

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

*(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).*

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/02/1968 a 24/07/1971 e de 13/01/1975 a 30/08/1980. Em razão de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento do labor no período de 01/02/1968 a 19/01/1970, bem como o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/08/1971 a 31/12/1974 e de 01/02/1982 a 30/12/1982, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2002), com direito adquirido em 16/12/1998, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, além da declaração de que inexistem parcelas prescritas e da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data do acórdão.

Ressalte-se que, de acordo com a decisão da Terceira Câmara de Julgamento do CRPS (ID 97423237 – págs. 29/31) e CNIS (ID 97423237 – pág. 164), o período de 01/02/1968 a 19/01/1970 já foi reconhecido administrativamente pelo INSS, razão pela qual é incontroverso.

Conforme formulários DSS-8030:

- no período de **01/02/1968 a 24/07/1971**, laborado na empresa Auto Funilaria e Pintura Motta Ltda, o autor esteve exposto a fumos metálicos, hidrocarbonetos e solventes como graxa, óleo, querosene e thinner, agentes químicos enquadrados nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 – formulário DSS-8030 (ID 97423237 – pág. 60);

- no período de **01/08/1971 a 31/12/1974**, laborado na empresa Franciscatto, Coletta e Cia, o autor esteve exposto a fumos metálicos, hidrocarbonetos e solventes como graxa, óleo, querosene e thinner, agentes químicos enquadrados nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 – formulário DSS-8030 (ID 97423237 – pág. 63);

- no período de **13/01/1975 a 30/08/1980**, laborado na empresa R.G. Veículos Ltda, o autor esteve exposto a fumos metálicos, óleo e graxa, agentes químicos enquadrados nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 – formulário DSS-8030 (ID 97423237 – pág. 66), além de solda elétrica, agente químico enquadrado no código 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 - formulário DSS-8030 (ID 97423237 – pág. 67); e

- no período de **01/02/1982 a 30/12/1982**, laborado na empresa Violati & Rodrigues S/C Ltda, o autor esteve exposto a solda elétrica, agente químico enquadrado no código 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 - formulário DSS-8030 (ID 97423237 – pág. 71).

Saliente-se que os documentos são válidos, eis que, apesar do formulário referente ao período de 01/08/1971 a 31/12/1974 não estar carimbado, consta o número do CPF do proprietário da empresa e foi por ele assinado; e o formulário referente ao período de 13/01/1975 a 30/08/1980 foi devidamente assinado pela encarregada do departamento pessoal, constando o CNPJ da empresa.

Registro, ainda, que a alegada falta de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração ou cópia do contrato social, por si só, não macula a validade dos formulários apresentados.

Assim, possível o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/02/1968 a 24/07/1971, de 01/08/1971 a 31/12/1974, de 13/01/1975 a 30/08/1980 e de 01/02/1982 a 30/12/1982.**

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).*

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97423237 – págs. 21/23), constata-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **32 anos, 1 mês e 12 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da EC), a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2002 – ID 97423237 – pág. 17).

Observe que inexistem parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, eis que a presente demanda foi ajuizada em 08/01/2013 (ID 97423237 – pág. 4) e há nos autos cópia de julgamento de recurso em processo administrativo datado de 04/04/2008 (ID 97423237 – págs. 29/31).

Conforme CNIS (ID 97423237 – pág. 203), a parte autora já está recebendo administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 06/10/2014, sendo sua faculdade a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

Entendo, contudo, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados, ressaltados os honorários advocatícios, é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

Neste sentido também

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. I - O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução parcial do título que concedeu ao exequente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. II - Admitir que o agravado faria jus ao recebimento do benefício concedido administrativamente, e também às diferenças da concessão judicial da aposentadoria, violaria o que dispõe o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91. III - Após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição, bem como o período laborado posteriormente à sua aposentadoria para qualquer outra finalidade que não aquela ali expressamente reconhecida. IV - Não há dúvidas de que o segurado tem o direito de optar pelo benefício que considera mais vantajoso, mas, como toda escolha, há vantagens e desvantagens que devem ser sopesadas. A vantagem de se aposentar mais cedo implica na percepção antecedente do benefício e durante maior tempo. Reside a desvantagem no fato de que o valor de seu benefício será menor se comparado àquele percebido pelo segurado cuja opção foi a de trabalhar durante maior tempo. V - Agravo de instrumento do INSS provido."*

*(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586453 - 0014873-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial I DATA:13/02/2017)(grifos nossos)*

Não obstante, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 01/08/1971 a 31/12/1974 e de 01/02/1982 a 30/12/1982 e condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2002), com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, facultando-lhe a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acirra expendido quanto à execução dos valores atrasados; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL NA DER. EC 20/98. DIREITO DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SE OPTADO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a averbar períodos de labor exercidos sob condições especiais. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

8 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/02/1968 a 24/07/1971 e de 13/01/1975 a 30/08/1980. Em razões de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento do labor no período de 01/02/1968 a 19/01/1970, bem como o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/08/1971 a 31/12/1974 e de 01/02/1982 a 30/12/1982, com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2002), com direito adquirido em 16/12/1998, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, além da declaração de que inexistem parcelas prescritas e da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data do acórdão.

9 - Ressalte-se que, de acordo com a decisão da Terceira Câmara de Julgamento do CRPS (ID 97423237 – págs. 29/31) e CNIS (ID 97423237 – pag. 164), o período de 01/02/1968 a 19/01/1970 já foi reconhecido administrativamente pelo INSS, razão pela qual é incontestado.

10 - Conforme formulários DSS-8030: no período de **01/02/1968 a 24/07/1971**, laborado na empresa Auto Funilaria e Pintura Motta Ltda, o autor esteve exposto a fumos metálicos, hidrocarbonetos e solventes como graxa, óleo, querosene e thinner, agentes químicos enquadrados nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 – formulário DSS-8030 (ID 97423237 – pag. 60); no período de **01/08/1971 a 31/12/1974**, laborado na empresa Franciscatto, Coletta e Cia, o autor esteve exposto a fumos metálicos, hidrocarbonetos e solventes como graxa, óleo, querosene e thinner, agentes químicos enquadrados nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 – formulário DSS-8030 (ID 97423237 – pag. 63); no período de **13/01/1975 a 30/08/1980**, laborado na empresa R.G. Veículos Ltda, o autor esteve exposto a fumos metálicos, óleo e graxa, agentes químicos enquadrados nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 – formulário DSS-8030 (ID 97423237 – pag. 66), além de solda elétrica, agente químico enquadrado no código 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 – formulário DSS-8030 (ID 97423237 – pag. 67); e no período de **01/02/1982 a 30/12/1982**, laborado na empresa Violati & Rodrigues S/C Ltda, o autor esteve exposto a solda elétrica, agente químico enquadrado no código 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 – formulário DSS-8030 (ID 97423237 – pag. 71).

11 - Saliente-se que os documentos são válidos, eis que, apesar do formulário referente ao período de 01/08/1971 a 31/12/1974 não estar carimbado, consta o número do CPF do proprietário da empresa e foi por ele assinado; e o formulário referente ao período de 13/01/1975 a 30/08/1980 foi devidamente assinado pela encarregada do departamento pessoal, constando o CNPJ da empresa.

12 - Registra-se, ainda, que a alegada falta de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração ou cópia do contrato social, por si só, não macula a validade dos formulários apresentados.

13 - Assim, possível o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/02/1968 a 24/07/1971, de 01/08/1971 a 31/12/1974, de 13/01/1975 a 30/08/1980 e de 01/02/1982 a 30/12/1982.**

14 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

15 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97423237 – págs. 21/23); constata-se que o autor, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **32 anos, 1 mês e 12 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da EC), a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2002 – ID 97423237 – pag. 17).

16 - Observa-se que inexistem parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, eis que a presente demanda foi ajuizada em 08/01/2013 (ID 97423237 – pag. 4) e há nos autos cópia de julgamento de recurso em processo administrativo datado de 04/04/2008 (ID 97423237 – págs. 29/31).

17 - Conforme CNIS (ID 97423237 – pag. 203), a parte autora já está recebendo administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 06/10/2014, sendo sua faculdade a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

18 - A controvérsia sobre a possibilidade de execução das prestações do benefício concedido judicialmente na hipótese de opção pelo obtido na via administrativa, mais vantajoso, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.018 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios.

19 - No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

23 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

24 - Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas. Apelação do autor parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 01/08/1971 a 31/12/1974 e de 01/02/1982 a 30/12/1982 e condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2002), com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, facultando-lhe a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima expendido quanto à execução dos valores atrasados; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003602-64.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: HELLE TEREZINHA ANDRUCIOLLI  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO ELIAS - SP162138-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003602-64.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: HELLE TEREZINHA ANDRUCIOLLI  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO ELIAS - SP162138-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por HELLE TEREZINHA ANDRUCIOLLI, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional de sua titularidade, mediante o afastamento do fator previdenciário.

A r. sentença (ID 106850190 – Pág.63/65) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensa a execução, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais (ID 106850190 - Pág.69/77), postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que é inconstitucional a aplicação do fator previdenciário na aposentadoria proporcional, concedida com base nas regras de transição do art. 9º da EC nº 20/98. Argumenta que “a interpretação da Lei nº 9.876/1999 deveria ser no sentido de que uma vez já efetuado um redutor de valores dentro da Aposentadoria por Tempo de Contribuição na regra de transição, é totalmente incabível e desproporcional usar outra forma de reduzir ainda mais os valores de renda mensal inicial”, aduzindo, ainda, a ausência de previsão legal para a utilização em duplicidade do redutor com base na idade do segurado.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003602-64.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: HELLE TEREZINHA ANDRUCIOLLI  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO ELIAS - SP162138-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/143.259.696-6, DIB em 15/02/2007), mediante a exclusão do fator previdenciário.

É certo que, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários de contribuição deixou de ser previsto no art. 202, *caput*, da Constituição Federal, garantindo-se apenas a correção da base contributiva.

Por sua vez, a Lei nº 9.876/99 atribuiu nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, com o seguinte teor:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário: (grifo nosso)*

*(...)*

*§ 7º: O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevivência e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*

Na análise do tema ventilado, seja no tocante à constitucionalidade, seja no que diz respeito à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o STF, nos julgamentos das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF, ambas de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim decidiu:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS. FATOR PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE: CARÊNCIA. SALÁRIO-FAMÍLIA. REVOGAÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR POR LEI ORDINÁRIA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: A) DOS ARTIGOS 25, 26, 29 E 67 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991, COM A REDAÇÃO QUE LHESS FOI DADA PELO ART. 2º DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999; B) DOS ARTIGOS 3º, 5º, 6º, 7º E 9º DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, ESTE ÚLTIMO NA PARTE EM QUE REVOGA A LEI COMPLEMENTAR 84, DE 18.01.1996; C) DO ARTIGO 67 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991, NA PARTE EM QUE CONTÉM ESTAS EXPRESSÕES: "E À APRESENTAÇÃO ANUAL DE ATESTADO DE VACINAÇÃO OBRIGATÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 6º, 7º, XXIV, 24, XII, 193, 201, II, IV, E SEUS PARÁGRAFOS 1º, 3º E 7º. DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na ADI nº 2.111 já foi indeferida a suspensão cautelar do arts. 3º e 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999 (este último na parte em que deu nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213, de 24.7.1991).*

*2. O art. 5º da Lei 9.876/99 é norma de desdobramento, que regula o cálculo do salário-de-benefício, mediante aplicação do fator previdenciário, cujo dispositivo não foi suspenso na referida ADI nº 2.111. Pelas mesmas razões não é suspenso aqui.*

*3. E como a norma relativa ao "fator previdenciário" não foi suspensa, é de se preservar; tanto o art. 6º, quanto o art. 7º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, exatamente para que não se venha, posteriormente, a alegar a violação de direitos adquiridos, por falta de ressalva expressa.*

*(...)*

*5. Medida cautelar indeferida, quanto a todos os dispositivos impugnados."*

*(ADI 2110 MC/DF, Tribunal Pleno, DJ de 05/12/2003).*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*(...)*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*(...)*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

*(ADI 2110 MC/DF, Tribunal Pleno, DJe 05/12/2003).*

Nesse mesmo sentido, precedente desta Turma: (Ag Legal em AC nº 2009.61.83.014057-1/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 01/08/2014). E também Ag Legal em AC nº 2009.61.83.016650-0/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, DJe 09/08/2012.

A corroborar o entendimento acima esposado, registro ser dominante a jurisprudência no sentido de que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado (STF, RE nº 415454 e 416827, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007).

A seu turno, dispõe o art. 29, § 8º, da Lei nº 8.213/91:

*§ 8º: Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos."*

A escolha do critério da média nacional única para ambos os sexos, para efeito de cálculo da expectativa de sobrevivência, não foi fruto de simples arbítrio do legislador, mas de discussões e estudos atuariais sobre o assunto, não podendo o magistrado substituí-los por outros que se afigurem mais adequados.

Não é outro o entendimento desta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEGALIDADE. TÁBUA DE MORTALIDADE. OBSERVÂNCIA DA MÉDIA NACIONAL ÚNICA PARA AMBOS OS SEXOS.*

*1. O Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais.*

*2. Correta a Autarquia ao aplicar o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no artigo 29 da Lei nº 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição pelo fator previdenciário, segundo a tábua de mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando-se a média nacional única para ambos os sexos.*

*3. Apelação não provida."*

*(AC nº 2015.61.83.009453-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO.*

*- DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. O cálculo dos benefícios previdenciários deve observar a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos necessários à sua concessão, requerendo-o administrativamente; todavia, não o postulando administrativamente e continuando a verter contribuições, manterá o direito ao benefício, mas não a forma de cálculo da renda mensal inicial (que observará a legislação vigente na data do requerimento).*

- A Lei nº 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários ao prever o instituto do fator previdenciário no art. 29, da Lei nº 8.213/91, estabelecendo deva ser levado em conta a expectativa de sobrevida do segurado com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE (observada a média nacional única para ambos os sexos).

- O C. Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de se debruçar sobre o tema, rechaçando possível inconstitucionalidade do fator previdenciário e de seus critérios de aplicação, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.111-DF.

- A parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar a aplicação incorreta do fator previdenciário em seu benefício (inclusive a suposta impropriedade do índice incidente no caso concreto), nos termos dos arts. 333, I, do Código de Processo Civil de 1973, e 373, I, do Código de Processo Civil.

- Negado provimento ao recurso de apelação da parte Autora."

(AC nº 2012.61.21.003481-9/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 09/05/2017).

Importante consignar, ainda, que a tábua de mortalidade a ser utilizada no cálculo do benefício será aquela vigente na data do requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 32, §13 do Decreto nº 3.048/99 ("Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevida"), sendo descabida, portanto, a pretensão de utilização das tábuas de mortalidade publicadas em exercícios anteriores.

Em outras palavras, a renda mensal inicial da aposentadoria da autora foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei nº 9.876/99, diploma legal que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício, considerada a expectativa de sobrevida a partir da média nacional única para ambos os sexos, extraída da tábua completa de mortalidade construída pelo IBGE vigente no momento da postulação administrativa.

Nesse mesmo sentido apontamos os seguintes julgados desta E. Corte Regional:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FATOR. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

- A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora. Sustenta obscuridade, contradição e omissões, eis que houve uma incorreta aplicação da taxa de mortalidade, assim o IBGE publicou em Dezembro de 2003 utilizando novos elementos em seu cálculo, ressaltando que o valor previdenciário não está em discussão, mas sim sua aplicação e cálculo concretamente podem e devem ser levados ao debate, em especial, quando ocorrem desvantagens desproporcionais, desarrazoadas e descabidas, como o caso, ferindo assim a r.decisão princípios do direito adquirido e da isonomia.

- In casu, o julgamento de improcedência, prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, in verbis: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

- No mérito, cumpre registrar que a incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

- Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

**- Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevida" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.**

**- Esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.**

- Quanto ao aumento da expectativa de sobrevida e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaina Reis Xavier Sena, extraída do "site" do IBGE.

**- Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.**

(...)

- Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1959871 - 0007838-93.2013.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 15/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015) (grifos nossos)

**"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO APLICAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.**

- Com a Emenda Constitucional nº 20/98, publicada em 16.12.98, o artigo 201 da Constituição Federal passou a ter nova redação, prevendo, em seu parágrafo 3º, que a atualização dos salários de contribuição deveria ser feita na forma da lei. Destarte, foi editada a Lei nº 9.876/99 que, instituindo o fator previdenciário e sua forma de apuração, deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

**- A apuração da expectativa de sobrevida foi atribuída pelo Legislativo ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, cuja competência exclusiva para tal tarefa não pode ser discutida pelo Poder Judiciário, sob pena de desacato aos princípios da independência e harmonia entre os Poderes da União, previstos no artigo 2º da Constituição Federal de 1988. Ao INSS, por sua vez, cabe apenas observar, em obediência à Lei, a tabela vigente, quando do requerimento do benefício.**

**- Se o autor insurge-se contra o fato de o IBGE, de posse de dados mais precisos, haver constatado aumento da expectativa de sobrevida, a partir da tabela publicada em dezembro/2003 (não apontando, em verdade, inconsistência ou ilegalidade da metodologia adotada), contra o IBGE deveria voltar-se, não sendo, o INSS, órgão competente para figurar como parte na discussão de tal questão.**

**- A tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na data do requerimento do benefício, conforme disposto no artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 3.265/1999.**

**- Considerando-se que o benefício do autor foi requerido em 06.10.2006 e também implantado a partir de tal data, a tabela a ser utilizada é a publicada no primeiro dia útil de dezembro/2005, que apura a tábua de mortalidade de 2004, em consonância com o disposto no artigo 2º do Decreto nº 3.266, de 29.11.1999 c.c. artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999.**

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1865492 - 0005232-43.2010.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 10/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014) (grifos nossos)

Por derradeiro, cumpre mencionar que inexistiu qualquer ilegalidade na aplicação do fator idade "em duplicidade", ou seja, no cálculo do fator previdenciário e na concessão da aposentadoria proporcional, eis que distinto o fundamento para a aplicação do referido requisito.

Neste sentido, já decidiu este E. TRF:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. INVABILIDADE. APELAÇÃO AUTURAL IMPROVIDA. - Discute-se o atendimento das exigências à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, mediante o afastamento do fator previdenciário. - Com relação ao fator previdenciário, observo que a matéria já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99, conforme ementa a seguir transcrita: - Conclui-se que a conduta do INSS de aplicar o fator previdenciário à aposentadoria em questão foi correta, pois atendeu ao preceito legal vigente à data de início do benefício e, consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário, incorporado no cálculo do valor do benefício pela Lei n. 9.876/99, não importa em nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade. - Registre-se não ser possível tornar "imune" a renda mensal da parte autora em relação ao fator previdenciário. Com efeito, as regras de transição do artigo 9º, § 1º, da EC 20/98 possuem razão diversa daquela que gerou a necessidade do fator previdenciário. Este último consiste em mecanismo utilizado para a manutenção do equilíbrio atuarial e financeiro da previdência social, como determina expressamente o artigo 201 da Constituição Federal, levando em conta a idade e sobrevida do beneficiário. Já a proporcionalidade do tempo de serviço/contribuição refletirá no percentual de apuração da renda mensal, mercê do menor tempo de serviço/contribuição, de modo que a dualidade de mecanismos de redução não implicam bis in idem. - Mantenho a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, ora arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e II, do NCP. Porém, suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por ser beneficiária da justiça gratuita. - Apelação da parte autora improvida.**

(ApCiv 0007402-32.2016.4.03.6183, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2018.)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. ART. 3º DA LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 9º DA EC Nº 20/1998. INCIDÊNCIA. 1. O art. 201, §§ 1º e 7º, da Constituição da República, com a redação dada pela EC nº 20/98, apenas estabeleceu os requisitos para a concessão de aposentadoria, deixando a incumbência da definição dos valores ao legislador infraconstitucional. 2. As regras de transição instituídas pelo artigo 9º, § 1º, da EC nº 20/98 fundamentam-se em razão diversa daquela que gerou a necessidade da criação do fator previdenciário, o qual consiste em mecanismo utilizado para a manutenção do equilíbrio atuarial e financeiro da Previdência Social, como determina o aludido artigo 201 da Constituição Federal, considerando a idade e a sobrevida do segurado. 3. Não há que se falar em dissonância entre a exigência de idade mínima para a concessão de aposentadoria proporcional, nos termos da regra de transição estabelecida no art. 9º da EC nº 20/98, e a consideração do critério etário para efeito de cálculo do fator previdenciário, e, conseqüentemente, para a fixação do valor da renda mensal inicial. Além do mais, a proporcionalidade do tempo de contribuição refletirá no percentual de apuração da renda mensal inicial, à vista do menor tempo de contribuição, de modo que os mecanismos de redução não impliquem bis in idem. 4. Tendo em vista que a parte autora, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional NB 42/145.810.363-0 desde 15.09.2007 (fls. 19), filiou-se ao RGPS em momento anterior à vigência da Lei nº 9.876/99, mas implementou os requisitos necessários à aposentação em data posterior; verifica-se que a renda mensal do benefício foi corretamente calculada de acordo com a legislação vigente à época da concessão, aplicando-se o disposto no artigo 3º da Lei 9.876/99. 5. Apelação desprovida.

(ApCiv 0005104-67.2016.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2017.)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE ACORDO COM O MOMENTO EM QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. - DO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE ACORDO COM O MOMENTO EM QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. O segurado tem direito a que seu benefício previdenciário seja calculado com base nas regras anteriores à Emenda Constitucional nº 20/98 (tendo como supelêneo o disposto no art. 3º, de indicada Emenda) ou com base nas normas pretéritas à Lei nº 9.876/99 (de acordo com o art. 6º, de mencionada Lei) caso tenha implantado os requisitos necessários a tanto antes das alterações legislativas introduzidas por cada uma das espécies normativas anteriormente descritas. - DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. O cálculo dos benefícios previdenciários deve observar a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos necessários à sua concessão, requerendo-o administrativamente; todavia, não o postulando administrativamente e continuando a verter contribuições, manterá o direito ao benefício, mas não a forma de cálculo da renda mensal inicial (que observará a legislação vigente na data do requerimento). - A Lei nº 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários ao prever o instituto do fator previdenciário no art. 29, da Lei nº 8.213/91, estabelecendo deva ser levado em conta a expectativa de sobrevida do segurado com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE (observada a média nacional única para ambos os sexos). - O C. Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de se debruçar sobre o tema, rechaçando possível inconstitucionalidade do fator previdenciário e de seus critérios de aplicação, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.111-DF. - Não resta configurado bis in idem na hipótese em que a idade foi considerada tanto para fins de concessão de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, com base nas regras de transição instituídas pela Emenda Constitucional nº 20/98) como para apuração da renda mensal inicial da benesse (mediante incidência no cálculo do fator previdenciário aplicável à espécie). Isso porque não se confundem os requisitos necessários para o ingresso na inatividade (previstos nas chamadas "regras de transição" insculpidas no bojo da Emenda indicada) com os critérios de cálculo que devem ser respeitados quando da apuração da renda mensal inicial do benefício (donde se insere o fator previdenciário). - A parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar a aplicação incorreta do fator previdenciário em seu benefício, nos termos do art. 373, I, do Código de Processo Civil. - Negado provimento ao recurso de apelação da parte autora.

(ApCiv 0004364-34.2016.4.03.6111, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2017.)

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE DO IBGE. EXPECTATIVA MÉDIA DE SOBREVIDA ÚNICA PARA AMBOS OS SEXOS. ART. 29, §8º, DA LEI Nº 8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE VIGENTE À ÉPOCA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REQUISITO ETÁRIO EM DUPLICIDADE. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/143.259.696-6, DIB em 15/02/2007), mediante a exclusão do fator previdenciário.
- 2 - A incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição foi introduzida pela Lei nº 9.876/99, diploma legal que deu nova redação ao art. 29, I, da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A constitucionalidade do fator previdenciário já fora assentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF.
- 4 - É legítima, no cálculo do fator previdenciário, a obtenção da expectativa de sobrevida a partir da média nacional única para ambos os sexos, extraída da tábua completa de mortalidade construída pelo IBGE. Precedentes desta Turma.
- 5 - A tábua de mortalidade a ser utilizada no cálculo do benefício será aquela vigente na data do requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 32, §13 do Decreto nº 3.048/99 ("Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevida"), sendo descabida, portanto, a pretensão de utilização das tábuas de mortalidade publicadas em exercícios anteriores.
- 6 - Em outras palavras, a renda mensal inicial da aposentadoria da autora foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei nº 9.876/99, diploma legal que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício, considerada a expectativa de sobrevida a partir da média nacional única para ambos os sexos, extraída da tábua completa de mortalidade construída pelo IBGE vigente no momento da postulação administrativa. Precedentes.
- 7 - Cumpre mencionar que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação do fator idade "em duplicidade", ou seja, no cálculo do fator previdenciário e na concessão da aposentadoria proporcional, eis que distinto o fundamento para a aplicação do referido requisito. Precedentes.
- 8 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 9 - Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029682-92.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA DA CONCEICAO BARBOSA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029682-92.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA DA CONCEICAO BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR JOSE MARQUES - SP297893-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA OLIVEIRA SOARES - SP252333-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DA CONCEIÇÃO BARBOSA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99733066, p. 96-98), julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 99733066 - Pág. 111-116), a autora pleiteia a anulação da sentença, por cerceamento de defesa, ante a ausência de produção de prova oral.

O INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029682-92.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA DA CONCEICAO BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR JOSE MARQUES - SP297893-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA OLIVEIRA SOARES - SP252333-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 17 de outubro de 1956 (ID 99733066, p. 11), com implemento do requisito etário em 17 de outubro de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de documentos em nome do marido, nos quais consta a qualificação profissional de lavrador dele, a saber: certidão de casamento, realizado em 1973; certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 1975, 1979, 1983 e 1986; certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1974; e título eleitoral, emitido em 1974 (ID 99733066, p. 12-18).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome do genitor são anteriores ao período de carência que pretende comprovar.

Assim, ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJS/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que emprega à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tivesse sido produzida prova oral, tal, por si só, não teria o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, desse modo, o indeferimento do benefício. Logo, não há que se falar na ocorrência de cerceamento de defesa.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. BENEFÍCIO INDEFERIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Foram acostadas aos autos cópias de documentos em nome do marido, nos quais consta a qualificação profissional de lavrador dele, a saber: certidão de casamento, realizado em 1973; certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 1975, 1979, 1983 e 1986; certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1974; e título eleitoral, emitido em 1974.
- 4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome do genitor são anteriores ao período de carência que pretende comprovar.
- 5 - A despeito da existência de pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, verifica-se que, no presente caso, a prova oral não possui o condão de legitimar a concessão da benesse previdenciária.
- 6 - Portanto, ainda que tivesse sido produzida prova oral, tal, por si só, não teria o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, desse modo, o indeferimento do benefício. Logo, não há que se falar na ocorrência de cerceamento de defesa.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005232-53.2015.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005232-53.2015.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ DOS SANTOS em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade.

A r. sentença (ID 106851032 - Pág. 24) indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, I, do CPC, isentando a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, pois não completada a relação processual.

Em razões recursais (ID 106851032 - Pág. 27/29), postula a reforma do *decisum*, ao argumento de que “*não é razoavelmente aceitável impor a terminação dos autos – providência essa causadora de danos financeiros ao recorrido*”.

Intimado, o INSS se manifestou no sentido de que não ofereceria contrarrazões (ID 106851032 – Pág. 32).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o disposto no art. 41 da Lei nº 8.213/91, "visando a cobrança dos 22% face a defasagem", e acréscimo do 13º salário.

A parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 48.000,00 (quarenta e oito mil reais) – ID 106851032 – Pág. 08. Intimado a "anexar planilha que justifique o valor atribuído à causa, observando-se o disposto no art. 260 do CPC" (ID 106851032 – Pág. 18), o requerente manifestou-se no sentido de que "o valor da causa atende a ordem da Lei do Juizado - fixando em 60 Salários Mínimos" (ID 106851032 – Pág. 20).

O Digno Juiz de 1º grau, diante da informação prestada, entendeu que o autor não atendeu ao determinado e, após nova intimação com inércia da parte autora, concluiu pelo "indeferimento da petição inicial, com a consequente extinção do presente feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, I, do novo Código de Processo Civil" (ID 106851032 – Pág. 24).

Em seu apelo, a parte autora sustenta ser indevida a referida extinção.

Assiste razão ao requerente.

Nas causas previdenciárias, tem-se sedimentado entendimento de que o valor da causa, correspondente ao benefício econômico pretendido (artigos 291 e 292, § 1º, do CPC/2015), é representado pelo somatório do valor das prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, do benefício previdenciário ou assistencial pretendido, acrescido do montante relativo a doze prestações vencidas. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR EXCEDENTE. I - No caso concreto, o parâmetro para eventual condenação não será apenas o valor das doze parcelas vencidas do benefício pleiteado, mas, também, as diferenças resultantes de parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros legais, de forma que o valor apurado pela Contadoria do Juízo ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos, à época do ajuizamento da demanda. II - Tendo em vista que não consta dos autos renúncia expressa da parte autora ao valor excedente a sessenta salários mínimos, é de rigor o reconhecimento da competência do Juízo Federal para o processamento e julgamento da lide. III - Conflito negativo de competência julgado procedente, para declarar a competência do Juízo Suscitado." (TRF3, 3ª Seção, CC 00000631020174030000, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 03.04.2017) (grifos nossos)*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA EXCEDE A SSESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DA 4ª VARA FEDERAL DE CAMPINAS/SP. I - A Lei nº 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva, para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos. II - Nos termos do §3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido. III - Em ação previdenciária que envolva parcelas vencidas e vincendas, os valores devem ser somados para apuração do valor da causa, de acordo com o que preceitua o artigo 260 do anterior CPC/1973, hoje previsto no artigo 292, §§ 1º e 2º do Novo CPC/2015, bem como para a fixação da competência, na forma do artigo 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001. IV - O valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pela parte autora da demanda originária. V - Presentes os elementos concretos que auxiliem na formação de sua convicção, o Juiz da causa pode, de ofício, corrigir o valor consignado na petição inicial, quando esse for taxativamente previsto em lei. VI - O autor da ação originária, ajuizada em 2015, pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário (DIB em 15/03/91) com a aplicação do coeficiente teto após o primeiro reajuste (art. 26 da Lei 8.870/94 ou art. 21, § 3º, da Lei 8.880/94) e a aplicação dos novos valores dos tetos previdenciários definidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. VII - Conforme cálculo elaborado pela Contadoria Judicial do Juizado Especial Federal, a soma da diferença entre o valor devido e o valor recebido das prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, mais as doze parcelas vincendas, acrescidas dos consectários legais, resulta em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos. VIII - Conflito negativo de competência julgado procedente. Competência do Juízo Federal da 4ª Vara Federal de Campinas/SP." (TRF3, 3ª Seção, CC 00109672620164030000, relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DJe 19.06.2016) (grifos nossos)*

Feita tal premissa, verifico que, in casu, não há irregularidade a ser sanada, vez que, não obstante o autor tenha fixado o valor da causa com base nos 60 (sessenta) salários mínimos, é certo que ao magistrado é admitida a retificação de ofício de tal valor, caso entenda estar em desconpasse como o ordinariamente arbitrável em situações fáticas análogas. A esse respeito, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. RETIFICADO O VALOR DA CAUSA ORIGINÁRIA DE OFÍCIO. RETIFICAÇÃO VÁLIDA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL EXACERBADO. NÍTIDO INTUITO DE DESVIRTUAMENTO DA COMPETÊNCIA ABSOLUTA DOS JUIZADOS ESPECIAIS. CONFLITO IMPROCEDENTE.*

*1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Campinas/SP em face do Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP que, em ação indenização por danos morais (nº 0009717-44.2014.403.6105), alterou o valor da causa e declarou sua incompetência em razão do valor econômico pretendido a título de danos morais, inferior a sessenta salários mínimos.*

*2. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*3. O debate na ação originária refere-se à reparação por dano moral sofrido pela autora, narrando ela que não obteve êxito no pedido de empréstimo bancário para realização de reforma em imóvel, através da celebração de contrato "Construcard", diante da recusa da ré Caixa Econômica Federal em concluir a contratação. Narra a autora da ação originária que sofreu abalo moral, estimando como montante para a indenização o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), correspondendo a este o valor da causa, conforme cópia da petição inicial.*

*4. É admitida a retificação de ofício do valor da causa quando o montante indicado na inicial revelar-se, à luz do caso concreto, em evidente desconpasse com o ordinariamente arbitrável para situações fáticas análogas e, em razão disso, também mostrar-se como manobra para desvirtuar a competência absoluta dos Juizados Especiais.*

*5. Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região vem admitindo a retificação de ofício do valor da causa, relativo à indenização por dano moral, quando a indicação da parte autora representar visivelmente exagero e prestar-se à violação da competência absoluta dos Juizados Especiais.*

*6. Legítima a alteração do valor da causa realizada pelo Juízo suscitado, a qual permanece no limite de alçada dos Juizados Especiais.*

*7. Conflito improcedente."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Seção, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5010691-70.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 09/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2018) (grifos nossos)*

Acresça-se, por outro lado, que não há regra que obrigue a apresentação de planilha discriminatória dos valores que a parte entende devidos, sendo de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular prosseguimento do feito, uma vez que a relação processual sequer chegou a ser instaurada.

Nesse mesmo sentido, já se pronunciou esta E. Sétima Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DE TETO NA RMI. INDEFERIMENTO DA INICIAL. SENTENÇA ANULADA.*

*1. A determinação proferida em decisão de fls. 94, determinando ao autor que seja atribuída corretamente valor à causa, de acordo com o benefício econômico pretendido, correspondente a planilha de cálculo discriminada das diferenças que entende devidas, sob pena de indeferimento da inicial, não encontra respaldo legal, visto que foi atribuído valor da causa, ainda que em quantia aproximada. Eis o que dispunha o artigo 282 em seu inciso V, do Código de Processo Civil de 1973, correspondente ao art. 319 do Novo CPC, mesmo inciso, que é requisito da petição inicial o valor da causa, entre outros.*

*2. O magistrado determinou a emenda da inicial, com o correto valor da causa, constatado por planilha discriminatória dos valores devidos, sendo a parte autora devidamente intimada, apresentou manifestação (fls. 98/99) alegando que o valor atribuído à ação esta em conformidade com o art. 260 do CPC e alega a impossibilidade de ser apresentada a planilha naquele momento devendo ser apresentada apenas na fase de liquidação, devido à necessidade de contratação de um perito contador, restringindo seu direito constitucional de ação pela ausência de condição financeira.*

3. Sendo o processo encaminhado concluso para o juiz despachar a petição inicial e conclua o magistrado que o valor da causa está incorreto, deverá ele corrigir de ofício o valor, arbitrando-lhe a cifra que entender correta, conforme disposição processual trazida pelo novo CPC, na hipótese de o valor da causa lançado pelo autor na petição inicial não corresponder ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido por ele por meio do processo judicial, ficando ao seu encargo o recolhimento complementar das custas iniciais (art. 292, § 3º do CPC).

4. O valor atribuído à causa não impede que o juízo a quo julgue improcedente o pedido ou arbitre valor inferior ou superior ao requerido na inicial, razão pela qual dou provimento para declarar a nulidade da sentença, devendo os autos retornar à Vara de origem, para prosseguimento e julgamento do mérito, considerando que não há contestação do INSS.

5. Apelação da parte autora provida.

6. Sentença anulada."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2026683 - 0001410-17.2014.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 23/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2018) (grifos nossos).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença** vergastada, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE PLANILHA DE CÁLCULO. NULIDADE DO JULGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Trata-se de pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o disposto no art. 41 da Lei nº 8.213/91, "visando a cobrança dos 22% face a defasagem", e acréscimo do 13º salário.

2 - A parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 48.000,00 (quarenta e oito mil reais). Intimado a "anexar planilha que justifique o valor atribuído à causa, observando-se o disposto no art. 260 do CPC", o requerente manifestou-se no sentido de que "o valor da causa atende a ordem da Lei do Juizado - fixando em 60 Salários Mínimos".

3 - O Digno Juiz de 1º grau, diante da informação prestada, entendeu que o autor não atendeu ao determinado e, após nova intimação com inércia da parte autora, concluiu pelo "indeferimento da petição inicial, com a consequente extinção do presente feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, I, do novo Código de Processo Civil". Em seu apelo, a parte autora sustentou ser indevida a referida extinção.

4 - Nas causas previdenciárias, tem-se sedimentado entendimento de que o valor da causa, correspondente ao benefício econômico pretendido (artigos 291 e 292, § 1º, do CPC/2015), é representado pelo somatório do valor das prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, do benefício previdenciário ou assistencial pretendido, acrescido do montante relativo a doze prestações vincendas. Precedentes.

5 - *In casu*, não há irregularidade a ser sanada, vez que, não obstante o autor tenha fixado o valor da causa com base nos 60 (sessenta) salários mínimos, é certo que ao magistrado é admitida a retificação de ofício de tal valor, caso entenda estar em desconformidade com o ordinariamente arbitrável em situações fáticas análogas. Precedente.

6 - Não há regra que obrigue a apresentação de planilha discriminatória dos valores que a parte entende devidos, sendo de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular prosseguimento do feito, uma vez que a relação processual sequer chegou a ser instaurada. Precedente desta E. Sétima Turma.

7- Apelação do autor provida. Sentença anulada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003992-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA HENRIQUE ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: MATEUS GOMES ZERBETTO - SP262118-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003992-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA HENRIQUE ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: MATEUS GOMES ZERBETTO - SP262118-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA HENRIQUE ESTEVES em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 98270964, p. 79-81) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 98270964, p. 88-95), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 98270964, p. 104-107).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003992-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA HENRIQUE ESTEVES

Advogado do(a) APELANTE: MATEUS GOMES ZERBETTO - SP262118-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 29 de maio de 1953 (ID 98270964, p. 16), com implemento do requisito etário em 29 de maio de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópia da certidão de casamento da autora, realizado em 1971 na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 98270964, p. 17); e de certidão de óbito dele, ocorrido em 2001 (ID 98270964, p. 18).

No que tange ao documento em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não poderia ser aproveitado pela autora por ser anterior ao período de carência. Ademais, o óbito do cônjuge, por si só, inviabiliza o aproveitamento dos documentos em nome dele, por parte da autora, após essa data.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

*3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Ação rescisória improcedente."*

*(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.*

*1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.*

*3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)*

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

*- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralista vindicada.*

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatoria, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2008) por, pelo menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópia da certidão de casamento da autora, realizado em 1971 na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de certidão de óbito dele, ocorrido em 2001.

4 - No que tange ao documento em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não poderia ser aproveitado pela autora por ser anterior ao período de carência. Ademais, o óbito do cônjuge, por si só, inviabiliza o aproveitamento dos documentos em nome dele, por parte da autora, após essa data.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000682-08.2016.4.03.6132  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ARIEL CRISTINA FARIA  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GYORGIO DALCIM - SP337719  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO NOBRE FLORIANO - SP301479-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000682-08.2016.4.03.6132  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ARIEL CRISTINA FARIA  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GYORGIO DALCIM - SP337719  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO NOBRE FLORIANO - SP301479-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ARIEL CRISTINA FARIA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a manutenção do benefício previdenciário de pensão por morte até a colação de grau em ensino superior ou até completar 24 (vinte e quatro) anos.

A r. sentença, prolatada em 26/04/2016, julgou improcedente o pedido e condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a cobrança desta verba à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que sua dependência econômica em relação ao *de cujus* remanesce até os dias atuais, já que a cessação do benefício de pensão por morte inviabilizará o custeio do curso de graduação em que está matriculada.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000682-08.2016.4.03.6132  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ARIEL CRISTINA FARIA  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO GYORGIO DALCIM - SP337719  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO NOBRE FLORIANO - SP301479-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O evento morte do Sr. Paulo Ricardo Faria, ocorrido em 08/05/2013, restou comprovado pela certidão de óbito anexada aos autos.

Igualmente incontroversa a qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento, eis que a demandante usufruiu do benefício de pensão por morte, como sua filha, até atingir a maioria previdenciária, em 29/10/2016 (NB 1602150980).

A celeuma diz respeito à persistência da condição de dependente da parte autora, em razão de estar cursando o ensino superior.

Segundo a legislação previdenciária vigente na época do óbito, somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos podem ser enquadrados como dependentes do segurado instituidor, nos termos do artigo 16, I da Lei n. 8.213/91.

Assim, a matrícula em curso de ensino superior, por si só, não dá ensejo ao recebimento do benefício de pensão por morte, ante a ausência de previsão legal neste sentido. A propósito, cumpre ressaltar que compete ao Poder Legislativo, em atenção ao princípio da seletividade que rege a Seguridade Social, eleger aqueles familiares que, em razão de necessidade ou vínculo afetivo específico, possam ser considerados dependentes do segurado instituidor para fins previdenciários, não cabendo ao Poder Judiciário modificar tal decisão política.

Aliás, esse é o entendimento jurisprudencial predominante no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se extrai do seguinte precedente firmado por ocasião do julgamento de recurso representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.*

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e peruciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min.

ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc.

1 do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta Egrégia 7ª Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, 26 E 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91 COM ALTERAÇÕES DA LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. UNIVERSITÁRIO. SENTENÇA MANTIDA.*

- Não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que os documentos acostados aos autos comprovam a condição de universitária da parte autora, não havendo necessidade de prova testemunhal e depoimento pessoal.

- A concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

- Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

- Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado. Precedentes.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2139423 - 0006453-06.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 03/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2017)

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO PARA FILHO DE 21 À 24 ANOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

1. A presente ação visa a manutenção do benefício de pensão por morte até a autora completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.

2. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

3. A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (grifei).

5. Nessa toada, em se tratando de filho, a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

6. Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, in casu, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

7. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5133632-27.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 22/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/11/2019)

*APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE. FILHO BENEFICIÁRIO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. CURSANDO ENSINO SUPERIOR. VEDADA A EXTENSÃO ATÉ OS 24 ANOS. IMPROCEDÊNCIA CONFIRMADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil). Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

- Na hipótese, o autor fez jus aos benefícios instituídos por sua genitora até completar 21 (vinte e um) anos de idade, não sendo autorizada a ampliação desse benefício apenas pelo fato de cursar ensino superior.

- Ausente um dos pressupostos legais para a manutenção do benefício, eis que o recorrente é maior de 21 anos, capaz e não porta qualquer moléstia incapacitante ou invalidez, é de rigor a improcedência do pedido, devendo ser confirmado o julgamento de primeiro grau.

- Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2304548 - 0014057-47.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2018)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pela autora.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA. NÃO COMPROVADA. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. FREQUÊNCIA A CURSO DE ENSINO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO *TEMPUS REGIT ACTUM*. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte do Sr. Paulo Ricardo Faria, ocorrido em 08/05/2013, restou comprovado pela certidão de óbito anexada aos autos. Igualmente incontroversa a qualidade de segurado do *de cuius* na época do passamento, eis que a demandante usufruiu do benefício de pensão por morte, como sua filha, até atingir a maioria previdenciária, em 29/10/2016 (NB 1602150980).

4 - A celexuma diz respeito à persistência da condição de dependente da parte autora, em razão de estar cursando o ensino superior.

5 - Segundo a legislação previdenciária vigente na época do óbito, somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos podem ser enquadrados como dependentes do segurado instituidor, nos termos do artigo 16, I da Lei nº 8.213/91.

6 - Assim, a matrícula em curso de ensino superior, por si só, não dá ensejo ao recebimento do benefício de pensão por morte, ante a ausência de previsão legal neste sentido. A propósito, cumpre ressaltar que compete ao Poder Legislativo, em atenção ao princípio da seletividade que rege a Seguridade Social, eleger aqueles familiares que, em razão de necessidade ou vínculo afetivo específico, possam ser considerados dependentes do segurado instituidor para fins previdenciários, não cabendo ao Poder Judiciário modificar tal decisão política, Precedentes.

7 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002832-31.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA ELIETE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIALUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002832-31.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA ELIETE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIALUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA ELIETE DOS SANTOS, emação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 01/02/2016, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil de 1973, ante a ocorrência de coisa julgada. Condenada a autora no pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, pugna a demandante pela anulação da sentença, ao fundamento de que a questão relativa à coisa julgada não foi suscitada em sede de contestação, razão pela qual a sua apreciação se encontra atingida pela preclusão temporal. No mais, afirma terem sido preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002832-31.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA ELIETE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIA LUCIANE DE TOLEDO - SP174279-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se, aqui, de demanda objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A sentença de primeiro grau, ao julgar extinto o feito, reconheceu a ocorrência de coisa julgada nos seguintes termos:

*“Ante a prevenção apontada pelo sistema processual à fl. 54, observa-se, a identidade de partes, pedido e causa de pedir com o processo nº 0010697-65.2008.403.6310, intentado perante o JEF de Americana, eis que em ambas as ações busca a parte autora a pensão por morte do segurado falecido Edvaldo Alves dos Santos, conforme cópias da petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado (anexas). Ademais, verifica-se que a ação nº 0010697.65.2008.403.6310 foi distribuída em 2008, anteriormente a esta sendo, portanto, de rigor o reconhecimento da coisa julgada. Posto isso, **JULGO EXTINTO O PROCESSO**, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Processo Civil”.*

Em seu recurso, a autora postula a anulação da sentença, sob o argumento de que a questão da coisa julgada não foi deduzida em sede de contestação, razão pela qual sua apreciação se encontra atingida pela preclusão temporal.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas.

Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, consequentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Por outro lado, a violação à *res judicata* constitui matéria de ordem pública, que pode ser apreciada de ofício, independentemente de sua arguição pelas partes, nos termos do artigo 267, §3º, do então vigente Código de Processo Civil de 1973, e, portanto, sua apreciação não pode ser obstada pela preclusão temporal.

Assim, em respeito à coisa julgada material formada na ação paradigma (Processo n. 0010697-65.2008.403.6310), a manutenção da r. sentença terminativa é medida que se impõe.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte precedente desta Egrégia 7ª Turma:

*“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA CONFIGURADA. QUESTÃO JÁ DIRIMIDA JUDICIALMENTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

1. Quanto ao mérito recursal, observo que a questão da ocorrência de coisa julgada se trata de matéria de ordem pública, insuscetível de preclusão e apreciável, inclusive de ofício, a qualquer tempo. Nesse ponto, destaco que, conforme o disposto no art. 485, V, e § 3º, do CPC, extingue-se o processo sem resolução de mérito quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência ou coisa julgada.

2. Oportuno apontar que os elementos da presente ação, quais sejam, partes, pedido e causa de pedir da presente lide podem não coincidir exatamente com os do processo nº 0018562-58.2011.8.26.0362, distribuído originalmente junto à 3ª Vara Cível de Mogi Guaçu (aqui distribuídos sob o nº 0005254-51.2013.4.03.9999), pois lá se vindicou apenas a aposentadoria por idade rural e, aqui, em sede recursal, aposentadoria por idade rural ou na forma híbrida. Entretanto, do que se depreende dos documentos trazidos neste e naquele processado, verifica-se que aquele feito foi interposto com os mesmos documentos e finalidade idêntica (reconhecimento de suposto exercício de labor rural c/c concessão de aposentação por idade). Naquele processado, a questão acerca da possibilidade de eventual reconhecimento de trabalho rural já restou dirimida, com trânsito em julgado, sendo constatado, em sede recursal, que o frágil conjunto probatório apresentado não comprovou a alegação de suposto exercício campesino, observando-se, nesse sentido, que o único vínculo laboral da autora ocorreu no ano de 1994 (por cerca de dois meses) e que a qualidade de trabalhador urbano de seu esposo afastou o início de prova material apresentado. Não há, ainda, qualquer indicio de exercício de atividade urbana pela autora, em qualquer tempo.

3. Parece-me claro que a parte autora deseja, via transversa, nova apreciação do mesmo conjunto probatório para restabelecer uma aposentadoria que havia lhe sido concedida de forma precária e que acabou restando cassada, o que, efetivamente, não se mostra possível.

4. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5054403-52.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 20/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/01/2020)

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação da autora.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. COISA JULGADA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. INCIDÊNCIA DA PRECLUSÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.**

1 - A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas.

2 - Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

3 - Por outro lado, a violação à *res judicata* constitui matéria de ordem pública, que pode ser apreciada de ofício, independentemente de sua arguição pelas partes, nos termos do artigo 267, §3º, do então vigente Código de Processo Civil de 1973, e, portanto, sua apreciação não pode ser obstada pela preclusão temporal. Assim, em respeito à coisa julgada material formada na ação paradigma (Processo n. 0010697-65.2008.403.6310), a manutenção da r. sentença terminativa é medida que se impõe. Precedente.

4 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013202-10.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELZA MIGUEL DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SUELY APARECIDA BATISTA VALADE - SP115740-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013202-10.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELZA MIGUEL DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SUELY APARECIDA BATISTA VALADE - SP115740-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ELZA MIGUEL DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana, mediante o reconhecimento de exercício de atividade como empregada doméstica, no período de 1966 a 1971.

A r. sentença (ID 106378856, p. 148-150) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 106378856, p. 155-165), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que a autora não comprovou o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 106378856, p. 173-179).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013202-10.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELZA MIGUEL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SUELY APARECIDA BATISTA VALADE - SP115740-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A aposentadoria por idade urbana encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142 da referida Lei.

Tido como segurado obrigatório, o conceito de trabalhador doméstico foi definido pelo inciso II do artigo 11 da Lei 8.213/91, como sendo "aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos".

Com efeito, convém esclarecer que, anteriormente à edição da Lei 5.859/72, a empregada doméstica não era considerada segurada obrigatória da Previdência Social.

É sabido que não havia fonte de custeio para o pagamento de benefícios previdenciários aos empregados domésticos antes da vigência da citada lei, e que, portanto, não estavam protegidos pelo sistema previdenciário.

Somente após a edição da referida lei foram assegurados os benefícios da previdência aos empregados domésticos. Como garantia do custeio dos benefícios, foi estabelecida a obrigatoriedade de contribuições, a cargo do empregador e do empregado, nos termos dos arts. 4º e 5º da Lei 5.859/72, *in verbis*:

*"Art. 4º - Aos empregados domésticos são assegurados os benefícios e serviços da Lei Orgânica da Previdência Social na qualidade de segurados obrigatórios.*

*Art. 5º - Os recursos para o custeio do plano de prestações provirão das contribuições abaixo, a serem recolhidas pelo empregador até o último dia do mês seguinte àquele a que se referirem e incidentes sobre o valor do salário-mínimo da região:*

*I - 8% (oito por cento) do empregador;*

*II - 8% (oito por cento) do empregado doméstico."*

Dessa forma, somente após a edição da Lei 5.859/72 o empregado doméstico passou à condição de segurado obrigatório, sendo indispensável o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, a cargo do empregador, para que o tempo laborado seja computado para efeito de carência. Como dito anteriormente, esse conceito foi recepcionado pelo inciso II do art. 11 da Lei 8.213/91.

Portanto, após a vigência da Lei 5.859/72, o empregador tomou-se o responsável tributário pelos descontos e recolhimentos das contribuições previdenciárias, responsabilidade que também foi disciplinada pelo inciso V do art. 30 da Lei 8.212/91, motivo pelo qual não se pode punir o empregado doméstico pela ausência de recolhimentos, podendo ser computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

Sendo assim, não se admite que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias, relativas a período de trabalho como empregado doméstico, venha causar prejuízo àquele que postula um direito previdenciário, devendo recair sobre o empregador desdido a responsabilidade na esfera civil e criminal, já que é o responsável tributário pelas obrigações previdenciárias.

Nesse sentido é o entendimento do E. STJ, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EMPREGADA DOMÉSTICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DISSÍDIO DEMONSTRADO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO MEDIANTE DECLARAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO DA PROFISSÃO. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REGISTRO DE FILIAÇÃO OBRIGATORIA AO RGPS E DE REGISTRO NA CTPS. ADOÇÃO DE CRITÉRIOS FAVORECEDORES DE UMA JURISDIÇÃO SOCIALMENTE JUSTA. MITIGAÇÃO DA EXIGÊNCIA.*

*I - A profissão de empregada doméstica somente foi regulamentada por meio da edição da Lei n. 5.859, de 11/12/72, o que dificulta, deveras, a comprovação do trabalho doméstico no período anterior à sua vigência, pois, à época, não se exigia o registro na respectiva carteira de trabalho.*

*II - A matéria vertente - possibilidade ou não de comprovação de tempo de serviço pela empregada doméstica mediante declaração extemporânea de ex-empregador - não se encontra definitivamente pacificada por qualquer das Seções deste Sodalício Tribunal, não obstante a afirmação, constante em precedentes, no sentido de inexistência de controvérsia.*

*III - É dominante o entendimento quanto à inexistência da prova documental relativa ao período anterior à regulamentação da profissão e, conseqüentemente, pela possibilidade de que a declaração de ex-empregador, ainda que não contemporânea do tempo de serviço alegado, seja considerada para fins de início de prova material.*

*IV - Não se pretende dificultar, ou até mesmo impossibilitar, a comprovação do trabalho doméstico no período que antecede a regulamentação da profissão, mas sim adotar critérios favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida, mesmo que sob a categoria de documento extemporâneo do serviço prestado.*

*V - As declarações de ex-empregadores, para fins de comprovação do exercício de atividade de empregada doméstica no período anterior à vigência da Lei n. 5.859, de 11/12/72, devem ser consideradas para fins de início de prova material, ainda que ausente a contemporaneidade do documento, desde que corroboradas por robusta prova testemunhal.*

Nesse contexto, o E. STJ definiu que, no período anterior à vigência Lei nº 5.859/72, admite-se a declaração extemporânea do ex-empregador como início de prova material e, não existindo então a previsão legal para registro trabalhista e filiação previdenciária do trabalhador doméstico, portanto, é descabida a exigência de recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao aludido período anterior à previsão legal. Quanto ao período posterior à vigência da Lei nº 5.859/72, o empregador doméstico tomou-se o responsável tributário pelos descontos e recolhimentos das contribuições previdenciárias (EDcl no AGRG no REsp nº 1.059.063; AgRg no REsp nº 1.001.652).

Desse modo, tem-se que, até 08/04/73, a *declaração extemporânea do ex-empregador* deve ser aceita como início de prova material e não cabe a exigência de recolhimento das contribuições previdenciárias, bem como, a partir de 09/04/73, incide a exigência de recolhimento das contribuições previdenciárias pelo empregador doméstico.

Com a edição das Leis 8.212/91 e 8.213/91, os empregados domésticos continuaram sendo segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social, tendo direito à mesma cobertura devida aos demais trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei 8.213/91.

Cumpram-se ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Necessária, ainda, a existência de, ao menos, um início válido de prova material situado no lapso temporal cuja comprovação se pretende.

Dito isso, aprecio o conjunto probatório trazido aos autos.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade urbana. Nasceu em 09 de maio de 1951 (ID 106378856, p. 11), tendo implementado o requisito etário em 09 de maio de 2011. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a segurada já se encontrava inscrita na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991.

A controvérsia cinge-se ao período de 1966 a 1971, no qual a autora alega ter exercido atividade laborativa como empregada doméstica, sem registro em CTPS.

Foi acostada aos autos, dentre outros documentos, cópia declaração firmada por Leontina Prodossimo Pereira, em 2013, atestando que a autora trabalhou na residência dela, de 1966 a 1971, na função de empregada doméstica (ID 106378856, p. 12).

Foi produzida prova oral.

Leontina Prodossimo Pereira, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, declarou que a autora veio trabalhar para ela quando tinha vinte anos e que permaneceu no labor por sete anos, exercendo atividades de empregada doméstica (ID 106378856, p. 140-141)

Assim sendo, com base no conjunto probatório, extrai-se que a autora comprovadamente exerceu as lides de empregada doméstica, sendo possível e suficiente o reconhecimento do período de 1966 a 1971, uma vez que, no período anterior à vigência da Lei 5.859/72, não existia previsão legal para registro trabalhista e filiação previdenciária do trabalhador doméstico, sendo, portanto, descabida a exigência de recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao aludido período.

Dessa forma, preenche a autora os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, já que atendeu ao requisito etário, bem como logrou a demonstração do exercício de atividades laborativas por período superior à carência exigida em lei, considerando-se o somatório do interregno do labor como empregada doméstica com os demais períodos laborativos que restam incontroversos, sendo, portanto, de rigor, a concessão do benefício pleiteado.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. EMPREGADA DOMÉSTICA. PERÍODO SEM REGISTRO EM CTPS, ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 5.859/72. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ADMISSÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.

2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

3 - A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade urbana. Nasceu em 09 de maio de 1951, tendo implementado o requisito etário em 09 de maio de 2011. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a segurada já se encontrava inscrita na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991.

4 - A controvérsia cinge-se ao período de 1966 a 1971, no qual a autora alega ter exercido atividade laborativa como empregada doméstica, sem registro em CTPS.

5 - Tido como segurado obrigatório, o conceito de trabalhador doméstico foi definido pelo inciso II do artigo 11 da Lei 8.213/91, como sendo "*aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos*".

6 - No entanto, convém esclarecer que, antes da Lei 5.859/72, a empregada doméstica não era considerada segurada obrigatória da Previdência Social. É sabido que não havia fonte de custeio para o pagamento de benefícios previdenciários aos empregados domésticos antes da vigência da citada lei, e que, portanto, não estavam protegidos pelo sistema previdenciário.

7 - Após a vigência da Lei 5.859/72, o empregador tomou-se o responsável tributário pelos descontos e recolhimentos das contribuições previdenciárias, responsabilidade que também foi disciplinada pelo inciso V do art. 30 da Lei 8.212/91, motivo pelo qual não se pode punir o empregado doméstico pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

8 - O E. STJ definiu que, no período anterior à vigência Lei nº 5.859/72, admite-se a declaração extemporânea do ex-empregador como início de prova material e, não existindo então a previsão legal para registro trabalhista e filiação previdenciária do trabalhador doméstico, portanto, é descabida a exigência de recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao aludido período anterior à previsão legal. Quanto ao período posterior à vigência da Lei nº 5.859/72, o empregador doméstico tomou-se o responsável tributário pelos descontos e recolhimentos das contribuições previdenciárias (EDcl no AGRG no REsp nº 1.059.063; AgRg no REsp nº 1.001.652).

9 - Cumpram-se ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Necessária, ainda, a existência de, ao menos, um início válido de prova material situado no lapso temporal cuja comprovação se pretende.

10 - Foi acostada aos autos, dentre outros documentos, cópia declaração firmada por Leontina Prodosimo Pereira, em 2013, atestando que a autora trabalhou na residência dela, de 1966 a 1971, na função de empregada doméstica.

11 - É pacífico o entendimento jurisprudencial segundo o qual a prova oral tem aptidão para, em conjunto com o início de prova material, demonstrar a existência de vínculo laborativo.

12 - Assim sendo, com base no conjunto probatório, extrai-se que a autora comprovadamente exerceu as lides de empregada doméstica, sendo possível e suficiente o reconhecimento do período de 1966 a 1971, uma vez que, no período anterior à vigência da Lei 5.859/72, não existia previsão legal para registro trabalhista e filiação previdenciária do trabalhador doméstico, sendo, portanto, descabida a exigência de recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao aludido período.

13 - Preenche a autora os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, considerando que atendeu ao requisito etário, bem como logrou a demonstração do exercício de atividades laborativas por período superior à carência exigida em lei, considerando o somatório das atividades laborativas exercidas com e sem registro em CTPS, sendo, portanto, de rigor, a concessão do benefício pleiteado.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017112-74.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JULIANELLY MARQUES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - TO2878-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017112-74.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JULIANELLY MARQUES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - TO2878-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por JULIANELLY MARQUES DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103301024, p. 146).

Em razões recursais de apelação, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103301024, p. 150-156).

O INSS apresentou contrarrazões (ID 103301024, p. 161).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017112-74.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JULIANELLY MARQUES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DA SILVA ARAUJO - TO2878-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 27 de agosto de 2015 (ID 103301324, p. 132-136), quando a demandante possuía 38 (trinta e oito) anos, consignou o seguinte:

**"A Pericianda se queixa de lombalgia pós-traumática há cinco anos. Não apresentou documentos médicos relacionados ao acidente. Os exames mais recentes nos autos descrevem alterações degenerativas, sem hérnias com comprometimento de raízes nervosas. Conforme atestado emitido por especialista (item 5 acima), em 30/03/2015, não apresentava incapacidade laborativa. O exame clínico da coluna lombar não foi realizado por estar a Autora em cadeira de rodas e informar que não conseguia permanecer em posição ortostática. Tal condição, no momento do exame pericial, a incapacita total e temporariamente (quatro meses) para o exercício de atividades laborativas".**

Fixou a data do início da incapacidade em julho de 2015, segundo informações prestadas pela própria demandante.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ele fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Ainda que reconhecida a incapacidade para o trabalho da autora, é certo que, quando do seu surgimento, já não era mais segurada da Previdência. Repisa-se que o *expert* estabeleceu a DII, em 07/2015, com base no relato da própria demandante.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais, cujo extrato segue anexo aos autos (ID 103301324, p. 145), dão conta que seu auxílio-doença anterior (sem contar, por óbvio, a benesse implantada em virtude de antecipação dos efeitos da tutela nestes autos e já revogada) se encerrou em 04.06.2012. Portanto, teria permanecido como filiada ao RGPS, já contabilizada a manutenção da qualidade de segurada por 12 (doze) meses, até 15.08.2013 (arts. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec 3.048/99).

Assim sendo, de rigor a improcedência do pleito.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO, QUANDO DO INÍCIO DA INCAPACIDADE. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVÍCIOS DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inápto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, aquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 27 de agosto de 2015 (ID 103301324, p. 132-136), quando a demandante possuía 38 (trinta e oito) anos, consignou o seguinte: "*A Pericianda se queixa de lombalgia pós-traumática há cinco anos. Não apresentou documentos médicos relacionados ao acidente. Os exames mais recentes nos autos descrevem alterações degenerativas, sem hérnias com comprometimento de raízes nervosas. Conforme atestado emitido por especialista (item 5 acima), em 30/03/2015, não apresentava incapacidade laborativa. O exame clínico da coluna lombar não foi realizado por estar a Autora em cadeira de rodas e informar que não conseguia permanecer em posição ortostática. Tal condição, no momento do exame pericial, a incapacita total e temporariamente (quatro meses) para o exercício de atividades laborativas*". Fixou a data do início da incapacidade em julho de 2015, segundo informações prestadas pela própria demandante.

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Ainda que reconhecida a incapacidade para o trabalho da autora, é certo que, quando do seu surgimento, já não era mais segurada da Previdência. Repisa-se que o *expert* estabeleceu a DII, em 07/2015, com base no relato da própria demandante.

12 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais, cujo extrato segue anexo aos autos (ID 103301324, p. 145), dão conta que seu auxílio-doença anterior (sem contar, por óbvio, a benesse implantada em virtude de antecipação dos efeitos da tutela nestes autos e já revogada) se encerrou em 04.06.2012. Portanto, teria permanecido como filiada ao RGPS, já contabilizada a manutenção da qualidade de segurada por 12 (doze) meses, até 15.08.2013 (arts. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec 3.048/99).

13 - Assim sendo, de rigor a improcedência do pleito.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018262-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLAUDIA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND - PR52062

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018262-90.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLÁUDIA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND - PR52062  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CLÁUDIA DE LIMA, em ação ajuizada em face INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103305105, p. 99-104).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão do benefício ora vindicado (ID 103305105, p. 107-112).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018262-90.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLÁUDIA DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND - PR52062  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com fundamento em exame realizado em 21 de fevereiro de 2013 (ID 103305105, p. 79/88), quando a demandante possuía 32 (trinta e dois) anos de idade, a diagnosticou como "*portadora de tendinopatia de ambos os ombros, com caráter de cronicidade e de irreversibilidade*".

Aduz que "*o início da doença ocorreu há cerca de 5 anos. A incapacidade laboral parcial e permanente data de cerca de 4 anos, aproximadamente*", estando, de fato, *inapta para o trabalho*".

O *expert*, por fim, pontua que "*há possibilidade de readaptações funcionais em atividade compatível com as limitações funcionais que apresenta*".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Depreende-se do exame médico, portanto, que a demandante está permanentemente impedida de desempenhar as atividades profissionais por ela já exercidas, todas braçais ("*doméstica*", "*alimentadora de linha de produção*" e "*auxiliar geral*" - CTPS - ID 103305105, p. 13-20), porém, é passível sua reabilitação (possui, atualmente, 39 anos), de modo que faz jus à concessão de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Considerando que o vínculo empregatício mantido pela autora, junto a MARCEL MARTINS MEDINA, se encerrou em 29.02.2008 (CTPS - ID 103305105, p. 13-20), esta permaneceu como filiada ao RGPS, já contabilizada a prorrogação legal da qualidade de segurada de 12 (doze) meses, até 15.04.2009 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c os arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99).

Por outro lado, o requisito carência também foi implementado. Quando do fim do referido contrato, a autora já havia contabilizado 12 (doze) meses de atividade laboral (a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições fica a cargo do empregador). E mais: haja vista que o último vínculo correspondeu a 5 (cinco) meses seguidos de contribuições, é certo que também cumpriu com a carência vigente à época, para fins de concessão de benefício por incapacidade, nos casos de reingresso no RGPS (arts. 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária).

Em suma, cumpridos os requisitos qualidade de segurado e carência, quando do início da incapacidade (02/09), de rigor a concessão da benesse.

No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91.

Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 547.405.058-1), a DIB deve ser fixada no momento do cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (07.01.2012 - ID 103305105, p. 32), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agravando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como o percentual *supra*.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, julgando procedente o pedido para condenar o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 07.01.2012, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. REABILITAÇÃO. POSSIBILIDADE. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA CESSAÇÃO. SÚMULA 576 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, aquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com fundamento em exame realizado em 21 de fevereiro de 2013 (ID 103305105, p. 79/88), quando a demandante possuía 32 (trinta e dois) anos de idade, a diagnosticou como "*portadora de tendinopatia de ambos os ombros, com caráter de cronicidade e de irreversibilidade*". Aduz que "*o início da doença ocorreu há cerca de 5 anos. A incapacidade laboral parcial e permanente data de cerca de 4 anos, aproximadamente*", estando, de fato, *inapta para o trabalho*". O *expert*, por fim, pontua que "*há possibilidade de readaptações funcionais em atividade compatível com as limitações funcionais que apresenta*".

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Depreende-se do exame médico, portanto, que a demandante está permanentemente impedida de desempenhar as atividades profissionais por ela já exercidas, todas braçais ("*doméstica*", "*alimentadora de linha de produção*" e "*auxiliar geral*" - CTPS - ID 103305105, p. 13-20), porém, é passível de reabilitação (possui, atualmente, 39 anos), de modo que faz jus à concessão de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

12 - Considerando que o vínculo empregatício mantido pela autora, junto a MARCEL MARTINS MEDINA, se encerrou em 29.02.2008 (CTPS - ID 103305105, p. 13-20), esta permaneceu como filiada ao RGPS, já contabilizada a prorrogação legal da qualidade de segurada de 12 (doze) meses, até 15.04.2009 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c os arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99).

13 - O requisito carência também foi implementado. Quando do fim do referido contrato, a autora já havia contabilizado 12 (doze) meses de atividade laboral (a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições fica a cargo do empregador). E mais: haja vista que o último vínculo correspondeu a 5 (cinco) meses seguidos de contribuições, é certo que também cumpriu com a carência vigente à época, para fins de concessão de benefício por incapacidade, nos casos de reingresso no RGPS (arts. 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária).

14 - Em suma, cumpridos os requisitos qualidade de segurado e carência, quando do início da incapacidade (02/09), de rigor a concessão da benesse.

15 - No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91. Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91. Bempor isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

16 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*" (Súmula 576). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB:547.405.058-1), a DIB deve ser fixada no momento do cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (07.01.2012 - ID 103305105, p. 32), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agradecendo com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

20 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, julgando procedente o pedido para condenar o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 07.01.2012, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013822-51.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA IZABEL DA SILVA NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE PIACITELLI - SP292372-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013822-51.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IZABEL DA SILVA NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE PIACITELLI - SP292372-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA IZABEL DA SILVA NASCIMENTO, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo, que se deu em 03.06.2014 (ID 102978428, p. 26). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, apurado em sede liquidatória (ID 102978428, p. 115-116).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a demandante não demonstrou ser totalmente incapaz, já que a autora trabalhou após a fixação da DII pelo experte e da DER, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez, nem auxílio-doença. Em sede subsidiária, requer a fixação da DIB na data da elaboração do laudo médico, bem como o desconto das parcelas relativas aos meses que desenvolveu atividade laboral (ID 102978428, p. 123-131).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102978429, p. 01-04).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013822-51.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA IZABEL DA SILVA NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE PIACITELLI - SP292372-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 13.01.2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

**§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.**

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo, que se deu em 03.06.2014 (ID 102978428, p. 26).

Ante a iliquidez do *decisum*, cabível a remessa necessária, nos termos da Súmula 490 do STJ.

### Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

### Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 02 de julho de 2015 (ID 102978428, p. 88-94), consignou o seguinte:

*"A autora tem 54 anos e baixa escolaridade. Queixa-se de dores em coluna lombar e cervical e transtorno psíquico.*

*A radiografia de coluna cervical e a tomografia de coluna lombar não mostram sinais de lesões sugestivas de síndrome dolorosa. O exame físico não mostrou sinais de limitação funcional cervical, mas mostra sinais de lombalgia aguda.*

*Tem queixas de joelho, sem sinais de limitação ao exame físico e por não constar na inicial do processo, não foi investigada com exames subsidiários.*

*Exame psíquico mostrou autora com sinais de depressão e ansiedade, que podem ter origem na sua situação de vida. Nunca tratou.*

*Não existe indicação de aposentadoria por invalidez. Autora deve ser afastada para tratamento da lombalgia aguda e buscar diagnóstico e tratamento de transtorno psíquico.*

*Conclui-se por incapacidade total e temporária".*

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Reconhecida a incapacidade total e temporária da demandante para o trabalho, nos exatos termos do já mencionado art. 59 da Lei 8.213/91, se mostra de rigor a concessão de auxílio-doença.

Nem se alegue que o fato ter laborado, após a DII fixada pelo experto ou após a apresentação de requerimento administrativo, atesta a recuperação de sua capacidade.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:15/02/2013) (grifos nossos)".*

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 19.05.2014 (ID 102978428, p. 24), seria de rigor a fixação da DIB nesta data. Todavia, como a parte diretamente interessada na modificação do termo inicial para tanto - autora - não interps recurso, mantenho a sentença tal como lançada no particular (03.06.2014).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo, todavia, apenas sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discriminar, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por fim, no que tange à possibilidade de recebimento do benefício no período em que a parte autora estava trabalhando enquanto aguardava seu deferimento, verifica-se que a questão é objeto do Tema n.º 1.013, afetado pelo c. Superior Tribunal de Justiça na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, com determinação de suspensão da tramitação de processos que tratem da matéria, nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

Não obstante, entendo que a conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeatur*.

Assim, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ (nesse sentido, confira-se: TRF3, AR 5023457242018403000, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.02.2020).

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa necessária, tida por interposta, para determinar que o percentual, de 10% (dez por cento) da verba honorária, incida tão somente sobre as parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, observando-se o acima expendido quanto à possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. SÚMULA 490, STJ. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRECEDENTE DESTA CORTE. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DO INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. PERCEPÇÃO DE VALORES DE BENEFÍCIO CONCOMITANTE COM A ATIVIDADE LABORATIVA EXERCIDA ATÉ SUA IMPLANTAÇÃO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. VERBA HONORÁRIA MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 13.01.2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo, que se deu em 03.06.2014 (ID 102978428, p. 26). Ante a iliquidez do *decisum*, cabível a remessa necessária, nos termos da Súmula 490 do STJ.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente ináptico para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 02 de julho de 2015 (ID 102978428, p. 88-94), consignou o seguinte: "*A autora tem 54 anos e baixa escolaridade. Queixa-se de dores em coluna lombar e cervical e transtorno psíquico. A radiografia de coluna cervical e a tomografia de coluna lombar não mostram sinais de lesões sugestivas de síndrome dolorosa. O exame físico não mostrou sinais de limitação funcional cervical, mas mostra sinais de lombalgia aguda. Tem queixas de joelho, sem sinais de limitação ao exame físico e por não constar na inicial do processo, não foi investigada com exames subsidiários. Exame psíquico mostrou autora com sinais de depressão e ansiedade, que podem ter origem na sua situação de vida. Nunca tratou. Não existe indicação de aposentadoria por invalidez. Autora deve ser afastada para tratamento da lombalgia aguda e buscar diagnóstico e tratamento de transtorno psíquico. Conclui-se por incapacidade total e temporária*".

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amalco Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Reconhecida a incapacidade total e temporária da demandante para o trabalho, nos exatos termos do já mencionado art. 59 da Lei 8.213/91, se mostra de rigor a concessão de auxílio-doença.

13 - Nem se alegue que o fato de ter laborado, após a DII fixada pelo experto ou após a apresentação de requerimento administrativo, atesta a recuperação de sua capacidade.

14 - Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

15 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o cabário processual.

16 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte: AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial1 DATA:15/02/2013.

17 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 19.05.2014 (ID 102978428, p. 24), seria de rigor a fixação da DIB nesta data. Todavia, como a parte diretamente interessada na modificação do termo inicial para tanto - autora - não interps recurso, mantida a sentença tal como lançada no particular (03.06.2014).

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo, todavia, apenas sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não é lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

21 - A conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeat*. Referida controvérsia deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.013 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios. Precedente da 3ª Seção deste e. Tribunal.

22 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária conhecida e parcialmente provida. Verba honorária modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, para determinar que o percentual de 10% (dez por cento) da verba honorária, incida tão somente sobre as parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, observando-se o acima expandido quanto à possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013312-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N  
APELADO: JOANA DOS SANTOS MOTA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013312-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N  
APELADO: JOANA DOS SANTOS MOTA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por JOANA DOS SANTOS MOTA, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo, que se deu em 06.12.2013 (ID 102979252, p. 13). Fixou correção monetária segundo o IPC A-E e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 102979252, p. 68-70).

Em razões recursais, o INSS pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento da prescrição das parcelas em atraso, na forma do art. 103 da Lei 8.213/91. No mérito, sustenta que a demandante não demonstrou ser total e definitivamente incapaz, já que a autora trabalhou após a fixação da DIB pelo experto, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez, nem ao auxílio-doença. Em sede subsidiária, requer o desconto das parcelas relativas aos meses que desenvolveu atividade laborativa, a fixação da DIB na data da apresentação do laudo médico aos autos e, por fim, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária (ID 102979252, p. 76-89).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102979252, p. 99-101).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013312-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N  
APELADO: JOANA DOS SANTOS MOTA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

**Do caso concreto.**

Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos nos autos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 07 de abril de 2014 (ID 102979252, p. 26-32), quando a demandante possuía 61 (sessenta e um) anos de idade, consignou o seguinte:

*"A requerente tem diversas comorbidades, todas de natureza ortopédica e degenerativa.*

*Apresenta Gonartrose em joelho direito, evoluindo com rotura de menisco, perda de cartilagem articular, lesões ligamentares, desgaste e osteófitos, decorrentes da sobrecarga sobre os joelhos. Apresenta, ainda, sequelas de fratura de extremidade distal do rádio esquerdo, devido à queda, e tendinose supraespinhal do ombro direito, também de caráter degenerativo.*

*Apresenta edema nos joelhos, claudica visivelmente, sente dores ao deambular, principalmente pela manhã. Dor à palpação da superfície lateral do joelho direito. Apresenta, ainda, presença de sinais subjetivos de dor e limitação de movimentos do punho esquerdo, com presença de dores.*

*A requerente é idosa, com recuperação mais complicada em função da idade, e as comorbidades que apresenta dificultam sobremaneira sua capacidade laborativa, eis que está prejudicada sua deambulação, sua capacidade de realizar esforços estando parada, e sua capacidade de força física com os braços, devido à tendinose.*

*Assim sendo, considero que a requerente encontra-se incapacitada de forma total e permanente para qualquer atividade laborativa que possa lhe garantir o sustento."*

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Reconhecida a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, nos exatos termos do já mencionado art. 42 da Lei 8.213/91, se mostra de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nem se alegue que o fato de a demandante ter laborado, após a DII fixada pelo experto (02/2012), atesta a recuperação de sua capacidade.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de dívida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:15/02/2013) (grifos nossos)".*

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 21.11.2013 (ID 102979252, p. 13), seria de rigor a fixação da DIB nesta data. Todavia, como a parte diretamente interessada na modificação do termo inicial para tanto - autora - não interps recurso, mantenho a sentença tal como lançada no particular (06.12.2013).

Cumpre destacar que, como estabelecimento do termo inicial da condenação em 06.12.2013 e proposta a demanda aos 13 (treze) de mesmo mês, não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso, nos termos do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por fim, no que tange propriamente à possibilidade de recebimento do benefício no período em que a parte autora estava trabalhando enquanto aguardava seu deferimento, verifica-se que a questão é objeto do Tema n.º 1.013, afetado pelo c. Superior Tribunal de Justiça na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, com determinação de suspensão da tramitação de processos que tratem da matéria, nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

Não obstante, entendo que a conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeatur*.

Assim, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ (nesse sentido, confira-se: TRF3, AR 5023457242018403000, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.02.2020).

Ante o exposto, **rejeito a matéria prejudicial e dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, observando-se o acima exposto quanto à possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. ART. 103, LEI 8.213/91. INOCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRECEDENTE DESTA CORTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DO INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PERCEPÇÃO DE VALORES DE BENEFÍCIO CONCOMITANTE COM A ATIVIDADE LABORATIVA EXERCIDA ATÉ SUA IMPLANTAÇÃO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. PREJUDICIAL DE MÉRITO AFASTADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente ináptico para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos nos autos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 07 de abril de 2014 (ID 102979252, p. 26-32), quando a demandante possuía 61 (sessenta e um) anos de idade, consignou o seguinte: "*A requerente tem diversas comorbidades, todas de natureza ortopédica e degenerativa. Apresenta Gonartrose em joelho direito, evoluindo com rotura de menisco, perda de cartilagem articular, lesões ligamentares, desgaste e osteófitos, decorrentes da sobrecarga sobre os joelhos. Apresenta, ainda, sequelas de fratura de extremidade distal do rádio esquerdo, devido à queda, e tendinose supraespalhal do ombro direito, também de caráter degenerativo. Apresenta edema nos joelhos, claudica visivelmente, sente dores ao deambular, principalmente pela manhã. Dor à palpação da superfície lateral do joelho direito. Apresenta, ainda, presença de sinais subjetivos de dor e limitação de movimentos do punho esquerdo, com presença de dores. A requerente é idosa, com recuperação mais complicada em função da idade, e as comorbidades que apresenta dificultam sobremaneira sua capacidade laborativa, eis que está prejudicada sua deambulação, sua capacidade de realizar esforços estando parada, e sua capacidade de força física com os braços, devido à tendinose. Assim sendo, considero que a requerente encontra-se incapacitada de forma total e permanente para qualquer atividade laborativa que possa lhe garantir o sustento*".

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ele fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Reconhecida a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, nos exatos termos do já mencionado art. 42 da Lei 8.213/91, se mostra de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

13 - Nem se alegue que o fato de a demandante ter laborado, após a DII fixada pelo experto (02/2012), atesta a recuperação de sua capacidade.

14 - Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

15 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

16 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte: AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial1 DATA:15/02/2013.

17 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 21.11.2013 (ID 102979252, p. 13), seria de rigor a fixação da DIB nesta data. Todavia, como a parte diretamente interessada na modificação do termo inicial para tanto - autora - não interpôs recurso, mantida a sentença tal como lançada no particular (06.12.2013).

18 - Como o estabelecimento do termo inicial da condenação em 06.12.2013 e proposta a demanda aos 13 (treze) do mesmo mês, não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso, nos termos do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91.

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - A conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeatur*. Referida controvérsia deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.013 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios. Precedente da 3ª Seção deste e. Tribunal.

22 - Prejudicial de mérito afastada. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria prejudicial e dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, observando-se o acima expandido quanto à possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004152-81.2009.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUZIA MARTINS DA SILVA OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIA BATALHA OLIMPIO - SP117431-A

Advogado do(a) APELANTE: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N

APELADO: LUZIA MARTINS DA SILVA OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIA BATALHA OLIMPIO - SP117431-A

Advogado do(a) APELADO: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004152-81.2009.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUZIA MARTINS DA SILVA OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIA BATALHA OLIMPIO - SP117431-A

Advogado do(a) APELANTE: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N

APELADO: LUZIA MARTINS DA SILVA OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIA BATALHA OLIMPIO - SP117431-A

Advogado do(a) APELADO: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por LUZIA MARTINS DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pela primeira, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 29.04.2008 (ID 103293538, p. 113). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 8% (oito por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 103293538, p. 273-276).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está total e permanentemente incapacitada para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Em sede subsidiária, requer a majoração dos honorários advocatícios (ID 103265831, p. 03-15).

O INSS também interps recurso de apelação, no qual requer a fixação da DIB do auxílio na data da apresentação de outro requerimento, efetivada em 18.07.2008, bem como seja indicado uma data de cessação para a benesse (DCB) e, por fim, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Por fim, pugna pelo reconhecimento da repetibilidade dos valores pagos a título de antecipação da tutela judicial, caso a sentença venha a ser reformada (ID 103265831, p. 29-37).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103265831, p. 41-56).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004152-81.2009.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUCIA MARTINS DA SILVA OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIA BATALHA OLIMPIO - SP117431-A  
Advogado do(a) APELANTE: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N  
APELADO: LUCIA MARTINS DA SILVA OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUCIA BATALHA OLIMPIO - SP117431-A  
Advogado do(a) APELADO: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, destaco o cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04.05.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

***§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.***

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 29.04.2008 (ID 103293538, p. 113).

Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, com renda mensal inicial (RMI) pouco superior ao salário mínimo vigente à época (ID 103293538, p. 173-174).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial (29.04.2008) até a data da prolação da sentença - 04.05.2015 - passaram-se 84 (oitenta e quatro) meses, totalizando assim 84 (oitenta e quatro) prestações no valor pouco acima de um salário mínimo, as quais, com acréscimo de correção monetária e com incidência dos juros de mora e verba honorária, contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

##### **Passo à análise do mérito.**

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 26 de junho de 2009 (ID 103293538, p. 124-126), quando a demandante possuía 49 (quarenta e nove) anos, consignou o seguinte:

*"A Senhora Lucia Martins da Silva Oliveira, foi atendida na ocasião da perícia no dia 26 de junho de 2009, em crise aguda de angústia e depressão. Mostrava-se agitada, angustiada, ansiosa, com temor do resultado da perícia. O claro descontrole emocional a coloca inapta a atividades laborais, pelo menos por enquanto, nesta fase mais aguda. O diagnóstico é de Depressão, Síndrome do Pânico e Hipertensão Arterial, sua baixa escolaridade, seu estado emocional a coloca em dificuldades de reintegração ao mercado de trabalho. Importante nova avaliação pericial, acompanhando a evolução da doença e do tratamento".*

Concluiu, portanto, pela incapacidade total e temporária da autora, bem como fixou a data de seu início em meados de 2007.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Configurada a incapacidade total e temporária da demandante, de rigor o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Além, ponto que eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, como já explicitado em decisão pretérita (ID 103265831, p. 108), por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 29.04.2008 (ID 103293538, p. 93), acertada a fixação da DIB nesta data. Frisa-se que nesse momento a incapacidade da demandante já estava presente, conforme laudo pericial *supra*.

Quanto à necessidade de indicação de data de cessação na sentença, verifica-se que, ao momento da sua prolação, as alterações efetivadas nos parágrafos do art. 60 da LBP, pela Lei 13.457/2017, nem pelas MPs 739/2016 e 767/2017, que a precederam, ainda não estavam vigentes.

Com tais modificações, estabeleceu-se que "sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício" (atual redação do § 8º do art. 60).

Nota-se que se trata de mera orientação do Legislador. E mais: na sentença guerreada, constou do dispositivo que a parte autora deveria "submeter-se aos exames periódicos realizados pelo INSS", em consonância com o disposto no art. 101 da Lei 8.213/91, de modo que o fato de não constar uma data de cessação prévia no *decisum*, efetivamente, não causou prejuízo à autarquia.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ext tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que concerne aos honorários advocatícios, ressalvado o entendimento pessoal acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, porém, tendo em vista também o trabalho despendido pelo patrono da parte autora, determina-se a sua majoração para o percentual de 10% (dez por cento), incidentes sobre os valores devidos até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidentes sobre o valor das prestações em atraso, contabilizadas até a data da prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, bem como à apelação autárquica e à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. DCB. FIXAÇÃO NO **DECISUM**. DESNECESSIDADE. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA NO ART. 60 DA LEI 8.213/91 NÃO VIGENTE. ORIENTAÇÃO DO LEGISLADOR. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. VERBA HONORÁRIA MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04.05.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 29.04.2008 (ID 103293538, p. 113).

2 - Informações extraídas dos autos notificam a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, com renda mensal inicial (RMI) pouco superior ao salário mínimo vigente à época (ID 103293538, p. 173-174).

3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial (29.04.2008) até a data da prolação da sentença - 04.05.2015 - passaram-se 84 (oitenta e quatro) meses, totalizando assim 84 (oitenta e quatro) prestações no valor pouco acima de um salário mínimo, as quais, com acréscimo de correção monetária e com incidência dos juros de mora e verba honorária, contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame efetuado em 26 de junho de 2009 (ID 103293538, p. 124-126), quando a demandante possuía 49 (quarenta e nove) anos, consignou o seguinte: "*A Senhora Luzia Martins da Silva Oliveira, foi atendida na ocasião da perícia no dia 26 de junho de 2009, em crise aguda de angústia e depressão. Mostrava-se agitada, angustiada, ansiosa, com temor do resultado da perícia. O claro descontrole emocional a coloca inapta a atividades laborais, pelo menos por enquanto, nesta fase mais aguda. O diagnóstico é de Depressão, Síndrome do Pânico e Hipertensão Arterial, sua baixa escolaridade, seu estado emocional a coloca em dificuldades de reintegração ao mercado de trabalho. Importante nova avaliação pericial, acompanhando a evolução da doença e do tratamento*". Concluiu, portanto, pela incapacidade total e temporária da autora, bem como fixou a data de seu início em meados de 2007.

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

13 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

14 - Configurada a incapacidade total e temporária da demandante, de rigor o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

15 - Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 29.04.2008 (ID 103293538, p. 93), acertada a fixação da DIB nesta data. Frisa-se que nesse momento a incapacidade da demandante já estava presente, conforme laudo pericial *supra*.

17 - Quanto à necessidade de indicação de data de cessação na sentença, verifica-se que, ao momento da sua prolação, as alterações efetivadas nos parágrafos do art. 60 da LBP, pela Lei 13.457/2017, nem pelas MPs 739/2016 e 767/2017, que a precederam, ainda não estavam vigentes.

18 - Com tais modificações, estabeleceu-se que “sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício” (atual redação do §8º do art. 60).

19 - Nota-se, aliás, que se trata de mera orientação do Legislador. E mais: na sentença guerreada, constou do dispositivo que a parte autora deveria “*submeter-se aos exames periódicos realizados pelo INSS*”, em consonância como disposto no art. 101 da Lei 8.213/91, de modo que o fato de não constar uma data de cessação prévia no *decisum*, efetivamente, não causou prejuízo à autarquia.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - No que concerne aos honorários advocatícios, ressalvado o entendimento pessoal acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, porém, tendo em vista também o trabalho despendido pelo patrono da parte autora, determina-se a sua majoração para o percentual de 10% (dez por cento), incidentes sobre os valores devidos até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ.

23 - Apelações da parte autora e do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Verba honorária modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidentes sobre o valor das prestações em atraso, contabilizadas até a data da prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, bem como à apelação autárquica e à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0018032-48.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE CARLOS MIRANDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CANOVA - SP172065-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018032-48.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE CARLOS MIRANDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CANOVA - SP172065-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta por JOSÉ CARLOS MIRANDA, em ação previdenciária ajuizada em 29/05/2015 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de “auxílio-doença” e, se preenchidos os requisitos legais, a posterior conversão em “aposentadoria por invalidez”.

Documentos carreados no formato de cópias reprográficas: documentação médica (ID 103312641 – pág. 12/18).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103312641 – pág. 20).

Adiantados os efeitos da tutela jurisdicional em 25/08/2015, determinando-se a implantação de “auxílio-doença” (ID 103312641 – pág. 34).

Citação do INSS realizada em 25/09/2015 (ID 103312641 – pág. 41).

Lauda extraída do banco de dados previdenciário, designado CNIS (ID 103312641 – pág. 46).

A r. sentença prolatada em 21/10/2015 (ID 103312641 – pág. 50/52), reafirmando os termos da tutela anterior, **julgou procedente** a ação, condenando o INSS no pagamento de “auxílio-doença” à parte autora, a contar do laudo pericial (29/07/2015), pelo período de 04 meses (até 29/11/2015), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o saldo de atrasados. Condenação da autarquia também em despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% sobre o valor apurado até a sentença. Determinado o reexame obrigatório da sentença.

Apelou a parte demandante (ID 103312641 – pág. 54/59), requerendo a fixação do termo inicial da benesse em 21/02/2015, correspondente ao *injusto indeferimento do benefício*.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0018032-48.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE CARLOS MIRANDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE MORAIS BERNARDO - SP179632-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA CANOVA - SP172065-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### OXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, com relação às petições juntadas pelas partes, uma única consideração a fazer: tratam, igualmente, de conteúdo relacionado a quadro médico do autor – uma (petição) discorda da incapacidade laboral reconhecida em Primeira Instância, enquanto a outra ressalta a condição verificada pelo jusperito.

Fato é que referem, ambas, a avaliações médicas a que submetido o autor no ano de 2017, nitidamente afastado do período discutido e examinado nestes autos, como sendo de incapacidade profissional - ano de 2015.

Não interferem, portanto, nas conclusões alcançadas até agora.

#### Da remessa determinada

Destaco o não-cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 21/10/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal advocá-los.*

**§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.**

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, desde 29/07/2015 e até 29/11/2015.

Informações extraídas dos autos notificam a implantação do benefício com renda mensal inicial (RMI) de **RS 1.150,75** (ID 103312641 – fl. 65).

Constata-se, portanto, a totalização de 04 prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

#### Do apelo do autor

Em sede de apelação, insurge-se a parte autora apenas no tocante ao termo inicial do benefício, pretendendo retroaja à data do indeferimento administrativo, aos 21/02/2015, sob NB 609.622.166-5 (ID 103312641 – fl. 19).

Pois bem

Se por um lado o resultado pericial datado de 29/07/2015 (ID 103312641 – pág. 27/30) não consignou a data de início da incapacidade (DII), por outro, ao indicar o mal de que padeceria o autor como sendo **lombalgia do tipo mecânica relevante**, corroborou diagnóstico antecedente, de **dor lombar baixa – dorsalgia (M54.5)** enfrentada pelo mesmo.

A *guia de encaminhamento para especialista*, emitida em 03/03/2015 por órgão subordinado à *Secretaria Municipal de Saúde de Jacareí* (ID 103312641 – pág. 27/30), refere claramente ao enfermo, padecente de **dor lombar crônica com limitação movimentos articular (sic)**.

Cumprir observar que o pedido médico acima descrito guarda pequeno distanciamento da data em que buscara o autor a proteção previdenciária, a qual, a propósito, fora-lhe negada.

Neste cenário, considera-se inapropriada a recusa do INSS, ante os já sinalizados males que acometem o autor.

Logo, faz jus o autor aos pagamentos de atrasados, recuando-se à data da provocação administrativa, repita-se, em 21/02/2015.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou provimento ao apelo do autor**, alterando o termo inicial do benefício para 21/02/2015, preservada, no mais, a r. sentença.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA NECESSÁRIA INCABÍVEL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DOENÇA. DIAGNÓSTICO ANTERIOR À DATA DO LAUDO PERICIAL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.**

- 1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 21/10/2015, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.
- 2 - Houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, **desde 29/07/2015 e até 29/11/2015**.
- 3 - Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício com renda mensal inicial (RMI) de **R\$ 1.150,75**.
- 4 - A totalização de 04 prestações no valor *supra*, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 5 - Insurge-se a parte autora *apenas* no tocante ao termo inicial do benefício, pretendendo retroaja à data do indeferimento administrativo, aos 21/02/2015, sob NB 609.622.166-5.
- 6 - Se por um lado o resultado pericial datado de 29/07/2015 não consignou a data de início da incapacidade (DII), por outro, ao indicar o mal de que padeceria o autor como sendo **lombalgia do tipo mecânica relevante**, corroborou diagnóstico antecedente, de **dor lombar baixa – dorsalgia (M54.5)** enfrentada pelo mesmo.
- 7 - A *guia de encaminhamento para especialista*, emitida em 03/03/2015 por órgão subordinado à *Secretaria Municipal de Saúde de Jacaré* refere claramente ao enfermo, paciente de **dor lombar crônica com limitação movimentos articular (sic)**.
- 8 - O pedido médico guarda pequeno distanciamento da data em que buscara o autor a proteção previdenciária, a qual lhe fora negada.
- 9 - Considera-se inapropriada a recusa do INSS, ante os já sinalizados males que acometem o autor.
- 10 - Faz jus o autor aos pagamentos de atrasados, recuando-se à data da provocação administrativa.
- 11 - Remessa necessária não conhecida.
- 12 - Apelação do autor provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento ao apelo do autor, alterando o termo inicial do benefício para 21/02/2015, preservada, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018942-75.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N  
APELADO: JOAO SERAFIM DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CILENE FELIPE - SP123247-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018942-75.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N  
APELADO: JOAO SERAFIM DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CILENE FELIPE - SP123247-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada em 14/05/2012 por JOÃO SERAFIM DE SOUZA, objetivando a concessão do “benefício previdenciário acidentário”.

Pedido de desistência da ação formulado pelo autor (ID 103028640 – pág. 134).

A r. sentença prolatada em 08/10/2015 (ID 103028640 – pág. 135)  *julgou extinta o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC/73*, em virtude da desistência manifesta. Não houve condenação nos ônus de sucumbência.

Em razões recursais (ID 103028640 – pág. 138/142), o INSS defende a reversão do julgado, isso porque o pedido de desistência teria sido apresentado pela parte autora  *após as contestação e produção de prova pericial, não tendo sido intimada a autarquia acerca da postulação*, sendo que, ademais disso,  *caberia o julgamento de mérito e não a extinção da ação*. Se diverso deste, o entendimento, sustenta a decretação de improcedência do pedido inaugural.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões (ID 103028640 – pág. 146/149), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018942-75.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N  
APELADO: JOAO SERAFIM DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: CILENE FELIPE - SP123247-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FERDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O artigo 19 da Lei nº 8.213/90 define acidente de trabalho como aquele  *"que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou pelo empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho"*.

Para efeito de concessão de benefícios acidentários, a referida norma equipara a acidente de trabalho determinadas circunstâncias descritas nos artigos 20 e 21,  *ex vi*:

*"Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior; as seguintes entidades mórbidas:*

*I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;*

*II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.*

*§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:*

*a) a doença degenerativa;*

*b) a inerente a grupo etário;*

*c) a que não produza incapacidade laborativa;*

*d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.*

*§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.*

*Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:*

*I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;*

*II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:*

*a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;*

*b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;*

*c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;*

*d) ato de pessoa privada do uso da razão;*

*e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;*

*III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;*

*IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:*

*a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;*

*b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;*

*c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;*

*d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.*

*§ 1º Nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, o empregado é considerado no exercício do trabalho.*

§ 2º Não é considerada agravação ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às consequências do anterior”.

Assim, para a caracterização do acidente do trabalho, faz-se necessária a existência de **nexo entre o exercício da atividade laboral e o evento causador de lesão física ou psicológica** ao trabalhador.

No caso, relata a parte autora, na inicial:

“Em fevereiro de 2011 começou a manifestar problemas de saúde, mais precisamente **síndrome do túnel do carpo bilateral nos dois punhos (CID5 G 56.0 e M65.9), impedindo-o de trabalhar.**

(...)

*Debitado como se apresenta, está incapacitado para o trabalho e para as atividades do dia-a-dia, porque requerem esforços físicos que não tem como suportar. Além disso, é pessoa simples, portanto, sem condições de aprender e desenvolver ofício menos gravoso à saúde.*

(...)

*A isso, some-se o fato de que embora a **doença tenha sido provocada pela repetição de esforços na atividade de serviços gerais que exerceu e especialmente de canavicultor - safrista, o INSS não reconheceu o nexo causal.***

*Desta forma, se tal for confirmado por perícia judicial, deverá ser convertido o auxílio-doença previdenciário, em acidentário. Ainda, se comprovado ficou com sequelas, que acabou por reduzir-lhe a capacidade de trabalho e exigir maiores esforços para a realização da mesma função que desempenhava à época do infortúnio, ou de qualquer outra que venha a exigir esforço manual, deverá ser implantado o auxílio-acidente, em valor correspondente a 50% do salário de benefício que deu origem ao auxílio-doença”.*

Dessa forma, estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, **in verbis**:

“Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

*I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réus, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho”.*

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual “*competete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*”.

Nesse mesmo sentido, trago os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jai/SP.*

*(CC 69.900/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 209)*

**APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

*1. Ação que objetiva benefício com base em sequela de acidente de trabalho.*

*2. Comprovado nexo de causalidade entre a incapacidade e o trabalho.*

*3. Competência absoluta da Justiça Estadual.*

*4. Incompetência absoluta declarada de ofício. Não conhecimento da apelação. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.*

*(AC 00254625120164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação interposta**, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

É como voto.

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.**

1 - Relata a parte autora, na inicial: “*Em fevereiro de 2011 começou a manifestar problemas de saúde, mais precisamente **síndrome do túnel do carpo bilateral nos dois punhos (CID5 G 56.0 e M65.9), impedindo-o de trabalhar.** (...) Debitado como se apresenta, está incapacitado para o trabalho e para as atividades do dia-a-dia, porque requerem esforços físicos que não tem como suportar. Além disso, é pessoa simples, portanto, sem condições de aprender e desenvolver ofício menos gravoso à saúde. (...) A isso, some-se o fato de que embora a **doença tenha sido provocada pela repetição de esforços na atividade de serviços gerais que exerceu e especialmente de canavicultor - safrista, o INSS não reconheceu o nexo causal.** Desta forma, se tal for confirmado por perícia judicial, deverá ser convertido o auxílio-doença previdenciário, em acidentário. Ainda, se comprovado ficou com sequelas, que acabou por reduzir-lhe a capacidade de trabalho e exigir maiores esforços para a realização da mesma função que desempenhava à época do infortúnio, ou de qualquer outra que venha a exigir esforço manual, deverá ser implantado o auxílio-acidente, em valor correspondente a 50% do salário de benefício que deu origem ao auxílio-doença”.*

2 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

3 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação interposta, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006332-88.2015.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE LURDES ZANOTTI - PR46600  
APELADO: BERNARDINO JESUS DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006332-88.2015.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE LURDES ZANOTTI - PR46600  
APELADO: BERNARDINO JESUS DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em mandado de segurança impetrado em face do GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS DE SANTO ANDRÉ-SP por BERNARDINO JESUS DE BRITO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do lapso de 06/03/1997 a 25/05/2015.

A r. sentença (ID 98280094 - Pág. 90/99) julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para reconhecer a especialidade do período de 06/03/1997 a 25/05/2015 e determinar à autoridade coatora que implantasse o benefício de aposentadoria especial. Comandou o pagamento dos valores em atraso, na seara administrativa, desde a data do requerimento administrativo. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede recursal (ID 98280094 - Págs. 108/109), argumenta ser indevido o reconhecimento da especialidade decorrente da alta tensão após 05/03/1997.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 98280094 - Págs. 112/148).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de ID 98280094 - Pág. 151/152, por não vislumbrar a existência de interesse público que justificasse o seu posicionamento, deixou de se manifestar.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006332-88.2015.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA DE LURDES ZANOTTI - PR46600  
APELADO: BERNARDINO JESUS DE BRITO  
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

#### **Do caso concreto.**

Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 06/03/1997 a 25/05/2015.

No período em exame, o autor trabalhou para a empresa "Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A", constando dos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 98280094 - Págs. 38/45), com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, que informa a submissão do requerente à "tensão acima de 250v" de 06/03/1997 a 25/05/2015 (data de assinatura do PPP).

A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e com respaldo no REsp nº 1.306.113/SC.

Desta forma, constata-se que o requerente trabalhou sujeito à alta tensão no período de 06/03/1997 a 25/05/2015, o qual se reputa enquadrado como especial.

Somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda à admitida em sede administrativa (01/08/1985 a 05/03/1997 – resumo de documentos – ID 98280094 - Pág. 67), por aritmética elementar, de simples intelecção, verifica-se que o autor contava com **mais de 25 anos** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (10/07/2015 – ID 98280094 - Pág. 68), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991, da forma deferida na origem.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TENSÃO ACIMA DE 250 VOLTS. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Controvertida, na demanda, a especialidade do período de 06/03/1997 a 25/05/2015.
- 12 - No período em exame, o autor trabalhou para a empresa "Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A", constando dos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 98280094 - Págs. 38/45), com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, que informa a submissão do requerente à "tensão acima de 250v" de 06/03/1997 a 25/05/2015 (data de assinatura do PPP).
- 13 - A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e com respaldo no REsp nº 1.306.113/SC.

14 - Desta forma, constata-se que o requerente trabalhou sujeito à alta tensão no período de 06/03/1997 a 25/05/2015, o qual se reputa enquadrado como especial.

15 - Somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda à admitida em sede administrativa (01/08/1985 a 05/03/1997 – resumo de documentos – ID 98280094 - Pág. 67), por aritmética elementar, de simples intelecção, verifica-se que o autor contava com **mais de 25 anos** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (10/07/2015 – ID 98280094 - Pág. 68), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991, da forma deferida na origem.

16 - Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002352-53.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NELSON GENEROSO  
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002352-53.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NELSON GENEROSO  
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por NELSON GENEROSO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença de ID 97451835 - fls. 54/66 julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o período rural de 01/01/1969 a 31/12/1969 e o especial de 01/09/1976 a 23/12/1982. Verba honorária arbitrada em R\$1.000,00, a ser suportada pelo autor, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de ID 97451835 – fls. 70/79, a parte autora alega que restou demonstrado o labor rural vindicado nos lapsos de 20/04/1964 a 31/12/1968 e de 01/01/1970 a 30/08/1976, consoante as provas materiais e testemunhais trazidas a juízo, pelo que requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002352-53.2013.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NELSON GENEROSO  
Advogado do(a) APELANTE: THAIS TAKAHASHI - PR34202-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural e especial.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 01/07/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal advocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço rural e especial. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

### **Passo ao exame do labor rural.**

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, competencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).*

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

*" Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(omissis)*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

#### Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu o labor rural do autor no período de 01/01/1969 a 31/12/1969. Por outro lado, o requerente requer o referido reconhecimento nos interregnos de 20/04/1964 a 31/12/1968 e de 01/01/1970 a 30/08/1976.

Como prova da atividade campesina, o autor trouxe o Contrato Particular de Venda e Compra celebrado pelo seu genitor, qualificado como lavrador, demonstrando a sua aquisição de uma propriedade rural em 30/08/1970 (ID 97451834 – fls. 18/19), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

O início de prova material foi corroborado pela prova oral colhida.

A testemunha Maria Sales Teles afirmou que "...conhece o autor da fazenda localizada entre Dracena e Tupi Paulista, onde moraram na década de 60. A depoente deixou a fazenda em 1966. O autor permaneceu naquela localidade até 1968. A fazenda se chama São Sebastião. O autor morava com a família dele na colônia. O autor trabalhava na roça com o pai e também ajudava o pai na ordenha, família do autor era empregada na fazenda assim como a família da depoente..." e que "...O proprietário da fazenda se chamava Otavio Rocha..."

A testemunha Manoel Canuto Filho relatou que "...conhece o autor da fazenda localizada perto de Tupi Paulista, onde moraram na década de 60 entre 1961 e 1969. O depoente deixou a fazenda em 1969 O autor permaneceu naquela localidade até 1969, quando se mudou para um sítio comprado pelo pai dele chamado Santa Terezinha. A fazenda se chamava São Sebastião. O autor morava com a família dele na colônia. O autor trabalhava na roça como pai. A família do autor e a empregada na fazenda assim como a família do depoente. Trabalhavam n s tema de arrendamento..." e que "...O proprietário da fazenda se chamava Otavio Rocha..."

A testemunha Miguel Pereira Alves informou que conhece "...o requerente desde 1.971, porque o autor morava no sítio vizinho para o qual eu me mudei. Nessa época o autor mexia com café e plantava mamona no sítio do pai do demandante e ao mesmo tempo, trabalhava na cultura de café no sítio vizinho de propriedade da família Boschetti. Em virtude da geada de 1.975, o Sr. Nelson mudou-se para Limeira, em 1.976. Nessa época o autor ainda era solteiro. Fui arrolado como testemunha porque todas as pessoas que moravam na região naquela época abandonaram o local. Nessa época o autor também trabalhava com gado na propriedade do seu pai. O autor plantava milho no meio da plantação de mamona. Às perguntas do i. Advogado do demandante, respondeu: Antes de eu me mudar para o sítio vizinho ao do autor, não conhecia o Sr. Nelson Generoso. Soube que o autor trabalhou na roça por doze ou treze anos antes de eu conhecê-lo. Referida fazenda é de propriedade do Sr. Otávio Rocha. O pai do autor trabalhava predominantemente no gado, mas também cultivava mamona com ajuda de seus filhos na referida propriedade. Quando me mudei, o Sr. Nelson disse que morava naquele local há seis anos. Eu conversava muito com o pai do autor, que dizia que o autor começou a trabalhar na roça com dez anos de idade. A propriedade do pai do autor tinha cinco alqueires. Apenas a família do autor morava na referida propriedade. A família do autor trabalhava sem ajuda de empregados ou máquinas..."

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 20/04/1964 a 30/08/1976.

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e emalteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR. SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO À REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VIII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAÍNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

### Passo a analisar a atividade especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).*

#### **Do caso concreto.**

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no período de 01/09/1976 a 23/12/1982.

A comprovar a especialidade do labor, o autor juntou aos autos o PPP de ID 97451834 – fs. 30/31, o qual demonstra que ele laborou como ajudante geral, auxiliar de produção e embalador junto à ArvinMenitor do Brasil – Wheels exposto a ruído de 85dB(A), o que permite a conversão por ele pretendida.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/09/1976 a 23/12/1982.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o trabalho rural e o especial, convertido em comum, aos períodos constantes da CTPS de ID 97451834 - fls. 22/29, dos extratos do CNIS de id 97451834 - fls. 38/39 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97451834 - fls. 36/37, verifica-se que o autor contava com **42 anos, 03 meses e 04 dias de contribuição** na data do requerimento administrativo (18/11/2009 – ID 97451834 – fl. 17), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/11/2009 – ID 97451834 – fl. 17).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa necessária, tida por interposta e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir o trabalho rural de 20/04/1964 a 30/08/1976 e a especialidade de 01/09/1976 a 23/12/1982, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (18/11/2009 – ID 97451834 – fl. 17), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO TOTAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 01/07/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço rural e especial. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

7 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor rural do autor no período de 01/01/1969 a 31/12/1969. Por outro lado, o requerente requer o referido reconhecimento nos interregnos de 20/04/1964 a 31/12/1968 e de 01/01/1970 a 30/08/1976. Como prova da atividade campesina, o autor trouxe o Contrato Particular de Venda e Compra celebrado pelo seu genitor, qualificado como lavrador, demonstrando a sua aquisição de uma propriedade rural em 30/08/1970 (ID 97451834 - fls. 18/19), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

8 - O início de prova material foi corroborado pela prova oral colhida.

9 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 20/04/1964 a 30/08/1976.

10 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

11 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

12 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

13 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

14 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

15 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

16 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

17 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

18 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

19 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

20 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

21 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no período de 01/09/1976 a 23/12/1982.

22 - A comprovar a especialidade do labor, o autor juntou aos autos o PPP de ID 97451834 - fls. 30/31, o qual demonstra que ele laborou como ajudante geral, auxiliar de produção e embalador junto à ArvinMenitor do Brasil - Wheels exposto a ruído de 85dBa, o que permite a conversão por ele pretendida.

23 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/09/1976 a 23/12/1982.

24 - Somando-se o trabalho rural e o especial, convertido em comum, aos períodos constantes da CTPS de ID 97451834 - fls. 22/29, dos extratos do CNIS de id 97451834 - fls. 38/39 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97451834 - fls. 36/37, verifica-se que o autor contava com **42 anos, 03 meses e 04 dias de contribuição** na data do requerimento administrativo (18/11/2009 - ID 97451834 - fl. 17), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

25 - O requisito carência restou também completado.

26 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/11/2009 - ID 97451834 - fl. 17).

27 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

28 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

29 - Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

30 - Remessa necessária, tida por interposta desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por interposta e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir o trabalho rural de 20/04/1964 a 30/08/1976 e a especialidade de 01/09/1976 a 23/12/1982, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (18/11/2009 - ID 97451834 - fl. 17), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008612-26.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N  
APELADO: PAULO SERGIO VICENTE  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALVACY DOS SANTOS - SP264295-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008612-26.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N  
APELADO: PAULO SERGIO VICENTE  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALVACY DOS SANTOS - SP264295-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por PAULO SERGIO VICENTE, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 107449877 - Págs. 217/229) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 10/05/1984 a 02/08/1985 e de 01/03/1996 a 02/10/2000. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Isentou-o das custas.

O INSS, em sede de apelação (ID 107449877 - Pág. 236 a ID 107449878 - Pág. 9), defende a necessidade de demonstração da exposição, habitual e permanente, a agente agressivo, por meio de laudo técnico contemporâneo.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008612-26.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N  
APELADO: PAULO SERGIO VICENTE  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO ALVACYDOS SANTOS - SP264295-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 25/02/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial em favor do autor. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliante-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### **Do caso concreto.**

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 10/05/1984 a 02/08/1985 e de 01/03/1996 a 02/10/2000.

No lapso de 10/05/1984 a 02/08/1985, trabalhou o autor em prol da "Transbrasil S/A Linhas Aéreas", constando dos autos formulário (ID 107449877 - Pág. 27), acompanhado do laudo técnico (ID 107449877 - Págs. 28/29), que informa a submissão a ruído "acima a 90dB", sendo possível o enquadramento da atividade como especial, portanto.

No labor na "Rio-Sul Serviços Aéreos Regionais S/A", de 01/03/1996 a 02/10/2000, o requerente esteve exposto ao fragor que variava entre 115dB, 92dB a 98dB e 96dB, conforme se infere do formulário de ID 107449877 - Pág. 30, secundado pelo laudo técnico (ID 107449877 - Págs. 31/32). Igualmente, extrapolando o limite de tolerância.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais os períodos 10/05/1984 a 02/08/1985 e de 01/03/1996 a 02/10/2000, da forma estabelecida na sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta**, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

1 - O INSS foi condenado a reconhecer labor especial em favor do autor. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

14 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 10/05/1984 a 02/08/1985 e de 01/03/1996 a 02/10/2000.

15 - No lapso de 10/05/1984 a 02/08/1985, trabalhou o autor em prol da "Transbrasil S/A Linhas Aéreas", constando dos autos formulário (ID 107449877 - Pág. 27), acompanhado do laudo técnico (ID 107449877 - Págs. 28/29), que informa a submissão a ruído "acima a 90dB", sendo possível o enquadramento da atividade como especial, portanto.

16 - No labor na "Rio-Sul Serviços Aéreos Regionais S/A", de 01/03/1996 a 02/10/2000, o requerente esteve exposto ao fragor que variava entre 115dB, 92dB a 98dB e 96dB, conforme se infere do formulário de ID 107449877 - Pág. 30, secundado pelo laudo técnico (ID 107449877 - Págs. 31/32). Igualmente, extrapolando o limite de tolerância.

17 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais os períodos 10/05/1984 a 02/08/1985 e de 01/03/1996 a 02/10/2000, da forma estabelecida na sentença.

18 - Apelação do INSS e remessa necessária desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012852-29.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS BENEDITO CAVALLARO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012852-29.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS BENEDITO CAVALLARO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CARLOS BENEDITO CAVALLARO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 118/124 julgou improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora, em apelação de fls. 129/140, requer a reforma da r. sentença, com a conversão do período comum de 22/04/1980 a 10/01/1985 em especial, com a utilização do fator redutor 0,83%, bem como o reconhecimento da especialidade dos períodos de 04/12/1985 a 30/04/1987 e de 06/05/1987 a 06/01/2011, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial ou, sucessivamente, a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data do requerimento administrativo e, por fim, a condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios de 15% do valor da condenação.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012852-29.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS BENEDITO CAVALLARO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico tratar-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Dessa forma, o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Quanto ao período de **04/12/1985 a 30/04/1987**, laborado para "Mercedes-Benz do Brasil Ltda.", na função de "modelador ferramenteiro", de acordo com o PPP de fls. 41/42, o autor esteve submetido a ruído de 85 dB, nível superior ao estabelecido pela legislação.

Em relação ao período de **06/05/1987 a 06/01/2011**, trabalhado para "Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda.", nas funções de "modelador" e de "ferramenteiro de protótipos", conforme o PPP de fls. 43/47, o autor esteve submetido a ruído de 91 dB, superando-se o limite previsto pela legislação.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de **04/12/1985 a 30/04/1987 e de 06/05/1987 a 06/01/2011**.

Ressalte-se que o pedido de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.*

(...)  
*- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.*

*- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."*

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Conforme tabela anexa, o cômputo dos períodos especiais reconhecidos na presente demanda resulta, até a data do requerimento administrativo (18/03/2011 – fl. 31), em **25 anos e 28 dias**, tempo superior ao necessário para a concessão da aposentadoria especial vindicada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/03/2011 – fl. 31).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido."*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016.)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, §1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento."*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 10/03/2016).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especiais os períodos de 04/12/1985 a 30/04/1987 e de 06/05/1987 a 06/01/2011, condenando o INSS a revisar o benefício do autor, convertendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, sendo que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, a título de honorários advocatícios.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL DEVIDA. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 3 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 9 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 10 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 11 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 12 - Quanto ao período de **04/12/1985 a 30/04/1987**, laborado para “Mercedes-Benz do Brasil Ltda.”, na função de “modelador ferramenteiro”, de acordo com o PPP de fls. 41/42, o autor esteve submetido a ruído de 85 dB, nível superior ao estabelecido pela legislação.
- 13 - Em relação ao período de **06/05/1987 a 06/01/2011**, trabalhado para “Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda.”, nas funções de “modelador” e de “ferramenteiro de protótipos”, conforme o PPP de fls. 43/47, o autor esteve submetido a ruído de 91 dB, superando-se o limite previsto pela legislação.
- 14 - Enquadrados como especiais os períodos de **04/12/1985 a 30/04/1987 e de 06/05/1987 a 06/01/2011**.
- 15 - Ressalte-se que o pedido de conversão de tempo comum em especial, denominada “conversão inversa”, não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.
- 16 - Conforme tabela anexa, o cômputo dos períodos especiais reconhecidos na presente demanda resulta, até a data do requerimento administrativo (18/03/2011 – fl. 31), em **25 anos e 28 dias**, tempo superior ao necessário para a concessão da aposentadoria especial vindicada.
- 17 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/03/2011 – fl. 31).
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 21 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000032-72.2013.4.03.6129  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ALVARO MAURICIO  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000032-72.2013.4.03.6129  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ALVARO MAURICIO  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ALVARO MAURICIO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 103289886 – Pág. 95/100) julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a “converter o benefício do autor (42/160.318.588-4) para Aposentadoria Especial, desde o requerimento administrativo (21/02/2013), DIB em 19/07/2007”, com o pagamento das parcelas em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, “até a presente data”. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Emrazões recursais (ID 103289886 – Pág. 110/115), a parte autora sustenta que “o pleito (causa de pedir e pedido) da presente demanda não foi objeto de análise pelo Douto Julgador do Juízo Estadual que proferiu o decism que implicou na concessão do benefício por tempo de contribuição”, de modo que fãria jus à conversão vindicada “desde a Data do Início do Benefício – em 19/07/2007”.

Devidamente processado o recurso, semo oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Após a inclusão empauta de julgamento, peticiona a parte autora acerca da digitalização do feito, indicando que as fls. 167/167-verso e 237/242 dos autos se encontram legíveis ou com baixa resolução (ID 132953474).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000032-72.2013.4.03.6129  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ALVARO MAURICIO  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preende a parte autora a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Segundo narrativa constante da inicial, a aposentadoria por tempo de contribuição de titularidade do autor “decorre da demanda judicial de Concessão de Benefício Previdenciário, autos nº 000259466.2009.8.26.0294, promovida perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Jacupiranga, haja vista o reconhecimento do desempenho da atividade especial do Autor entre 29/10/1980 a 19/07/2007 que convertidos em tempo comum totalizou como tempo de contribuição 37 anos, 04 meses e 29 dias”.

Sustenta que “tendo todo o período sido reconhecido como em desempenho de atividade especial, o Autor totalizou na data da entrada do requerimento do benefício 26 anos 08 meses e 21 dias de desempenho de atividade especial, fato que implica no cumprimento de todos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário Aposentadoria Especial” (ID 103266569 – Pág. 4/5).

A presente demanda foi proposta como objetivo, portanto, de transformar a aposentadoria por tempo de contribuição, cuja concessão se deu por força de provimento jurisdicional obtido em outra ação judicial, em aposentadoria especial, haja vista o cumprimento dos requisitos para tanto.

Conforme se infere dos autos, em 14/07/2009, o demandante propôs ação perante a Vara Cível da Comarca de Jacupiranga/SP, autos do processo nº 0022453-23.2012.4.03.9999, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, em 19/07/2007, computando-se como especial o período trabalhado na “Superintendência de Controle de Endemia - SUCEN”, de 29/10/1980 a 19/07/2007 (ID 103266569 - Pág. 75/83).

Naquela demanda foi proferida sentença de parcial procedência, para reconhecer como tempo especial o período de 10/12/1980 a 28/04/1995, com a concessão do benefício, ante o preenchimento dos requisitos legais (ID 103266570 - Pág. 27/33).

A decisão foi confirmada e ampliada por este E. Tribunal Regional Federal (reconhecimento de quase todo o período pleiteado, 29/10/1980 a 06/06/2007, e concessão da aposentadoria na data do requerimento administrativo, 19/07/2007), com deferimento da tutela antecipada e início do pagamento do benefício em 26/07/2012 (ID 103289886 – Pág. 26/39).

Preceitua o art. 301, §§ 1º e 2º, do CPC/73 (reproduzidos nos mesmos parágrafos do art. 337, do CPC/2015), in verbis:

“§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reprodutz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.”

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

**In casu**, não obstante as partes sejam as mesmas, mostra-se evidente a distinção entre os pedidos. Naquela, repisa-se, o requerente postulava a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e, nestes autos, requer a conversão do benefício em aposentadoria especial.

Nessa senda, entendo não estar caracterizada a ocorrência da coisa julgada. Contudo, ainda assim, agü corretamente o Digno Juiz de 1º grau ao fixar como marco inicial para a conversão pretendida a data do requerimento administrativo de revisão (21/02/2013 – ID 103266569 - Pág. 47).

Isso porque, a despeito de ter postulado o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido junto à “Superintendência de Controle de Endemia - SUCEN” (de 29/10/1980 a 19/07/2007) em demanda judicial, verifica-se que o autor continuou prestando serviços à mesma empresa até **01/11/2012** (vide CNIS – ID 103289886 - Pág. 82), presumivelmente na mesma função, o que impediria a concessão da aposentadoria especial de forma retroativa (19/07/2007 - DER), ante a vedação constante do art. 57, § 8º da Lei nº 8.213/91 (interpretado sistematicamente para o caso concreto).

Nesse contexto, imperiosa a manutenção da r. sentença que condenou o INSS na conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do pedido administrativo (21/02/2013), momento no qual o autor já havia se desligado do emprego, nos termos da fundamentação supra.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora, e, de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

Com relação à digitalização, analisando as folhas indicadas verifico que, embora haja sombreamento, em nada prejudica a leitura dos documentos, não havendo providência a ser tomada pela Serventia. De toda forma, fica facultada à parte autora proceder à nova juntada dessas peças.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COISA JULGADA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA ESPECIAL. DATA DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. INTELIGÊNCIA DO ART. 57, §8º. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. CONECTÁRIOS FIXADOS DE OFÍCIO.

1 – Pretende a parte autora a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

2 - Segundo narrativa constante da inicial, a aposentadoria por tempo de contribuição de titularidade do autor “decorre da demanda judicial de Concessão de Benefício Previdenciário, autos nº 000259466.2009.8.26.0294, promovida perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Jacupiranga, haja vista o reconhecimento do desempenho da atividade especial do Autor entre 29/10/1980 a 19/07/2007 que convertidos em tempo comum totalizou como tempo de contribuição 37 anos, 04 meses e 29 dias”.

3 - Sustenta que “tendo todo o período sido reconhecido como em desempenho de atividade especial o Autor totalizou na data da entrada do requerimento do benefício 26 anos 08 meses e 21 dias de desempenho de atividade especial, fato que implica no cumprimento de todos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário Aposentadoria Especial”.

4 - A presente demanda foi proposta com o objetivo, portanto, de transformar a aposentadoria por tempo de contribuição, cuja concessão se deu por força de provimento jurisdicional obtido em outra ação judicial, em aposentadoria especial, haja vista o cumprimento dos requisitos para tanto.

5 - Conforme se infere dos autos, em 14/07/2009, o demandante propôs ação perante a Vara Cível da Comarca de Jacupiranga/SP, autos do processo nº 0022453-23.2012.4.03.9999, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, em 19/07/2007, computando-se como especial o período trabalhado na “Superintendência de Controle de Endemia - SUCEN”, de 29/10/1980 a 19/07/2007.

6 - Naquela demanda foi proferida sentença de parcial procedência, para reconhecer como tempo especial o período de 10/12/1980 a 28/04/1995, com a concessão do benefício, ante o preenchimento dos requisitos legais.

7 - A decisão foi confirmada e ampliada por este E. Tribunal Regional Federal (reconhecimento de quase todo o período pleiteado, 29/10/1980 a 06/06/2007, e concessão da aposentadoria na data do requerimento administrativo, 19/07/2007), com deferimento da tutela antecipada e início do pagamento do benefício em 26/07/2012.

8 - Inteligência do art. 301, §§1º e 2º, do CPC/73 (reproduzidos nos mesmos parágrafos do art. 337, do CPC/2015).

9 - *In casu*, não obstante as partes sejam as mesmas, mostra-se evidente a distinção entre os pedidos. Naquela, repisa-se, o requerente postulava a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e, nestes autos, requer a conversão do benefício em aposentadoria especial.

10 - Nessa senda, entendo não estar caracterizada a ocorrência da coisa julgada. Contudo, ainda assim, agiu corretamente o Digno Juiz de 1º grau ao fixar como marco inicial para a conversão pretendida a data do requerimento administrativo de revisão (21/02/2013).

11 - Isso porque, a despeito de ter postulado o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido junto à “Superintendência de Controle de Endemia - SUCEN” (de 29/10/1980 a 19/07/2007) em demanda judicial, verifica-se que o autor continuou prestando serviços à mesma empresa até 01/11/2012 (vide CNIS), presumivelmente na mesma função, o que impediria a concessão da aposentadoria especial de forma retroativa (19/07/2007 - DER), ante a vedação constante do art. 57, § 8º da Lei nº 8.213/91 (interpretado sistematicamente para o caso concreto).

12 - Nesse contexto, imperiosa a manutenção da r. sentença que condenou o INSS na conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do pedido administrativo (21/02/2013), momento no qual o autor já havia se desligado do emprego.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Apelação da parte autora desprovida. Conectários fixados de ofício.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002532-70.2011.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RAPHAEL KOITI HONDA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE WADA TOMIMORI - SP265110-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002532-70.2011.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RAPHAEL KOITI HONDA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE WADA TOMIMORI - SP265110-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por RAPHAEL KOITI HONDA DE ANDRADE, sucessor de CLAUDIO SOARES DE ANDRADE, emação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez, além do adicional de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença (ID 105276253 - Pág.29/38), complementada pela decisão constante do ID 105276253 – Pág. 46/50, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS “a proceder ao acréscimo do percentual previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91 ao benefício de aposentadoria por invalidez do autor, com data de início (DIB) em 01.05.1991 até a data do óbito em 30.08.2011”, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 105276253 - Pág. 54/64), a parte autora sustenta que o *decisum* deixou de analisar pretensão formulada na inicial, postulando seja julgada toda a matéria veiculada nos autos. No mérito, aduz ser devida a revisão do benefício previdenciário, mediante a “aplicação do correto percentual de 89%, na forma do art. 44 da Lei nº. 8.213/91 vigente à época”, bem como mediante a adequação do coeficiente de cálculo da aposentadoria por invalidez às alterações promovidas pela Lei nº 9.032/95.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do INSS (ID 105276253 – Pág. 67/69), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002532-70.2011.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RAPHAEL KOITI HONDA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE WADA TOMIMORI - SP265110-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

De início, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* deixou de analisar o pedido de revisão com enfoque específico na aplicação do coeficiente de cálculo em conformidade com o art. 44 da Lei de Benefícios, bem como na adequação às alterações promovidas pela Lei nº 9.032/95 (alteração do coeficiente de cálculo para 100%). Desta forma, a sentença é *citra petita*, eis que expressamente não analisou pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise dos pedidos expressamente formulados na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

Pretende a parte autora a “aplicação do correto percentual de 89%, na forma do art. 44 da Lei nº. 8.213/91 vigente à época, majorado para 100% a partir do início de vigência da Lei nº. 9.032/95, com pagamento dos valores devidos em atraso desde o início do benefício” (ID 105276253 – Pág. 59).

O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Neste sentido está o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.

3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.

4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."

(STJ, 5ª Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - desta que não original)

*In casu*, tratando-se de benefício iniciado em 01/05/1991 (ID 105276252 – Pág. 19 e 164), deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no art. 30 do Decreto nº 89.312/84 (CLPS), vigente à época (afastada, portanto, a incidência do art. 44 da Lei nº 8.213/91).

Compulsando os documentos carreados (ID 105276252 - Pág.57), observa-se que a Autarquia calculou corretamente o valor do benefício ao aplicar o coeficiente de 79%, haja vista o tempo de serviço apurado no total de 9 anos e 10 dias (“Art. 30, §1º: A aposentadoria por invalidez, observado o disposto no artigo 23, consiste numa renda mensal correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) desse salário por ano completo de atividade abrangida pela previdência social urbana ou de contribuição recolhida nos termos do artigo 90, até o máximo de 30% (trinta por cento)”).

Desta feita, quanto ao ponto, mostra-se de rigor a improcedência da demanda.

Melhor sorte não assiste ao autor quanto ao pleito de adequação do coeficiente de cálculo da aposentadoria por invalidez para 100% do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.032/95.

A Suprema Corte tem firmado posição no sentido de que as novas sistemáticas estabelecidas para cálculo das pensões por morte não podem alcançar os benefícios pretéritos, sob pena de se negligenciar “a imposição constitucional de que lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (CF, art. 195, § 5º)”. Confira-se, na íntegra, a ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSTO PELO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), COM FUNDAMENTO NO ART. 102, III, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, EM FACE DE ACÓRDÃO DE TURMA RECURSAL DOS JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE (LEI Nº 9.032, DE 28 DE ABRIL DE 1995). 1. No caso concreto, a recorrida é pensionista do INSS desde 04/10/1994, recebendo através do benefício nº 055.419.615-8, aproximadamente o valor de R\$ 948,68. Acórdão recorrido que determinou a revisão do benefício de pensão por morte, com efeitos financeiros correspondentes à integralidade do salário de benefícios da previdência geral, a partir da vigência da Lei no 9.032/1995. 2. Concessão do referido benefício ocorrida em momento anterior à edição da Lei no 9.032/1995. No caso concreto, ao momento da concessão, incidia a Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991. 3. Pedido de intervenção anômala formulado pela União Federal nos termos do art. 5º, caput e parágrafo único da Lei nº 9.469/1997. Pleito deferido monocraticamente por ocorrência, na espécie, de potencial efeito econômico para a petionária (DJ 2.9.2005). 4. O recorrente (INSS) alegou: i) suposta violação ao art. 5º, XXXVI, da CF (ofensa ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido); e ii) desrespeito ao disposto no art. 195, § 5º, da CF (impossibilidade de majoração de benefício da seguridade social sem a correspondente indicação legislativa da fonte de custeio total). 5. Análise do prequestionamento do recurso: os dispositivos tidos por violados foram objeto de adequado prequestionamento. Recurso Extraordinário conhecido. 6. Referência a acórdãos e decisões monocráticas proferidos quanto ao tema perante o STF: RE (AgR) no 414.735/SC, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Eros Grau, DJ 29.4.2005; RE no 418.634/SC, Rel. Min. Cezar Peluso, decisão monocrática, DJ 15.4.2005; e RE no 451.244/SC, Rel. Min. Marco Aurélio, decisão monocrática, DJ 8.4.2005. 7. Evolução do tratamento legislativo do benefício da pensão por morte desde a promulgação da CF/1988: arts. 201 e 202 na redação original da Constituição, edição da Lei no 8.213/1991 (art. 75), alteração da redação do art. 75 pela Lei no 9.032/1995, alteração redacional realizada pela Emenda Constitucional no 20, de 15 de dezembro de 1998. 8. Levantamento da jurisprudência do STF quanto à aplicação da lei previdenciária no tempo. Consagração da aplicação do princípio *tempus regit actum* quanto ao momento de referência para a concessão de benefícios nas relações previdenciárias. Precedentes citados: RE no 258.570/RS, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 19.4.2002; RE (AgR) no 269.407/RS, 2ª Turma, unânime, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 2.8.2002; RE (AgR) no 310.159/RS, 2ª Turma, unânime, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 6.8.2004; e MS no 24.958/DF, Pleno, unânime, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 10.4.2005. 9. Na espécie, ao reconhecer a configuração de direito adquirido, o acórdão recorrido violou frontalmente a Constituição, fazendo má aplicação dessa garantia (CF, art. 5º, XXXVI), conforme consolidado por esta Corte em diversos julgados: RE no 226.855/RS, Plenário, maioria, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000; RE no 206.048/RS, Plenário, maioria, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. p/ acórdão Min. Nelson Jobim, DJ 19.10.2001; RE no 298.695/SP, Plenário, maioria, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 24.10.2003; AI (AgR) no 450.268/MG, 1ª Turma, unânime, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 27.5.2005; RE (AgR) no 287.261/MG, 2ª Turma, unânime, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 26.8.2005; e RE no 141.190/SP, Plenário, unânime, Rel. Ilmar Galvão, DJ 26.5.2006. 10. De igual modo, ao estender a aplicação dos novos critérios de cálculo a todos os beneficiários sob o regime das leis anteriores, o acórdão recorrido negligenciou a imposição constitucional de que lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (CF, art. 195, § 5º). Precedente citado: RE no 92.312/SP, 2ª Turma, unânime, Rel. Min. Moreira Alves, julgado em 11.4.1980. 11. Na espécie, o benefício da pensão por morte configura-se como direito previdenciário de perfil institucional cuja garantia corresponde à manutenção do valor real do benefício, conforme os critérios definidos em lei (CF, art. 201, § 4º). 12. Ausência de violação ao princípio da isonomia (CF, art. 5º, caput) porque, na espécie, a exigência constitucional de prévia estipulação da fonte de custeio total consiste em exigência operacional do sistema previdenciário que, dada a realidade atuarial disponível, não pode ser simplesmente ignorada. 13. O cumprimento das políticas públicas previdenciárias, exatamente por estar calcado no princípio da solidariedade (CF, art. 3º, I), deve ter como fundamento o fato de que não é possível dissociar as bases contributivas de arrecadação da prévia indicação legislativa da dotação orçamentária exigida (CF, art. 195, § 5º). Precedente citado: julgamento conjunto das ADI's no 3.105/DF e 3.128/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, Red. p/ o acórdão, Min. Cezar Peluso, Plenário, maioria, DJ 18.2.2005. 14. Considerada a atuação da autarquia recorrente, aplica-se também o princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial (CF, art. 201, caput), o qual se demonstra em consonância com os princípios norteadores da Administração Pública (CF, art. 37). 15. Salvo disposição legislativa expressa e que atenda à prévia indicação da fonte de custeio total, o benefício previdenciário deve ser calculado na forma prevista na legislação vigente à data da sua concessão. A Lei no 9.032/1995 somente pode ser aplicada às concessões ocorridas a partir de sua entrada em vigor. 16. No caso em apreço, aplica-se o teor do art 75 da Lei 8.213/1991 em sua redação ao momento da concessão do benefício à recorrida. 17. Recurso conhecido e provido para reformar o acórdão recorrido."

(STF, Tribunal Pleno, RE 415454/SC, rel. Mn. Gilmar Mendes, j. 08/02/2007)

O mesmo entendimento deve ser aplicado no que diz respeito aos pedidos de revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, como se pode observar nos julgados desta E. Corte Regional abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 1.013, §3º, III, DO CPC/2015. JULGAMENTO DO MÉRITO. REVISÃO DAS RENDAS MENSIS DE BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO COEFICIENTE DE CÁLCULO APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPUS REGIT ACTUM. EQUIVALÊNCIA SALARIAL IMPOSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Sentença que julgou pedido diverso do formulado na inicial. Extra petita. Nulidade na forma do caput do artigo 492 do CPC/2015.

2. Condições de imediato julgamento. Aplicação da regra do inciso III do §3º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil/2015. Exame do mérito

3. Considerando que, no direito brasileiro prevalece o princípio *tempus regit actum*, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal em 08/02/07, no julgamento dos REs 415.454 e 416.827, pacificou entendimento que nas hipóteses de pensão por morte, aposentadoria por invalidez e aposentadoria especial, concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95, devem ser respeitados os critérios legais de concessão vigentes às suas épocas, descabendo a retroação da lei nova.

(...)

5. Inversão do ônus da sucumbência.

6. Sentença declarada nula de ofício. Pedido inicial improcedente."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1649197 - 0001160-08.2010.4.03.6138, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 06/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2017) (grifos nossos)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTO NA REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 44 LEI Nº 9.032/95. RECONSIDERAÇÃO DE ACÓRDÃO. NOS TERMOS DO § 3º DO ART. 543-B DO CPC. INDEVIDA A MAJORAÇÃO PREVISTA NAS LEIS Nºs 9.032/95 E 9.528/97. REVOGAÇÃO DE TUTELA SEM ÔNUS SUCUMBENCIAIS - GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

- A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei 3.807, de 26.08.1960, determinava que o benefício de aposentadoria por invalidez consistiria numa renda mensal correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescida de mais 1% (um por cento) deste salário, para cada grupo de 12 (doze) contribuições mensais, até o máximo de 30% (trinta por cento).

- O critério foi mantido no art. 35 do Decreto 77.077/76, art. 41, II do Decreto 83.080/79, e, ainda, no art. 30, § 1º do Decreto 89.312/84.

- Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário até então vigente teve sua sistemática alterada no que pertine ao percentual do salário-de-benefício.

- Determinava o artigo 44 da Lei 8.213/91 que o valor da aposentadoria por invalidez deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

- Modificando a Lei 8.213/91, foi editada a Lei 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado.

- A questão sub iudice similar aos pleitos de majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte. Havia o entendimento, quanto à aplicação do percentual determinado no artigo 75 da Lei 8.213/91, em sua redação original, e com redação dada pelas Leis 9.032/95 e 9.528/97, que o mesmo deveria atingir todos os benefícios previdenciários, visto não se tratar de aplicação retroativa de lei nova, mas de incidência imediata da mesma, para alcançar todos os casos similares, independentemente da lei vigente à época da concessão do benefício, ressalvando que o referido aumento incidiria em períodos anteriores à vigência da novel lei, não se havendo falar em retroatividade.

- No entanto, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que os benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada.

- Adotadas as decisões do Supremo Tribunal Federal, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso, para o fim de não considerar devidos os aumentos do coeficiente de cálculo das aposentadorias por invalidez concedidas antes do advento das Leis 8.213/91 e 9.032/95.

- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

- Revogada a tutela antecipada.

- Reconsiderado o mérito do acórdão anterior, nos termos do § 3º do artigo 543-B do CPC, a fim de dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1112533 - 0014608-97.2003.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 13/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012) (grifos nossos)

Desta forma, sendo a aposentadoria por invalidez concedida ao autor em 01/05/1991, antes, portanto, da vigência da Lei nº 9.032/95, não há que se falar no reajuste postulado.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para integrar a r. sentença, *citra petita*, e analisar os pleitos de adequação do cálculo do benefício à disposição contida no art. 44 da Lei nº 8.213/91 e às alterações promovidas pela Lei nº 9.032/95, julgando, entretanto, improcedentes os pedidos, e **dou parcial provimento à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA *CITRA PETITA*. INTEGRAÇÃO. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. OBSERVÂNCIA DAS NORMAS VIGENTES À ÉPOCA. ADEQUAÇÃO DO COEFICIENTE PARA 100% DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 9.032/95. INAPLICABILIDADE SOBRE BENEFÍCIOS PRETÉRITOS. PRECEDENTES DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 2 - Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* deixou de analisar o pedido de revisão com enfoque específico na aplicação do coeficiente de cálculo em conformidade com o art. 44 da Lei de Benefícios, bem como na adequação às alterações promovidas pela Lei nº 9.032/95 (alteração do coeficiente de cálculo para 100%). Desta forma, a sentença é *citra petita*, eis que expressamente não analisou pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise dos pedidos expressamente formulados na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.
- 3 - Pretende a parte autora a “*aplicação do correto percentual de 89%, na forma do art. 44 da Lei nº 8.213/91 vigente à época, majorado para 100% a partir do início de vigência da Lei nº 9.032/95, com pagamento dos valores devidos em atraso desde o início do benefício*”.
- 4 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão. Precedente.
- 5 - *In casu*, tratando-se de benefício iniciado em 01/05/1991, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no art. 30 do Decreto nº 89.312/84 (CLPS), vigente à época (afastada, portanto, a incidência do art. 44 da Lei nº 8.213/91).
- 6 - Compulsando os documentos carreados, observa-se que a Autarquia calculou corretamente o valor do benefício ao aplicar o coeficiente de 79%, haja vista o tempo de serviço apurado no total de 9 anos e 10 dias (“*Art. 30, §1º: A aposentadoria por invalidez, observado o disposto no artigo 23, consiste numa renda mensal correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) desse salário por ano completo de atividade abrangida pela previdência social urbana ou de contribuição recolhida nos termos do artigo 90, até o máximo de 30% (trinta por cento)*”).
- 7 - Desta feita, quanto ao ponto, mostra-se de rigor a improcedência da demanda.
- 8 - Melhor sorte não assiste ao autor quanto ao pleito de adequação do coeficiente de cálculo da aposentadoria por invalidez para 100% do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.032/95.
- 9 - A Suprema Corte tem firmado posição no sentido de que as novas sistemáticas estabelecidas para cálculo das pensões por morte não podem alcançar os benefícios pretéritos, sob pena de se negligenciar “*a imposição constitucional de que lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (CF, art. 195, § 5º)*”. Julgamento no RE 415454/SC.
- 10 - O mesmo entendimento deve ser aplicado no que diz respeito aos pedidos de revisão do benefício de aposentadoria por invalidez. Precedentes desta E. Corte.
- 11 - Desta forma, sendo a aposentadoria por invalidez concedida ao autor em 01/05/1991, antes, portanto, da vigência da Lei nº 9.032/95, não há que se falar no reajuste postulado.
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Apelação da parte autora e remessa necessária parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para integrar a r. sentença, *citra petita*, e analisar os pleitos de adequação do cálculo do benefício à disposição contida no art. 44 da Lei nº 8.213/91 e às alterações promovidas pela Lei nº 9.032/95, julgando, entretanto, improcedentes os pedidos, e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017682-09.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N  
APELADO: DEUZELITA AMANCIO DE SOUSA, KAIQUE SOUZA RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVANI AUGUSTA FURLAN FERREIRA - SP60740-A  
Advogado do(a) APELADO: IVANI AUGUSTA FURLAN FERREIRA - SP60740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017682-09.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N

APELADO: DEUZELITA AMANCIO DE SOUSA, KAIQUE SOUZA RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVANI AUGUSTA FURLAN FERREIRA - SP60740-A  
Advogado do(a) APELADO: IVANI AUGUSTA FURLAN FERREIRA - SP60740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, emação ajuizada por DEUZELITA AMANCIO DE SOUSA e outro, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte previdenciária.

A r. sentença (ID 104347348 – Pág. 244/247) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, “para reconhecer à autora o direito a revisão da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte, afeto ao NB 21/142.564.142-0, desde a data do óbito - 19.03.2007, nos termos do artigo 5º, inciso III, da Lei 6.367/76, a apuração da nova RMI a ser calculada pelo réu, bem como pagamento das diferenças decorrentes da revisão, descontados os valores pagos”, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. C. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 104347348 – Pág. 263/269), o INSS postula, preliminarmente, o reconhecimento da incompetência absoluta do juízo. No mérito, sustenta que a pensão por morte teria sido concedida em conformidade com a legislação aplicável à época, pugnano pela improcedência do pleito revisional. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e o reconhecimento da sucumbência recíproca.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 104347348 – Pág. 281/283), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017682-09.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FIALHO TSUTSUI - SP248603-N  
APELADO: DEUZELITA AMANCIO DE SOUSA, KAIQUE SOUZA RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: IVANI AUGUSTA FURLAN FERREIRA - SP60740-A  
Advogado do(a) APELADO: IVANI AUGUSTA FURLAN FERREIRA - SP60740-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Afasto, de início, a preliminar de incompetência absoluta, uma vez que a pretensão revisional recai sobre benefício de natureza não acidentária - pensão por morte previdenciária (NB 21/142.564.142-0, ID 104347348 – Pág. 11) – de modo que não incide a ressalva contemplada no inciso I do artigo 109 da Constituição Federal.

Neste diapasão já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE NÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, I, DA CF/88. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Compete à Justiça Federal o julgamento de revisão de benefício que não teve origem em acidente de trabalho, em atenção ao art. 109, inciso I, da Carta Maior, inalterado pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

2. Trata-se de revisão de pensão por morte de beneficiário que percebia aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho. Assim, são diversas as origens dos dois benefícios.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da Vara do Juizado Especial Cível de Criciúma.”

(CC 62.111/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2007, DJ 26/03/2007, p. 200)

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Conforme entendimento jurisprudencial consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça, compete à Justiça Federal processar e julgar as ações objetivando a concessão ou revisão dos benefícios de pensão por morte, ainda que decorrentes de acidente de trabalho. A propósito: AgRg no CC 113.675/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Terceira Seção, DJe 18/12/2012; CC 119.921/AM, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Terceira Seção, DJe de 19/10/2012; AgRg no CC 108.477/MS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 10/12/2010; AgRg no CC 107.796/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 7/5/2010; CC 89.282/RS, Rel. Min. Jane Silva (Desembargadora Convocada do TJ/MG), DJ de 18/10/2007; AgRg no CC 139.399/RJ, Rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Primeira Seção, DJe 2/3/2016; AgRg no CC 112.710/MS, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 7/10/2011.

2. Conflito de Competência conhecido para determinar a competência do Juízo suscitado, qual seja, a 2ª Vara do Juizado Especial Federal de Vitória da Conquista/BA.”

(CC 166.107/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2019, DJe 18/10/2019)

Passo à análise do mérito recursal.

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de pensão por morte, com observância do salário de contribuição utilizado na apuração de benefício acidentário concedido ao de cujus por meio de ação que tramitou perante a 4ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo (processo nº 85/79), cujas principais peças foram acostadas aos autos.

Segundo narrativa constante da exordial e documentos acostados (ID 104347348 – Pág. 13/180), o Sr. José Rodrigues da Silva, marido falecido da autora Sra. Deuzelita Amancio de Sousa, obteve, por meio da ação judicial acima referida, o reconhecimento do direito ao recebimento de auxílio-doença acidentário, nos períodos de 25/10/1980 a 09/07/1984 e de 31/01/1985 a 31/05/1987, bem como do direito à conversão em aposentadoria por invalidez acidentária, a partir de 01/06/1987, tendo em vista a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez a partir de tal data.

Verifica-se, da detida análise dos autos, que o cumprimento do provimento jurisdicional exarado naquele feito (determinação de implantação da aposentadoria por invalidez acidentária) somente não foi levado a efeito pelo INSS em razão da sua não concordância em relação aos cálculos apurados em fase de execução, vindo a óbito o Sr. José Rodrigues da Silva antes do desfecho quanto ao valor dos atrasados débitos.

Ora, nesse cenário, mostra-se cristalino o direito da parte autora em ter revisado o valor da pensão por morte previdenciária – esta concedida no valor de um salário mínimo, conforme carta de concessão de ID 104347348 – Pág. 11 – na medida em que apresentou provas suficientes de que, ao tempo do falecimento, o Sr. José fazia jus ao cálculo da aposentadoria por invalidez de forma diversa daquela apurada administrativamente pelo INSS, uma vez que este, repete-se, não respeitou o quanto decidido, de forma definitiva, em ação acidentária.

Pela clareza com a qual reproduz a situação dos autos, reproduzo, a seguir, excerto da r. sentença de 1º grau:

*“A documentação inserida nos autos faz prova de que, desde 19.03.2007, a parte autora detém o benefício de pensão por morte previdenciária NB 21/142.564.142-0 e, quando da concessão de seu benefício, apurada a RMI no valor de R\$ 350,00, mesma renda mensal do benefício originário (aposentadoria por invalidez previdenciária), no percentual de 100% do último salário de benefício apurado (02/2007). Ainda, pela situação fática relatada e documentada às fls. 113/116, bem como registrada junto ao sistema CNIS/DATAPREV/INSS, que seguem anexados a esta sentença, depreende-se que, até o falecimento, o Sr. José Rodrigues da Silva, marido e pai dos autores, de fato, era beneficiário do INSS, recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária (NB 32/079.393.357-9).*

*Todavia, é fato que, através de uma anterior ação de indenização por acidente do trabalho, proposta no ano de 1979, perante a 4ª Vara de Acidentes do Trabalho/SP – autos do processo nº 85/79, reconhecido o nexo causal entre o trabalho e as doenças e, posteriormente, concedido administrativamente o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária (no ano de 1987), sendo provido o recurso do acidentado no tocante à pretendida conversão do benefício previdenciário em acidentário (fls. 47/54). Posteriormente, noticiado o óbito do requerente, promovida a habilitação dos sucessores (fl. 131) e, não obstante perda de objeto no tocante à conversão da aposentadoria por invalidez previdenciária, somente cessada pelo sistema de óbito, em aposentadoria por invalidez acidentária, prosseguiu-se com a execução, observando-se a prevalência dos cálculos apresentados pela contadoria judicial insertos às fls. 58/59.*

*No caso em apreço, atendo-se à pretensão inicial, qual seja, recálculo da RMI com base no salário-de-contribuição vigente no dia do acidente do segurado instituidor, lapso no qual, depreende-se que, seja no regime da Lei 6.367/76 (artigo 5º, inciso III), seja na vigência das disposições normativas do Decreto 89.312/84 (CLPS de 1984), o valor da pensão por morte corresponde ao valor do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente.*

*Portanto, diante da delineada situação fática, falhas são as premissas da Autarquia a não revisão do benefício, O reconhecimento de dito benefício acidentário ao segurado, mediante conversão do benefício previdenciário, constitui-se em elemento material suficiente à prova do direito ao pagamento do benefício originário com remuneração diversa do salário fixado pelo INSS, razão pela qual tem a parte autora o direito à revisão da RMI de seu benefício, observada a situação fática laboral do instituidor do benefício, utilizando como parâmetro os registros do ‘cálculo de liquidação’ de fls. 58/59.” (ID 104347348 – Pág.245/246)*

Logo, demonstrado fartamente nos autos que o segurado falecido fazia jus ao cálculo da aposentadoria por invalidez nos moldes em que determinado em processo judicial (aposentadoria por invalidez acidentária, tendo em vista o reconhecimento de que a incapacidade laborativa decorreu de acidente do trabalho), a pensão por morte, instituída em favor dos autores deve, necessariamente, ser calculada com base no que dispõe o art. 5º da Lei nº 6.367/76, **in verbis**:

*“Art. 5º Os benefícios por acidente do trabalho serão calculados, concedidos, mantidos e reajustados na forma do regime de previdência social do INPS, salvo no tocante aos valores dos benefícios de que trata este artigo, que serão os seguintes:*

*I - auxílio-doença - valor mensal igual a 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-contribuição do empregado, vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a 92% (noventa e dois por cento) de seu salário-de-benefício;*

*II - aposentadoria por invalidez - valor mensal igual ao do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior ao de seu salário-de-benefício;*

*III - pensão - valor mensal igual ao estabelecido no item II, qualquer que seja o número inicial de dependentes.”*

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pleito revisional, pelos próprios fundamentos lançados no **decisum**.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar, e dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA CONCEDIDA EM OUTRA DEMANDA JUDICIAL. PENSÃO POR MORTE. DIREITO AO CÁLCULO EM CONFORMIDADE COM O ART. 5º DA LEI Nº 6.367/76. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – Afastada a preliminar de incompetência absoluta, uma vez que a pretensão revisional recai sobre benefício de natureza não acidentária – pensão por morte previdenciária (NB 21/142.564.142-0) – de modo que não incide a ressalva contemplada no inciso I do artigo 109 da Constituição Federal. Precedentes do C. STJ.

2 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de pensão por morte, com observância do salário de contribuição utilizado na apuração de benefício acidentário concedido ao **de cujus** por meio de ação que tramitou perante a 4ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo (processo nº 85/79), cujas principais peças foram acostadas aos autos.

3 - Segundo narrativa constante da exordial e documentos acostados, o Sr. José Rodrigues da Silva, marido falecido da autora Sra. Deuzelita Amancio de Sousa, obteve, por meio da ação judicial acima referida, o reconhecimento do direito ao recebimento de auxílio-doença acidentário, nos períodos de 25/10/1980 a 09/07/1984 e de 31/01/1985 a 31/05/1987, bem como do direito à conversão em aposentadoria por invalidez acidentária, a partir de 01/06/1987, tendo em vista a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez a partir de tal data.

4 - Verifica-se, da detida análise dos autos, que o cumprimento do provimento jurisdicional exarado naquele feito (determinação de implantação da aposentadoria por invalidez acidentária) somente não foi levado a efeito pelo INSS em razão da sua não concordância em relação aos cálculos apurados em fase de execução, vindo a óbito o Sr. José Rodrigues da Silva antes do desfecho quanto ao valor dos atrasados débitos.

5 - Ora, nesse cenário, mostra-se cristalino o direito da parte autora em ter revisado o valor da pensão por morte previdenciária – esta concedida no valor de um salário mínimo, conforme carta de concessão – na medida em que apresentou provas suficientes de que, ao tempo do falecimento, o Sr. José fazia jus ao cálculo da aposentadoria por invalidez de forma diversa daquela apurada administrativamente pelo INSS, uma vez que este, repete-se, não respeitou o quanto decidido, de forma definitiva, em ação acidentária.

6 - Logo, demonstrado fartamente nos autos que o segurado falecido fazia jus ao cálculo da aposentadoria por invalidez nos moldes em que determinado em processo judicial (aposentadoria por invalidez acidentária, tendo em vista o reconhecimento de que a incapacidade laborativa decorreu de acidente do trabalho), a pensão por morte, instituída em favor dos autores deve, necessariamente, ser calculada com base no que dispõe o art. 5º da Lei nº 6.367/76.

7 - De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pleito revisional, pelos próprios fundamentos lançados no *decisum*.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante. Apelação dos autores não provida. Sentença mantida.

10 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

11 - Preliminar rejeitada. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000992-47.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA JOSE DE SANTANA MACIEL  
Advogado do(a) APELADO: OLGA SAITO - SP149173-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000992-47.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DE SANTANA MACIEL  
Advogado do(a) APELADO: OLGA SAITO - SP149173-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação de ressarcimento ao erário proposta em face de MARIA JOSE DE SANTANA MACIEL.

A r. sentença (ID 106827123 - Pág. 96/100) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para "*condenar a Ré no pagamento de indenização para ressarcimento ao erário dos valores recebidos a título de benefício previdenciário auxílio-doença referentes aos períodos de 01 a 31/07/2006 (R\$1.400,32), 01/03 a 30/04/2007 (R\$2.846,81), 01 a 31/07/2007 (R\$1.446,49) e de 01/06 a 31/07/2008 (R\$3.781,10)*", acrescida de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca.

Em razões recursais (ID 106827123 - Pág. 104/109), o INSS sustenta que "*o recebimento indevido de benefício previdenciário deve ser ressarcido, independente de boa-fé*", pugnano pela procedência total da ação, "*com a condenação da parte ré à devolução integral dos valores recebidos em razão do auxílio-doença concedido indevidamente*". Postula, ainda, a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, utilizando-se a taxa SELIC.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000992-47.2015.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE DE SANTANA MACIEL  
Advogado do(a) APELADO: OLGA SAITO - SP149173-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ajuizou o INSS ação de ressarcimento ao erário em face de segurado, pretendendo a cobrança de valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário.

Da narrativa constante na inicial e da documentação acostada, depreende-se que a Sra. Maria José de Santana, estando em gozo de benefício por incapacidade – auxílio-doença previdenciário – manteve vínculos empregatícios por breves períodos, o que levou ao INSS, por meio de procedimento administrativo, a reclamar a devolução dos valores recebidos de forma indevida. Não obtendo êxito, o ente previdenciário ajuizou a presente demanda, no intuito de obter indenização no valor de R\$22.081,89, como ressarcimento ao erário.

Com efeito, da detida análise dos autos, constata-se que a parte ré desempenhou atividades laborativas (04/2005 a 09/2005, 07/2006, 03/2007 a 04/2007, 07/2007 e 06/2008 a 07/2008 – CNIS – ID 106827123 - Pág. 28/29) de forma concomitante com o recebimento do benefício de auxílio-doença (20/04/2005 e 10/10/2008 - ID 106827123 - Pág. 24), de modo que, ao descumprir com sua obrigação de comunicar o ente previdenciário acerca do retorno ao trabalho, afigura-se legítima a conduta da Autarquia de cobrar a devolução das parcelas de benefício recebidas nos períodos em que houve a prestação laboral.

A r. sentença de 1º grau julgou parcialmente procedente o feito, condenando a parte ré ao pagamento de indenização, para ressarcimento ao erário, correspondente aos valores auferidos, a título de benefício por incapacidade, nas competências de 07/2006, 03/2007 a 04/2007, 07/2007 e 06/2008 a 07/2008, haja vista a comprovação de que manteve vínculos empregatícios de forma concomitante ao recebimento de benefício por incapacidade. Pela clareza coma qual expõe o caso **sub examen**, reproduzo, a seguir, excerto do julgado de 1º grau:

*"De acordo com o documento de fls. 24/25, a Ré recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário entre 20 de abril de 2005 e 10 de outubro de 2008. Por sua vez, os documentos de fls. 26/27 e 29/32, referente às informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, informam que a Ré, entre 2006 e 2008, manteve vínculos empregatícios temporários, o que permite que se deduzisse, em tese, ter recuperado sua capacidade laborativa.*

*Ocorre que, em se analisando acuradamente os documentos apresentados pela Autora, é possível concluir que, em 2006, a Ré exerceu atividade laborativa entre 03/07 a 31/07 (fl. 29); em 2007, entre 27/02 e 30/04 e 02/07 e 31/07; e, em 2008, entre 09/06 a 07/07. Consta-se, nesse diapasão, que as atividades laborais foram temporárias e efêmeras (o maior período de trabalho durou dois meses), o que não permite que se constata, com segurança, que houve, de fato, recuperação da capacidade laborativa.*

*Não há como averiguar má fé por parte da beneficiária, uma vez que o breve lapso temporal de atividade remunerada pode indicar sua tentativa em verificar a possibilidade de retorno ao mercado de trabalho. Como é cediço, a boa fé é presumida, devendo a má fé ser comprovada. Nesse sentido, resta possível concluir que a Ré empreendeu tentativas para o exercício de atividade laboral, não tendo, todavia, obtido êxito (destaque-se a efemeridade dos vínculos empregatícios).*

*Ademais, o relatório médico de fl. 18, assim como o fato de a Ré ter conseguido a concessão do benefício, após detalhada e burocrática análise feita pela autarquia, comprovam a existência de sérios problemas de saúde que comprometiam a capacidade laborativa da Ré.*

*Dessa forma, entendo que não há que se falar na devolução dos valores pagos a título de benefício auxílio-doença durante todo o período de concessão, mas, apenas, dos valores recebidos nos meses em que houve a tentativa de retorno ao mercado de trabalho.*

*Assim, deverá a Ré ressarcir, à parte autora, os valores concernentes aos meses de julho de 2006, março, abril e julho de 2007, e junho e julho de 2008.*

*Nesse sentido, manifestou-se a Egrégia Oitava Turma do Colendo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no julgamento da Apelação Cível n. 00001484520124039999, da Relatoria da Eminente Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, conforme ementa que segue:*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APO ENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DO EFICÍ REVI E CLÁRIO COM VINCULO DE TRABALHO.*

*- A manutenção de atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia.*

*- O auxílio-doença é benefício devido por incapacidade temporária para o trabalho e a manutenção de vínculo por período considerável impede o pagamento do benefício enquanto em atividade.*

*- Agravo legal a que se dá provimento para, reconsiderando a decisão agravada, autorizar o desconto dos períodos em que a parte autora manteve vínculo empregatício do quantum devido pelo ente autárquico. Mantenho, no mais, a decisão de fls. 140-141." (AC 00001484520124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2014.)" (ID 106827123 – Pág. 99/100)*

**In casu**, além das competências delineadas pelo Digno Juiz de 1º grau, para fins de pagamento da indenização, entendo que deva ser incluído o lapso compreendido entre **04/2005 e 09/2005** (CNIS – ID 106827123 - Pág. 28/29), no qual a ré contribuiu para os cofres da previdência na qualidade de **contribuinte individual**, já que referida condição pressupõe o exercício de atividade remunerada, ao contrário do que ocorreria com o contribuinte facultativo.

Nesse contexto, correta a sentença de 1º grau, ao reconhecer a obrigatoriedade da devolução dos valores auferidos nas competências em que constatada a irregularidade (recebimento concomitante de benefício por incapacidade e exercício de atividade profissional), devendo, contudo ser incluído o período de 04/2005 a 09/2005, pelas razões acima expostas.

A esse propósito, veja-se o julgado desta E. Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO. PERÍODO CONCOMITANTE. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO. MÁ-FÉ. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. OCORRÊNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. POSSIBILIDADE. ARTIGO 115 DA LEI 8213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. ARTIGO 85 DO NCPC.*

*- A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, portanto, não obsta a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade e não autoriza o desconto do benefício nestes períodos.*

*- Todavia, o direito ao recebimento do benefício por incapacidade se justifica na mora da efetiva implantação do benefício vindicado, pois, assim que o segurado passa a receber o benefício, não mais se justifica a sua permanência no exercício de atividade laborativa, pois já se encontra devidamente amparado pelo Instituto.*

*- Assim, a partir do momento em que o benefício é pago ao segurado, se torna incompatível com o ordenamento jurídico a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com salário em razão do exercício de atividade laborativa, sob pena de ofensa ao artigo 59 da Lei 8.213/91, pois só se justifica a boa-fé do recorrente a busca pela sua subsistência no interregno em que a benesse não fora recebida.*

*- No caso, a requerida passou a exercer atividade laborativa a partir de 01/07/2008, e permaneceu até 04/2010 (fls. 212), em que pese o benefício ter sido implantado a seu favor em 01/02/2009 (fls. 206).*

*- A conduta omissiva da apelante não pode ser caracterizada de boa-fé, porquanto, detentora de benefício por incapacidade, permaneceu a trabalhar com formal registro em CTPS, o que é completamente incompatível com a legislação em vigor, agindo assim a requerida com evidente má-fé, o que afasta, por conseguinte, a alegação de afronta ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos.*

*- Ainda, não prospera a alegação da recorrente de que caberia ao INSS informar ao juízo o ocorrido, ou seja, o seu retorno à atividade laborativa, pois admitir o oposto importa beneficiar a requerida por sua própria torpeza, o que sistema jurídico veda.*

*- O direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91. Ainda, preceitua o art. 876 do Código Civil que: "todo aquele que recebeu o que não era devido fica obrigado a restituir". Na mesma linha dispõe o artigo 884 do mesmo código: "Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários (...)"*

*- Portanto, cabível o ressarcimento ao Erário dos valores pagos indevidamente, sob pena de dar azo ao enriquecimento ilícito da requerida, e consequente violação ao princípio da moralidade pública, previsto no art. 37, "caput", da Constituição Federal.*

*- Em razão da sucumbência recursal, fixo os honorários advocatícios a cargo da parte autora, a incidir no percentual de 10% (dez por cento), sobre o valor da causa, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, mas suspendo sua exigibilidade, por ser a mesma beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, §3º, do mesmo diploma legal.*

*- Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2278275 - 0002900-18.2015.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 18/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2018)*

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão Global (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para incluir no cálculo da indenização a ser paga pela parte ré os valores auferidos a título de benefício por incapacidade nas competências de 04/2005 a 09/2005, e **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra, a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

---

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PARCELAS DE BENEFÍCIO RECEBIDAS INDEVIDAMENTE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL EM CONCOMITÂNCIA COM RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. INDENIZAÇÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. CONECTÁRIOS FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - Ajuizou o INSS ação de ressarcimento ao erário em face de segurado, pretendendo a cobrança de valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário.
- 2 - Da narrativa constante na inicial e da documentação acostada, depreende-se que a Sra. Maria José de Santana, estando em gozo de benefício por incapacidade – auxílio-doença previdenciário – manteve vínculos empregatícios por breves períodos, o que levou ao INSS, por meio de procedimento administrativo, a reclamar a devolução dos valores recebidos de forma indevida. Não obtendo êxito, o ente previdenciário ajuizou a presente demanda, no intuito de obter indenização no valor de R\$22.081,89, como ressarcimento ao erário.
- 3 - Com efeito, da detida análise dos autos, constata-se que a parte ré desempenhou atividades laborativas (04/2005 a 09/2005, 07/2006, 03/2007 a 04/2007, 07/2007 e 06/2008 a 07/2008 – CNIS) de forma concomitante com o recebimento do benefício de auxílio-doença (20/04/2005 e 10/10/2008, de modo que, ao descumprir com sua obrigação de comunicar o ente previdenciário acerca do retorno ao trabalho, afigura-se legítima a conduta da Autarquia de cobrar a devolução das parcelas de benefício recebidas nos períodos em que houve a prestação laboral.
- 4 - A r. sentença de 1º grau julgou parcialmente procedente o feito, condenando a parte ré ao pagamento de indenização, para ressarcimento ao erário, correspondente aos valores auferidos, a título de benefício por incapacidade, nas competências de 07/2006, 03/2007 a 04/2007, 07/2007 e 06/2008 a 07/2008, haja vista a comprovação de que manteve vínculos empregatícios de forma concomitante ao recebimento de benefício por incapacidade.
- 5 - *In casu*, além das competências delineadas pelo Digno Juiz de 1º grau, para fins de pagamento da indenização, deve ser incluído o lapso compreendido entre 04/2005 e 09/2005 (CNIS), no qual a ré contribuiu para os cofres da previdência na qualidade de contribuinte individual, já que referida condição pressupõe o exercício de atividade remunerada, ao contrário do que ocorreria com o contribuinte facultativo.
- 6 - Nesse contexto, correta a sentença de 1º grau, ao reconhecer a obrigatoriedade da devolução dos valores auferidos nas competências em que constatada a irregularidade (recebimento concomitante de benefício por incapacidade e exercício de atividade profissional), devendo, contudo ser incluído o período de 04/2005 a 09/2005, pelas razões acima expostas. Precedente.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Apelação do INSS parcialmente provida. Conectários fixados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para incluir no cálculo da indenização a ser paga pela parte ré os valores auferidos a título de benefício por incapacidade nas competências de 04/2005 a 09/2005, e de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001092-94.2015.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FIDELINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001092-94.2015.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FIDELINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FIDELINO DE OLIVEIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, bem como sua posterior readequação aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 106828322 - Pág. 85/88) acolheu a preliminar de coisa julgada e julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, observado o disposto nos §§11 e 5º, suspensa a exigibilidade em razão do deferimento da gratuidade da justiça, nos termos do art. 98, §3º do CPC.

Em razões recursais (ID 106828322 – Pág. 91/96), a parte autora postula, preliminarmente, o afastamento da coisa julgada, uma vez que “a sentença decidiu que o autor pretende a retroação da DER, porém, o pedido do autor é exatamente o contrário: requereu o reconhecimento do direito adquirido à opção por melhor RMI em 01/03/1994, sem retroação da DER de 31/07/1996 (item 10 da petição inicial), situação essa não alcançada pela decisão judicial que concedeu a aposentadoria em fruição”, e da prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela procedência do pleito revisional, invocando, para tanto, o “direito adquirido à opção por melhor benefício em 01/03/1994 sem retroação da DER”, com inclusão do IRSM de 39,67% referente a fevereiro de 1994. Acrescenta que “a situação de aplicação ou não dos tetos de prestação do benefício previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03 não é questão central do pedido de revisão pretendido nesta ação, mas incidente de variável na apuração do novo valor da prestação”.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001092-94.2015.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FIDELINO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade. Alega que possui “direito adquirido a benefício proporcional em 01/03/1994, com a inclusão do IRSM de 39,67% referente a fevereiro de 1994, incidente sobre os salários de base de cálculo do benefício, com renda maior do que aquela gerada pela aposentadoria em manutenção, o que dá ensejo ao autor de exercer direito adquirido de opção mediante a revisão ora postulada.” (ID 106828322 - Pág. 6).

Do compulsar dos autos, verifico, de fato, a existência de coisa julgada.

A presente demanda foi proposta com o objetivo de recalcular a renda mensal inicial de benefício previdenciário, cuja concessão se deu por força de provimento jurisdicional obtido em outra ação judicial, com trânsito em julgado ocorrido em 24/06/2011 (ID 106828322 - Pág. 47).

O próprio autor narra na inicial que “através de ação transitada em julgado em 24/06/2011 a Autora foi condenada à concessão de aposentadoria em face do reconhecimento de 34 anos, 09 meses e 16 dias de tempo de serviço contribuição, tendo sido implantado o benefício administrativamente”, com DIB em 31/07/1996 e que “da contagem geral do tempo de serviço de 34 anos, 09 meses e 16 dias em 31/07/96 conclui-se que o autor tinha direito adquirido a benefício proporcional em 01/03/1994, com a inclusão do IRSM de 39,67% referente a fevereiro de 1994, incidente sobre os salários de base de cálculo do benefício, com renda maior do que aquela gerada pela aposentadoria em manutenção, o que dá ensejo ao autor de exercer direito adquirido de opção mediante a revisão ora postulada.” (ID 106828322 - Pág. 4).

O cálculo do benefício, portanto, foi feito não em sede administrativa, mas durante o tramitar de demanda judicial, restando claro que eventuais alegações concernentes ao melhor critério de cálculo da renda mensal inicial ou equívocos perpetrados no computar dos salários de contribuição deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Nesse contexto, inperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, tal como estabelecido na r. sentença.

A corroborar o entendimento ora explicitado, confira-se o seguinte julgado desta E. Sétima Turma:

*“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL APURADA PELO JEF/SP. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CONSTATAÇÃO DE COISA JULGADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.*

1. Anteriormente à ação revisional, ingressou a parte autora com ação perante o JEF/SP, visando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento das atividades especiais, instruindo o processo com cópia de procedimento administrativo que indeferiu o benefício. A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do benefício com base nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, transitando em julgado.

2. Percebe-se, assim, que a renda mensal inicial do benefício em questão não foi apurada pelo INSS em procedimento administrativo e sim em sede judicial, pela Contadoria do JEF/SP, de modo que não pretende a parte autora a revisão da RMI apurada no âmbito administrativo e sim a revisão do próprio ato judicial, qual seja, a sentença proferida pelo JEF/SP.

3. Não obstante o cálculo do benefício não tenha sido objeto do pedido veiculado perante o JEF, é fato que a apuração da RMI pela Contadoria Judicial decorreu do próprio pedido de concessão da aposentadoria e, especificamente em relação ao cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, não se insurgiu a parte autora, embora pudesse fazê-lo através de recurso inominado, deixando transitar em julgado o cálculo do benefício.

4. Não há dúvidas quanto à ocorrência da coisa julgada.

5. Mantida a sentença extintiva

6. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.

7. Apelação da parte autora não provida.”

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1553896 - 0004563-89.2008.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 23/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2017)

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS, na forma do art. 543-B do CPC de 1973 (artigo 1.039 do CPC/2015), assentou entendimento no sentido da possibilidade de acolhimento da tese do direito adquirido ao melhor benefício, assegurando-se a possibilidade de os segurados verem seus benefícios deferidos ou revisados de modo que correspondam à maior renda mensal inicial possível entre aquela obtida e as rendas mensais que estariam percebendo na mesma data, caso tivessem requerido o benefício anteriormente, desde quando possível a aposentadoria proporcional, com efeitos financeiros desde o desligamento do emprego ou da data de entrada do requerimento, observada a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas.

2. No presente caso, todavia, a concessão decorreu de ação judicial, que determinou expressamente a "imediate implantação da aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 31/07/1997". Desse modo, a revisão objeto dos presentes autos importa rediscussão da relação jurídico-material solucionada em demanda anterior. O art. 508 do CPC/2015 trata da eficácia preclusiva da coisa julgada, dispondo que "transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido". Assim, todas as questões que poderiam ser suscitadas encontram-se impedidas de serem discutidas, diante do óbice da coisa julgada antecedente. Precedente.

3. Apelação da parte autora desprovida."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2309131 - 0018386-05.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 11/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2019).

Acresça-se que a aplicação do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/1994, no cálculo da renda mensal inicial do benefício, poderia ser feita nos próprios autos em que concedido o mesmo, em fase de liquidação, ainda que inexistente expressa menção no título executivo, sendo desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para este fim.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. RECÁLCULO DA RMI. SEGURADO EMPREGADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 8.212/91. REFILIAÇÃO AO SISTEMA NA CONDIÇÃO DE SEGURADO EMPRESÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE SUJEITA À ESCALA DE SALÁRIO-BASE. REENQUADRAMENTO DE CLASSE. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PBC PELO IRSM DE FEVEREIRO/94. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA FASE DE CONHECIMENTO. BASE DE CÁLCULO. JUROS DE MORA. EXIGIBILIDADE MANTIDA. ATRASO NA FASE DE EXECUÇÃO. ATO IMPUTÁVEL À SECRETARIA JUDICIÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1 - Insurgem-se as partes contra os cálculos de conferência acolhidos, sobretudo no que concerne à exclusão do IRSM como índice de atualização dos salários de contribuição, à base de cálculo dos honorários advocatícios consignados no título judicial e à incidência dos juros de mora após a prolação da primeira sentença nestes embargos à execução.

(...)

19 - Ademais, a questão referente à aplicação do IRSM de fevereiro/94 nos salários-de-contribuição se encontra pacificada no âmbito desta Corte, pelo enunciado da Súmula nº 19: "É aplicável a variação do Índice de Recajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário".

20 - Diante disso, se afigura necessária a discussão, por meio dos embargos à execução, de todos os critérios essenciais à apuração do salário-de-benefício. Por outro lado, de rigor a aplicação do índice de 39,67% relativo ao IRSM de fevereiro/1994, no cálculo da renda mensal inicial do benefício, ainda que não haja expressa menção no título executivo, tornando-se desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para este fim. Precedentes.

(...)

25 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte embargada parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Embargos à execução julgados parcialmente procedentes.

(ApCiv 0003642-67.2007.4.03.6126, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2018.)

Por fim, diferentemente do entendimento do magistrado *a quo*, entende-se que o pleito de adequação do benefício aos novos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003 não é autônomo, mas dependente do principal, tendo o demandante expressamente consignado na exordial e nas razões de inconformismo que referida adequação incidiria sobre a renda revisada. Desta feita, sendo o pleito revisional improcedente, resta prejudicada a análise do sucessivo e dele dependente.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO MAIS VANTAJOSO. ATO REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO EFETIVADA EM OUTRA DEMANDA JUDICIAL. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. CONCORDÂNCIA DO AUTOR. RECONHECIMENTO DA COISA JULGADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade. Alega que possui "direito adquirido a benefício proporcional em 01/03/1994, com a inclusão do IRSM de 39,67% referente a fevereiro de 1994, incidente sobre os salários de base de cálculo do benefício, com renda maior do que aquela gerada pela aposentadoria em manutenção, o que dá ensejo ao autor de exercer direito adquirido de opção mediante a revisão ora postulada."

2 - A presente demanda foi proposta com o objetivo de recalcular a renda mensal inicial de benefício previdenciário, cuja concessão se deu por força de provimento jurisdicional obtido em outra ação judicial, com trânsito em julgado ocorrido em 24/06/2011.

3 - O próprio autor narra na inicial que "através de ação transitada em julgado em 24/06/2011 a Autarquia foi condenada à concessão de aposentadoria em face do reconhecimento de 34 anos, 09 meses e 16 dias de tempo de serviço contribuição, tendo sido implantado o benefício administrativamente", com DIB em 31/07/1996 e que "da contagem geral do tempo de serviço de 34 anos, 09 meses e 16 dias em 31/07/96 conclui-se que o autor tinha direito adquirido a benefício proporcional em 01/03/1994, com a inclusão do IRSM de 39,67% referente a fevereiro de 1994, incidente sobre os salários de base de cálculo do benefício, com renda maior do que aquela gerada pela aposentadoria em manutenção, o que dá ensejo ao autor de exercer direito adquirido de opção mediante a revisão ora postulada".

4 - O cálculo do benefício, portanto, foi feito não em sede administrativa, mas durante o tramitar de demanda judicial, restando claro que eventuais alegações concernentes ao melhor critério de cálculo da renda mensal inicial ou equívocos perpetrados no computar dos salários de contribuição deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

5 - É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

6 - Nesse contexto, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, tal como estabelecido na r. sentença. Precedente.

7 - Acresça-se que a aplicação do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/1994, no cálculo da renda mensal inicial do benefício, poderia ser feita nos próprios autos em que concedido o mesmo, em fase de liquidação, ainda que inexistente expressa menção no título executivo, sendo desnecessário o ajuizamento de ação autônoma para este fim. Precedente.

8 - Por fim, diferentemente do entendimento do magistrado *a quo*, entende-se que o pleito de adequação do benefício aos novos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003 não é autônomo, mas dependente do principal, tendo o demandante expressamente consignado na exordial e nas razões de inconformismo que referida adequação incidiria sobre a renda revisada. Desta feita, sendo o pleito revisional improcedente, resta prejudicada a análise do sucessivo e dele dependente.

9 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

10 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença de improcedência mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017622-87.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SANDRA APARECIDA DA SILVA MANÇO  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CHIQUINI BUGALHO - SP273977-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017622-87.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SANDRA APARECIDA DA SILVA MANÇO  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CHIQUINI BUGALHO - SP273977-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta por SANDRA APARECIDA DA SILVA MANÇO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos de labor exercidos sob condições especiais.

A r. sentença (ID 95258812 – págs. 24/27) julgou parcialmente procedente o pedido inicial. Reconheceu a ocorrência de coisa julgada no tocante à análise da especialidade dos períodos de labor pleiteados e em relação ao cômputo do tempo de contribuição apurado no processo nº 0009089-22.2009.4.03.6302 (23 anos, 10 meses e 25 dias); e, computando os períodos posteriores, até a data da sentença, condenou “o instituto requerido ao pagamento do benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, fixando o termo inicial do benefício a partir da data desta sentença (1º/02/16) e o tempo total de contribuição como 30 anos, 07 meses e 23 dias, calculando-a, ainda, na forma determinada pelos artigos 29, inciso 1, e 53 da Lei nº 8.213/91”, com eventuais parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor total da condenação até a data da sentença. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 95258812 – págs. 32/36), a apelante requer que o INSS seja condenado “a implantar Aposentadoria por Tempo de Contribuição à Autora, com Renda Mensal Inicial - RMI -, equivalente a 100% do salário-de-benefício, acrescido do abono anual, com termo inicial do benefício - D.I.B. -, fixado na data do requerimento administrativo - 19/02/2015 - corrigidas as parcelas em atraso e eventuais diferenças na forma da Lei a serem pagas de uma só vez; e honorários advocatícios no equivalente a 20% da condenação”.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017622-87.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SANDRA APARECIDA DA SILVA MANÇO  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA CHIQUINI BUGALHO - SP273977-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

#### Do caso concreto.

A r. sentença condenou o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da sentença (01/02/2016). Em razões de apelação, a autora pleiteou a concessão do referido benefício a partir da data do requerimento administrativo (19/02/2015), além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da condenação.

Descabe cogitar-se acerca do cômputo de tempo de atividade até a data do requerimento administrativo (19/02/2015), na medida em que o pleito não integrou a petição inicial. Trata-se, às claras, de inovação recursal, a caracterizar, inclusive, evidente supressão de instância.

Com efeito, na petição inicial (ID 97162421 - págs. 3/20) a parte autora requer o reconhecimento de períodos de labor exercidos sob condições especiais, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação.

Assim, somando-se **6 anos, 3 meses e 26 dias** de tempo de atividade (de 14/05/2009 a 09/09/2015 – tabela anexa) ao período de **23 anos, 10 meses e 25 dias**, computados até 13/05/2009, conforme sentença proferida no Juizado Especial Federal da 3ª Região (ID 97162422 – págs. 6/13), verifica-se que na data da citação (09/09/2015 – ID 97162421 – pág. 125), a autora contava com **30 anos, 2 meses e 21 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Esclareço que se sagrou vitoriosa a autora ao obter a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Por outro lado, foi reconhecida a ocorrência de coisa julgada no tocante à análise da especialidade dos períodos de labor pleiteada, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora**, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição na data da citação (09/09/2015) e **dou parcial provimento à remessa necessária**, para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; e, ante a sucumbência recíproca (art. 21, CPC/73), dar a verba honorária por compensada entre os litigantes; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COISA JULGADA. APOSENTADORIA INTEGRAL NA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal.

3 - A r. sentença condenou o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da sentença (01/02/2016). Em razão de apelação, a autora pleiteou a concessão do referido benefício a partir da data do requerimento administrativo (19/02/2015), além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da condenação.

4 - Descabe cogitar-se acerca do cômputo de tempo de atividade até a data do requerimento administrativo (19/02/2015), na medida em que o pleito não integrou a petição inicial. Trata-se, às claras, de inovação recursal, a caracterizar, inclusive, evidente supressão de instância.

5 - Com efeito, na petição inicial a parte autora requer o reconhecimento de períodos de labor exercidos sob condições especiais, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação.

6 - Assim, somando-se **6 anos, 3 meses e 26 dias** de tempo de atividade (de 14/05/2009 a 09/09/2015) ao período de **23 anos, 10 meses e 25 dias**, computados até 13/05/2009, conforme sentença proferida no Juizado Especial Federal da 3ª Região (ID 97162422 – págs. 6/13), verifica-se que na data da citação (09/09/2015 – ID 97162421 – pág. 125), a autora contava com **30 anos, 2 meses e 21 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Sagrou-se vitoriosa a autora ao obter a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Por outro lado, foi reconhecida a ocorrência de coisa julgada no tocante à análise da especialidade dos períodos de labor pleiteada, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, ficam os honorários advocatícios compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73); sem condenação no reembolso das custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

10 - Remessa necessária e apelação da autora parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da autora, para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição na data da citação (09/09/2015) e dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; e, ante a sucumbência recíproca (art. 21, CPC/73), dar a verba honorária por compensada entre os litigantes; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038552-92.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: APARECIDA DOS SANTOS ESTEVAM  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038552-92.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: APARECIDA DOS SANTOS ESTEVAM  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por APARECIDADOS SANTOS ESTEVAM, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95585300 - págs. 170/173) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00, suspensa a sua execução, por cinco anos, em razão da concessão da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 95585300 - págs. 177/186), a parte autora alega que restou comprovado o exercício de atividades insalubres no período de 02/02/1989 a 01/04/2009, ao longo de toda a sua jornada de trabalho, consoante demonstrado no Perfil Profissiográfico Colacionado aos autos. Requer a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038552-92.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: APARECIDADOS SANTOS ESTEVAM  
Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudatido de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Com relação ao período trabalhado na empresa "Directa Auditores" de 02/02/1989 a 01/04/2009, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95585300 – págs. 27/28), bem como a prova pericial produzida em juízo (ID 95585300 – págs. 127/144), demonstram que a requerente exercia a função de telefonista, portanto, atividade profissional passível de enquadramento no item 2.4.5 do anexo do Decreto n. 53.831/64. No entanto, não houve qualquer apontamento de que a parte autora estivesse exposta a ruído insalubre no PPP, como alegado, tendo o laudo pericial inclusive constatado medições (máxima de 56,4dB) bem inferiores aos limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade no período de 02/02/1989 a 28/04/1995, data limite em que se admite o enquadramento da profissão como atividade exercida em condições especiais.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

**I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consignou-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95585300 - págs. 32/33), verifica-se que a parte autora contava com **27 anos, 1 meses e 11 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (22/02/2011 - ID 95585300 - págs. 32/33), no entanto, à época não havia completado o requisito etário (53 anos) e o "pedágio" (total de 28 anos, 3 meses e 8 dias) para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: "50% em favor do patrono da autarquia e "50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade no período de 02/02/1989 a 28/04/1995, fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, restando suspensa a sua exigibilidade em relação à parte autora, por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. TELEFONISTA. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RUIDO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ADMISSÃO PARCIAL. EC N. 20/1998. BENEFÍCIO PROPORCIONAL NÃO CONCEDIDO. FALTA DE CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO E DO PEDÁGIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Com relação ao período trabalhado na empresa "Directa Auditores" de 02/02/1989 a 01/04/2009, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95585300 – págs. 27/28), bem como a prova pericial produzida em juízo (ID 95585300 – págs. 127/144), demonstram que a requerente exercia a função de telefonista, portanto, atividade profissional passível de enquadramento no item 2.4.5 do anexo do Decreto n. 53.831/64. No entanto, não houve qualquer apontamento de que a parte autora estivesse exposta a ruído insalubre no PPP, como alegado, tendo o laudo pericial inclusive constatado medições (máxima de 56,4dB) bem inferiores aos limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

18 - Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade no período de 02/02/1989 a 28/04/1995, data limite em que se admite o enquadramento da profissão como atividade exercida em condições especiais.

19 - Somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95585300 - págs. 32/33), verifica-se que a parte autora contava com 27 anos, 1 meses e 11 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (22/02/2011 - ID 95585300 - págs. 32/33), no entanto, à época não havia completado o requisito etário (53 anos) e o "pedágio" (total de 28 anos, 3 meses e 8 dias) para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.

20 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil. Suspensão da exigibilidade, nos termos do §3º do artigo 98 do CPC.

21 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade no período de 02/02/1989 a 28/04/1995, fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, restando suspensa a sua exigibilidade em relação à parte autora, por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039949-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VILSA VENANCIO OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0039949-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: VILSA VENANCIO OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRA RAMOS - SP312936-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por VILSA VENANCIO OLIVEIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99379451, p. 76-78) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (27/02/2015), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 99379451, p. 86-101), o INSS pugna pela reforma da sentença, com a revogação da antecipação da tutela, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99379451, p. 106-110).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0039949-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILSA VENANCIO OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANILO CLEBERSON DE OLIVEIRARAMOS - SP312936-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 06/07/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controverso, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em simula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.*

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 27/02/2015 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (27/02/2015) até a prolação da sentença (06/07/2017), somam-se 28 (vinte e oito) meses, totalizando assim, 28 (vinte e oito) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa oficial**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 23 de maio de 1958 (ID 99379451, p. 11), com implemento do requisito etário em 23 de maio de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1980, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 99379451, p. 12); e de certidões de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 1986 e 1990, nas quais consta a qualificação profissional do marido como lavrador (ID 99379451, p. 13-14). Além disso, foi juntada cópia de decisão monocrática que determinou a concessão de aposentadoria por idade rural ao marido da autora (ID 99379451, p. 16-21).

Os documentos em nome do marido são destituídos de valor probante, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, por serem anteriores ao período de carência que pretende comprovar.

Por sua vez, a decisão monocrática que determinou a concessão de aposentadoria por idade rural ao marido da autora, mencionando genericamente que ele exercia a função de trabalhador rural, com base nos mesmos documentos acostados pela autora no presente feito, não é, por si só, suficiente início de prova material de labor rural em regime de economia familiar.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

*3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJP/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Ação rescisória improcedente."*

*(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COM O PERÍODO RECLAMADO.*

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade reivindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EJ 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezeta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de ruralidade, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com filero no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 27/02/2015 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (27/02/2015) até a prolação da sentença (06/07/2017), somam-se 28 (vinte e oito) meses, totalizando assim, 28 (vinte e oito) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1980, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de certidões de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 1986 e 1990, nas quais consta a qualificação profissional do marido como lavrador. Além disso, foi juntada cópia de decisão monocrática que determinou a concessão de aposentadoria por idade rural ao marido da autora.

5 - Os documentos em nome do marido são destituídos de valor probante, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, por serem anteriores ao período de carência que pretende comprovar. Por sua vez, a decisão monocrática que determinou a concessão de aposentadoria por idade rural ao marido da autora, mencionando genericamente que ele exercia a função de trabalhador rural, com base nos mesmos documentos acostados pela autora no presente feito, não é, por si só, suficiente início de prova material de labor rural em regime de economia familiar.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Remessa necessária não conhecida. Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011749-09.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
APELADO: MARIA VITÓRIA DE OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011749-09.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
APELADO: MARIA VITÓRIA DE OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA VITÓRIA DE OLIVEIRA DA SILVA, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 26.11.2010 (ID 102997531, p. 93). Fixou juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata reimplantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102997531, p. 157-158).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a demandante não está incapacitada totalmente para o labor, não fazendo jus ao auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo médico aos autos (ID 102997531, p. 167-171).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102997531, p. 178-182).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011749-09.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
APELADO: MARIA VITORIA DE OLIVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 24 de julho de 2012 (ID 102997531, p. 137-143), consignou:

**"A autora, 56 anos, apresentou quadro depressivo grave (pós parto), episódio ao qual se seguiu quatro internações em hospital psiquiátrico. Hoje se encontra em remissão do quadro e em tratamento regular. Esteve durante este período incapaz para o trabalho, mas não recebeu nenhum benefício do INSS."**

**"O quadro apresentado pela autora é compatível com o diagnóstico proposto, o que neste momento, gera incapacidade total e temporária"**.

Fixou a DII em 2009.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade total e temporária da demandante, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 543.651.704-4), acertada a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (26.11.2010 - ID 102997531, p. 93), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA ALTA MÉDICA. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito do agente filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 24 de julho de 2012 (ID 102997531, p. 137-143), consignou: "A autora, 56 anos, apresentou quadro depressivo grave (pós parto), episódio ao qual se seguiu quatro internações em hospital psiquiátrico. Hoje se encontra em remissão do quadro e em tratamento regular. Esteve durante este período incapaz para o trabalho, mas não recebeu nenhum benefício do INSS. O quadro apresentado pela autora é compatível com o diagnóstico proposto, o que neste momento, gera incapacidade total e temporária". Fixou a DII em 2009.

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Portanto, configurada a incapacidade total e temporária da demandante, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

12 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 543.651.704-4), acertada a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (26.11.2010 - ID 102997531, p. 93), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012469-51.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO BISPO DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012469-51.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO BISPO DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por JOAO BISPO DE CARVALHO, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 28/05/1997, mediante o reconhecimento de trabalho em condições agressivas à saúde, e, sucessivamente, a conversão em aposentadoria por idade a partir de 09/08/2011 (quando implementou o requisito etário).

A r. sentença (ID 95637907 - Pág. 52/57) extinguiu o processo com resolução do mérito, em razão da decadência reconhecida. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais (ID 95637907 - Pág. 64/83), a parte autora argumenta a não incidência do instituto da decadência, ante a natureza fundamental do direito vindicado. Defende o reconhecimento da especialidade do intervalo de 08/05/1970 a 6/12/1974, com a revisão do benefício ou a conversão do mesmo em aposentadoria por idade. Postulou, ainda, a antecipação da tutela e condenação da parte ré na verba honorária.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012469-51.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO BISPO DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

*"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. **O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.**
4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.
2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.
5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.
6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.
7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.
11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a Carta de Concessão (ID 95637906 - Pág. 50), a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 28/05/1997.

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

No caso, observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 03/11/2011 (ID 95637906 - Pág. 4). Desta feita, restou caracterizada a decadência, razão pela qual imperiosa a extinção do processo com resolução do mérito.

O pedido do autor em que pretende a obtenção de benefício de aposentadoria por idade, mais vantajoso, cujo requisitos foram implementados em 09/08/2011 (65 anos), mediante o aproveitamento das contribuições vertidas, ou seja, "desaposentação".

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "**In** âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)." (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - Segundo revela a Carta de Concessão (ID 95637906 - Pág. 50), a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 28/05/1997.

3 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

4 - No caso, observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 03/11/2011 (ID 95637906 - Pág. 4). Desta feita, restou caracterizada a decadência, razão pela qual imperiosa a extinção do processo com resolução do mérito.

5 - O pedido do autor em que pretende a obtenção de benefício de aposentadoria por idade, mais vantajoso, cujo requisitos foram implementados em 09/08/2011 (65 anos), mediante o aproveitamento das contribuições verdadeiras, ou seja, "desaposentação".

6 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

7 - Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91

8 - Apelação do autor desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, na íntegra, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001659-75.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GETULIO DA SILVA CORREIA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001659-75.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GETULIO DA SILVA CORREIA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por GETÚLIO DA SILVA CORREIA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 97423233 – págs. 92/102), proferida em 29/04/2016, julgou parcialmente procedente o pedido inicial. Reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 16/07/1992 a 31/07/2009 e de 18/09/2009 a 10/09/2013 e determinou “ao instituto previdenciário que considere os períodos acima descritos, converta o tempo especial pelo índice 1,4 (um vírgula quatro) de especial em comum, devendo somá-los aos demais períodos de trabalho da parte autora, já reconhecidos pela autarquia (fls. 52/53), e conceda aposentadoria por tempo de contribuição, identificada pelo NB 42/166.984885-4, requerida em 22-11-2013”, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Iseção das custas processuais. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97423233 – págs. 112/120), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor, eis que o autor não esteve em contato permanente com o esgoto. Subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária fixada.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001659-75.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GETULIO DA SILVA CORREIA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora ante a ausência de insurgência e, conseqüentemente, da reiteração de sua apreciação, nos termos do art. 523, §1º do CPC/73 vigente à época.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ºR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

*(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).*

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados *com gravis salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

*(...)*

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o *cômputo diferenciado*. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

**Do caso concreto.**

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 16/07/1992 a 31/07/2009 e de 18/09/2009 a 10/09/2013 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (22/11/2013).

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97423233 – págs. 52/53), nos períodos de 16/07/1992 a 31/07/2009 e de 18/09/2009 a 10/09/2013, laborados na Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo, o autor esteve exposto a umidade e esgoto, agentes nocivos enquadrados nos códigos 1.1.3 e 1.3.0 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 16/07/1992 a 31/07/2009 e de 18/09/2009 a 10/09/2013**, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*L."A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).*

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97423233 – págs. 54/55), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (22/11/2013 – ID 97423233 – pág. 24), contava com **38 anos, 3 meses e 13 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **não conheço do agravo retido interposto pelo autor, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e **de ofício**, determino que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. ESGOTO. UMIDADE. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELO AUTOR NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Agravo retido interposto pela parte autora não conhecido ante a ausência de insurgência e, conseqüentemente, da reiteração de sua apreciação, nos termos do art. 523, §1º do CPC/73 vigente à época.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - Os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 16/07/1992 a 31/07/2009 e de 18/09/2009 a 10/09/2013 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (22/11/2013).

10 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97423233 – págs. 52/53), nos períodos de 16/07/1992 a 31/07/2009 e de 18/09/2009 a 10/09/2013, laborados na Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo, o autor esteve exposto a umidade e esgoto, agentes nocivos enquadrados nos códigos 1.1.3 e 1.3.0 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

11 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 16/07/1992 a 31/07/2009 e de 18/09/2009 a 10/09/2013**, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

12 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

13 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97423233 – págs. 54/55), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (22/11/2013 – ID 97423233 – pág. 24), contava com **38 anos, 3 meses e 13 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

14 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Agravo retido interposto pelo autor não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido interposto pelo autor, dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de ofício, determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032129-19.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSEFA MARIA DA CONCEICAO SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LARA CRISTILLE LEIKO DAMNO GALINDO - SP354881-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032129-19.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSEFA MARIA DA CONCEICAO SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LARA CRISTILLE LEIKO DAMNO GALINDO - SP354881-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSEFA MARIA DA CONCEIÇÃO SANTOS em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade de sua titularidade.

A r. sentença (ID 107151127 - Pág. 45/46) reconheceu a decadência do direito de ação, julgando improcedente o pedido, com fulcro no art. 487, II, do CPC, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107151127 - Pág. 54/55), a parte autora sustenta não ser aplicável a decadência ao caso, aduzindo que "o direito da apelante é latente no sentido de que poderá ser revisado proventos recebidos da apelada nos últimos dez anos".

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032129-19.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSEFA MARIA DA CONCEICAO SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: LARA CRISTILLE LEIKO DAMNO GALINDO - SP354881-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

**"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a Carta de Concessão (ID 107151127 - Pág. 10), a aposentadoria por idade teve sua DIB fixada em **09/08/1999**, com início de pagamento na mesma data.

Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, não há retroatividade legislativa, devendo apenas ser aplicada a dicação do artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "**a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação**".

No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu no ano de 2009. Observa-se que a recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em **26/08/2015**. O pedido de revisão na via administrativa também foi formulado somente em 18/05/2015 (ID 107151127 - Pág. 12). Desta feita, reputo bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição. Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "**o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição**". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - Segundo revela a Carta de Concessão, a aposentadoria por idade teve sua DIB fixada em **09/08/1999**, com início de pagamento na mesma data.

3 - Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, não há retroatividade legislativa, devendo apenas ser aplicada a dicação do artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "**a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação**".

4 - No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu no ano de 2009. Observa-se que a recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 26/08/2015. O pedido de revisão na via administrativa também foi formulado somente em 18/05/2015. Desta feita, reputa-se bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

5 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

6 - Apelação da parte autora desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023799-67.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BASILEU SOUZA PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N  
APELADO: BASILEU SOUZA PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0023799-67.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BASILEU SOUZA PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N  
APELADO: BASILEU SOUZA PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas por BASILEU SOUZA PINHEIRO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por aquele, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e de tempo comum.

Deferida a produção de prova pericial, a Autarquia interpôs agravo retido (ID 107426052 - Pág. 74 e 82/90).

A r. sentença (ID 107426052 - Pág. 113/117) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor no período de 12/03/1976 a 10/05/1976 e como tempo de serviço o período de 1º/06/1971 a 11/12/1972, condenando o INSS a revisar o benefício do autor, desde a data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial calculada de acordo com o disposto na Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal. Consignou que, sobre as parcelas vencidas, incidirão juros de mora e correção monetária à época da liquidação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107426052 - Pág. 122/128), a parte autora postula, preliminarmente, a nulidade do *decisum*, por cerceamento de defesa, eis que deferida a prova pericial, o magistrado encerrou a instrução e julgou o feito, sem a realização daquela. No mérito, requer o reconhecimento do labor especial de 11/05/1976 a 22/01/1979, o qual restaria demonstrado através da perícia, ante a ausência de fornecimento de laudo pericial de condições ambientais pela empregadora, e a majoração da verba honorária. Prequestiona a matéria.

O INSS, por sua vez, apela pleiteando a reforma da sentença, ao fundamento de que o autor não comprovou a submissão a agentes nocivos durante o período em que alega, inexistindo laudo técnico contemporâneo. Prequestiona a matéria (ID 107426052 - Pág. 130/139).

Contrarrazões apenas do demandante (ID 107426052 - Pág. 147/151).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0023799-67.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BASILEU SOUZA PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N  
APELADO: BASILEU SOUZA PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez não reiterada sua apreciação em razões de apelação, a contento do disposto no art. 523, §1º, do CPC/73, vigente à época.

Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais e de tempo comum.

Como é sabido, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

No caso em apreço, o autor coligiu não somente cópia da CTPS, a qual somente seria suficiente se a atividade exercida pudesse ser enquadrada nos Decretos de regência.

Não obstante não tenha justificado a ausência de apresentação de documentação comprobatória do seu direito, requereu, de forma reiterada, a produção de perícia técnica, no intuito de elucidar a questão atinente à especialidade do labor desempenhado nos períodos não reconhecidos pela autarquia previdenciária - 12/03/1976 a 10/05/1976 e 11/05/1976 a 22/01/1979.

Deferida a realização de prova pericial, a qual foi mantida após a interposição de agravo retido pelo INSS (ID 107426052 – Pág. 74 e 99), entendeu o Digno Juiz de 1º grau, posteriormente, ser o caso de julgamento antecipado da lide, proferindo sentença de parcial procedência do pedido principal, afastando o reconhecimento do labor especial no interstício de 11/05/1976 a 22/01/1979, ao fundamento de que “a função de operador de reservatório não está prevista em nenhum dos decretos previdenciários”, sem levar a efeito a realização da perícia a qual, repise-se, já havia sido deferida, com aprovação dos quesitos formulados pelo demandante.

**In casu**, o julgamento antecipado da lide após o deferimento de prova pericial sem a sua realização ou alteração da anterior decisão, com a improcedência da pretensão deduzida pelo autor, importa efetivamente em cerceamento de defesa.

Neste sentido:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SOCIEDADE DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU ? SESNI. AÇÃO ANULATÓRIA DE COBRANÇA REFERENTE À APLICAÇÃO IRREGULAR DE RECURSOS QUE LHE FORAM TRANSFERIDOS A TÍTULO DE SUBVENÇÃO SOCIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE APÓS DEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO. 1-) Ação em que se busca a anulação de cobrança inicialmente feita pelo Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado e posteriormente encaminhada ao Tribunal de Contas da União, dando ensejo à instauração de Tomada de Contas Especial, ainda em tramitação naquela Corte, envolvendo valores recebidos a título de subvenção. 2-) Configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, desde que deferida previamente a produção de prova pericial, notadamente em se tratando de ação anulatória de cobrança, em que se pretende comprovar a correção na aplicação dos valores recebidos. 3-) Acresce que, ainda que se concluisse pela desnecessidade da produção dessa prova, o que não é o caso, haveria que se intimar as partes, de modo a possibilitar-lhes manifestar eventual inconformismo, por meio do recurso próprio. 4-) O ofício endereçado às autoras caracteriza cobrança, na medida em que, além de informar a detecção de supostas impropriedades na utilização dos recursos recebidos, a título de subvenção, comunica que será instaurada Tomada de Contas Especial e, em consequência, enviado o processo para o TCU. Uma vez apuradas irregularidades na TCE e lavrado o respectivo acórdão pelo TCU, este serve de suporte à União, para ajuizamento de eventual execução por título extrajudicial, ex vi do disposto no § 3º do artigo 71 da Constituição Federal de 1988. 5-) Rejeitada a alegada impropriedade do meio processual adotado pelas autoras para questionamento dos valores que lhes estão sendo cobrados. 6-) Rejeitada a pretensão da União de condenação das autoras por litigância de má fé. 7-) Sentença anulada. 8-) Apelação das autoras provida. 9-) Apelação da União prejudicada.*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL 0013449-96.2001.4.02.0000, ANTÔNIO CRUZ NETTO, TRF2.) (grifo nosso)

**USUCAPÍÃO, JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE APOS DEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL, CERCEAMENTO DE DEFESA, APELO PROVIDO. I- APOS O DEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL NÃO PODE O JUIZ JULGAR A LIDE ANTECIPADAMENTE, EM OBEDIÊNCIA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. II- APELO PROVIDO, PARA QUE SEJADADO REGULAR ANDAMENTO AO PROCESSO E PRODUZIDA A PROVA REQUERIDA.**

(ApCiv 0034057-10.1990.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEDRO ROTA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:26/09/1995 PÁGINA: 64851/64852.) (grifo nosso)

Assevero que não cabe, neste momento, a discussão acerca da imprescindibilidade ou não da dilação probatória, eis que a mesma já havia sido deferida, não havendo reiteração do agravo retido interposto pelo INSS.

Dessa forma, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.

Diante do exposto, **não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, dou provimento** à apelação da parte autora para **anular a r. sentença** vergastada, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, **restando prejudicada** a remessa necessária e a análise da apelação interposta pela Autarquia.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE APÓS O DEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. NULIDADE DO JULGADO. AGRAVO RETIDO DO INSS NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADAS.

1 - Deixa-se de conhecer do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez não reiterada sua apreciação em razão de apelação, a contento do disposto no art. 523, §1º, do CPC/73, vigente à época.

2 - Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais e de tempo comum.

3 - Até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - No caso em apreço, o autor coligiu não somente cópia da CTPS, a qual somente seria suficiente se a atividade exercida pudesse ser enquadrada nos Decretos de regência. Não obstante não tenha justificado a ausência de apresentação de documentação comprobatória do seu direito, requereu, de forma reiterada, a produção de perícia técnica, no intuito de elucidar a questão atinente à especialidade do labor desempenhado nos períodos não reconhecidos pela autarquia previdenciária - 12/03/1976 a 10/05/1976 e 11/05/1976 a 22/01/1979.

5 - Deferida a realização de prova pericial, a qual foi mantida após a interposição de agravo retido pelo INSS, entendeu o Digno Juiz de 1º grau, posteriormente, ser o caso de julgamento antecipado da lide, proferindo sentença de parcial procedência do pedido principal, afastando o reconhecimento do labor especial no interstício de 11/05/1976 a 22/01/1979, ao fundamento de que “a função de operador de reservatório não está prevista em nenhum dos decretos previdenciários”, sem levar a efeito a realização da perícia a qual, repise-se, já havia sido deferida, com aprovação dos quesitos formulados pelo demandante.

6 - O julgamento antecipado da lide após o deferimento de prova pericial sem a sua realização ou alteração da anterior decisão, com a improcedência da pretensão deduzida pelo autor, importa efetivamente em cerceamento de defesa.

7 - Não cabe, neste momento, a discussão acerca da imprescindibilidade ou não da dilação probatória, eis que a mesma já havia sido deferida, não havendo reiteração do agravo retido interposto pelo INSS.

8 - Dessa forma, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.

9 - Agravo retido do INSS não conhecido. Apelação da parte autora provida. Prejudicadas a remessa necessária e a análise da apelação do INSS.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido interposto pelo INSS, dar provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, restando prejudicada a remessa necessária e a análise da apelação interposta pela Autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007829-39.2012.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007829-39.2012.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL INACIO DE OLIVEIRA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA STRANGUETTI - SP260103-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por MANOEL INÁCIO DE OLIVEIRA em face daquele e da UNIÃO FEDERAL, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o cômputo de todos os períodos trabalhados, a adequação aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, a aplicação da paridade com os ferroviários, nos termos da Lei 8.186/91 e da Lei 10.478/02, e indenização por danos materiais.

A r. sentença (ID 106438691 - Pág. 112/125) julgou parcialmente procedentes os pedidos, para condenar o INSS a reconhecer como especial a atividade exercida pelo autor no período compreendido entre 29/04/1995 e 13/10/1996 (laborado na CPTM) e a revisar a aposentadoria concedida, considerando a melhor forma de cálculo, a revisar a renda mensal do benefício, observando-se o novo teto previsto na Emenda Constitucional nº 41/03 e, por fim, a pagar os atrasados, devidos desde a DIB, observada a prescrição quinquenal contada da data de ajuizamento da ação, atualizados e com juros de mora nos termos da Resolução CJF 267/13. Concedida a tutela antecipada. Reconhecida a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106438691 - Pág. 132/140), pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de ser impossível o reconhecimento da especialidade pelo enquadramento por categorial profissional após 29/04/1995. Acrescenta que, igualmente, não faz jus o autor à revisão pelo teto, "pois segundo o HISCRE (anexo) o seu benefício em 12/2003 possuía o valor correspondente a R\$1.285,79, e não estava, portanto, limitado ao teto anterior à EC 41/2003, que era no valor de R\$1.869,34".

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007829-39.2012.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL INACIO DE OLIVEIRA, UNIAO FEDERAL  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA STRANGUETTI - SP260103-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, saliento ser vedado ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Na exordial, a parte autora postulou, dentre outros, o cômputo de todos os períodos laborados, anexando CTPS e planilha de cálculo.

No entanto, verifica-se que o magistrado *a quo* não analisou o pleito de consideração dos vínculos empregatícios e reconheceu período especial não vindicado pelo autor (vide planilha anexa à exordial – ID 106438690 - Pág. 52).

Desta forma, a sentença é *citra petita* e *ultra petita*, eis que o magistrado expressamente não analisou pedido formulado na inicial e concedeu além do que postulado, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.

Destarte, a r. sentença deve ser integrada, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*, e reduzida aos limites do postulado, excluindo-se a condenação do INSS no cômputo do labor especial de 29/04/1995 a 13/10/1996, restando, por consequência, prejudicada a apelação deste, neste aspecto.

No mais, pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o cômputo de todos os períodos trabalhados, a adequação aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, a aplicação da paridade com os ferroviários, nos termos da Lei 8.186/91 e da Lei 10.478/02, e indenização por danos materiais.

A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio "*tantum devolutum quantum appellatum*", preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

#### Dos vínculos empregatícios.

Compulsando os autos, comparando-se a planilha efetiva pelo autor (ID 106438690 - Pág. 52) e o "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 106438691 - Pág. 45/47), infere-se que não foram considerados os vínculos de 05/02/1979 a 09/07/1980 e de 29/01/1981 a 14/10/1981, laborados, respectivamente, nas empresas "CODEPO Comercial e Indústria de Materiais para Construção Ltda" e "ARTEF Borracha Benflex Ltda".

A anotação do contrato de trabalho na CTPS do autor (ID 106438690 - Pág. 43) comprova os vínculos laborais mantidos com as empresas supramencionadas.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Asseverar ser infundada a alegação do INSS de que "as supostas cópias de CTPS de fls. 40 são inclusive "apócrifas", correspondente a folhas soltas de CTPS que podem inclusive pertencer a terceiro. Especificamente quanto às páginas 15 e 16 contidas a fls. 40, que são inclusive páginas repetidas das páginas 15 e 16 existentes a fls. 38, mas com vínculos anotados diversos e não contidos regularmente no CNIS, razão pela qual devem ser prontamente afastados como prova das alegações do autor, vez que não apresentada a CTPS original", isto porque as páginas em que constam os vínculos são sequenciais e estão intercaladas com outros dois períodos laborais reconhecidos pelo ente autárquico.

Ressalto que no CNIS do demandante há anotação da admissão, em 05/02/1979, na empresa "CODEPO Comercial e Indústria de Materiais para Construção Ltda.", sem data de saída, não podendo o segurado ser prejudicado por referida ausência (ID 106438690 - Pág. 47).

Por fim, era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes no registro apostado na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao recálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.

A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSECUTÓRIOS.*

*- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.*

*Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.*

*- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade *juris tantum*, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." *Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.**

*- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.*

*- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.*

*- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus que não de desincumbiu nestes autos.*

*- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.*

(...)

*- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.*

(...)

*- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."*

*(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.*

*II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.*

*III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.*

*IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95.*

(...)

*XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.*

*XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)*

Assim sendo, reconheço os vínculos empregatícios nos períodos de 05/02/1979 a 09/07/1980 e de 29/01/1981 a 14/10/1981, constante na CTPS e semanotação no CNIS.

Passo à análise do pleito de revisão da aposentadoria.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Neste contexto, conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do períodos comuns reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data do requerimento administrativo (29/11/2002), o autor contava com **36 anos, 01 mês e 21 dias de tempo de contribuição**, o que lhe garante a percepção do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição integral**, fazendo jus à revisão pleiteada.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29/11/2002), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos comuns.

**Da readequação aos novos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.**

Quanto ao mérito, a questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

*(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)*

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

*In casu*, compulsando os autos, verifico que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve termo inicial (DIB) em 29/11/2002 (ID 106438690 - Pág. 44).

E, nos termos da Carta de Concessão/Memória de Cálculo, constato que o salário-de-benefício apurado por ocasião do cálculo do benefício do autor sofreu limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época.

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício ao teto fixado pela EC 41/2003, a partir de dezembro de 2003, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

#### Dos consectários legais.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária**, para reduzir a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS no cômputo do período especial de 29/04/1995 a 13/10/1996, e para integrá-la, reconhecendo os lapsos comuns de 05/02/1979 a 09/07/1980 e de 29/01/1981 a 14/10/1981, e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e **dou por prejudicada, em parte, a apelação do INSS, negando-lhe provimento quanto ao pleito remanescente**, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *CITRA PETITA* E *ULTRA PETITA*. INTEGRAÇÃO DO JULGADO E REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. PERÍODO COMUM. CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PREJUDICADA E DESPROVIDA.

1 - Salienta-se ser vedado ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consante o art. 492 do CPC/2015.

2 - Na exordial, a parte autora postulou, dentre outros, o cômputo de todos os períodos laborados, anexando CTPS e planilha de cálculo. No entanto, verifica-se que o magistrado *a quo* não analisou o pleito de consideração dos vínculos empregatícios e reconheceu período especial não vindicado pelo autor (vide planilha anexa à exordial).

3 - Desta forma, a sentença é *citra petita* e *ultra petita*, eis que o magistrado expressamente não analisou pedido formulado na inicial e concedeu além do que postulado, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

4 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.

5 - Destarte, a r. sentença deve ser integrada, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*, e reduzida aos limites do postulado, excluindo-se a condenação do INSS no cômputo do labor especial de 29/04/1995 a 13/10/1996, restando, por consequência, prejudicada a apelação deste, neste aspecto.

6 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o cômputo de todos os períodos trabalhados, a adequação aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, a aplicação da paridade com os ferroviários, nos termos da Lei 8.186/91 e da Lei 10.478/02, e indenização por danos materiais.

7 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio "*tantum devolutum quantum appellatum*", preconizado no art. 515, *caput*, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

8 - Compulsando os autos, comparando-se a planilha efetiva pelo autor e o 'resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição', infere-se que não foram considerados os vínculos de 05/02/1979 a 09/07/1980 e de 29/01/1981 a 14/10/1981, laborados, respectivamente, nas empresas "CODEPO Comercial e Indústria de Materiais para Construção Ltda" e "ARTEF Borracha Benflex Ltda".

9 - A anotação do contrato de trabalho na CTPS do autor comprova os vínculos laborais mantidos com as empresas supramencionadas.

10 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

11 - Infundada a alegação do INSS de que "*as supostas cópias de CTPS de fls.40 são inclusive "apócrifas", correspondente a folhas soltas de CTPS que podem inclusive pertencer a terceiro. Especificamente quanto às páginas 15 e 16 contidas a fls. 40, que são inclusive páginas repetidas das páginas 15 e 16 existentes a fls. 38, mas com vínculos anotados diversos e não contidos regularmente no CNIS, razão pela qual devem ser prontamente afastados como prova das alegações do autor, vez que não apresentada a CTPS original*", isto porque as páginas em que constam os vínculos são sequenciais e estão intercaladas com outros dois períodos laborais reconhecidos pelo ente autárquico.

12 - Ressalta-se que no CNIS do demandante há anotação da admissão, em 05/02/1979, na empresa "CODEPO Comercial e Indústria de Materiais para Construção Ltda.", sem data de saída, não podendo o segurado ser prejudicado por referida ausência.

13 - Por fim, era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes no registro apostado na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao recálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. Precedentes.

14 - Reconhecidos os vínculos empregatícios nos períodos de 05/02/1979 a 09/07/1980 e de 29/01/1981 a 14/10/1981, constante na CTPS e semanotação no CNIS.

15 - Procedendo ao cômputo do períodos comuns reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data do requerimento administrativo (29/11/2002), o autor contava com 36 anos, 01 mês e 21 dias de tempo de contribuição, o que lhe garante a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, fazendo jus à revisão pleiteada.

16 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29/11/2002), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos comuns.

17 - Da readequação aos novos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

18 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

19 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

20 - A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve termo inicial (DIB) em 29/11/2002. E, nos termos da Carta de Concessão/Memória de Cálculo, constato que o salário-de-benefício apurado por ocasião do cálculo do benefício do autor sofreu limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época.

21 - Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício ao teto fixado pela EC 41/2003, a partir de dezembro de 2003, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

22 - Saliente-se que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente prejudicada e desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, para reduzir a r. sentença aos limites do pedido, excluindo-se a condenação do INSS no cômputo do período especial de 29/04/1995 a 13/10/1996, e para integrá-la, reconhecendo os lapsos comuns de 05/02/1979 a 09/07/1980 e de 29/01/1981 a 14/10/1981, e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e dar por prejudicada, em parte, a apelação do INSS, negando-lhe provimento quanto ao pleito remanescente, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000986-19.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JACINTO DE SOUZA LOPES  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792316-90.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MIGUEL DOS SANTOS DUTRA  
Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0043111-92.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0043111-92.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA APARECIDA MACHADO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99380432, p. 104-109) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (23/06/2015), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 99380432, p. 112-124), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede que a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0043111-92.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 1º/08/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 23/06/2015 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (23/06/2015) até a prolação da sentença (1º/08/2017), somam-se 25 (vinte e cinco) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária** nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 10 de maio de 1953 (ID 99380432, p. 29), com implimento do requisito etário em 10 de maio de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 15/05/2000 a 1º/06/2000 e de 16/09/2002 a 30/10/2002 (ID 99380432, p. 30-33); e de certidão de casamento dos pais dela, realizado em 1954, na qual o genitor foi qualificado como lavrador (ID 99380432, p. 38).

O documento em nome do genitor não se aproveita, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, por ser anterior ao período de carência que pretende comprovar.

No que tange à CTPS da própria autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

*3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Ação rescisória improcedente."*

*(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COM O PERÍODO RECLAMADO.*

*1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.*

*3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)*

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

*- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implimento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.*

*- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).*

- *Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".*

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseqüente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Observe que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que o tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e, de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

## EMENTA

REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 23/06/2015 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (23/06/2015) até a prolação da sentença (1º/08/2017), somam-se 25 (vinte e cinco) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2008) por, pelo menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

- 4 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 15/05/2000 a 1º/06/2000 e de 16/09/2002 a 30/10/2002; e de certidão de casamento dos pais dela, realizado em 1954, na qual o genitor foi qualificado como lavrador.
- 5 - O documento em nome do genitor não se aproveita, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, por ser anterior ao período de carência que pretende comprovar.
- 6 - No que tange à CTPS da própria autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.
- 7 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 8 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973; REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 9 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 10 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 11 - Remessa necessária não conhecida. Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5434406-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SEBASTIANA RODRIGUES LIMA  
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA FONTANA FRANCO - SP168970-N, EDUARDO FABRRI - SP295838-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232576-64.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA APARECIDA HOCH  
Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO VIEIRA PINTO JUNIOR - SP305687-N, ISMAEL PEDROSO CAMARGO FILHO - SP320013-N, TENILLE PARRA LUSVARDI - SP328815-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231196-06.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012031-47.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GUILHERME MULLER  
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012031-47.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GUILHERME MULLER  
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por GUILHERME MULLER, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença (ID 106378845, p. 113-116) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir de 30/03/2015, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Em razão das razões (ID 106378845, p. 119-125), o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o período de exercício de labor rural não pode ser computado para efeito de carência.

O autor apresentou contrarrazões (ID 106378845, p. 140-144).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012031-47.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao ponto, restou assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.674.221/SP, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia repetitiva (Tema nº 1.007), o entendimento segundo o qual é permitido ao segurado mesclar os períodos de atividade rural e urbana, para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sendo indiferente a qual regime pertença (rural ou urbano) por ocasião do requerimento do benefício, desde que respeitada a exigência etária, conforme se verifica *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º, E 4º, DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COMO PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identifiçá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º, e 4º, no art.

48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.

407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária ao objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetuado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida."

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) (destaque nosso)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 30 de março de 2010 (ID 106378845, p. 22), deveria o autor comprovar a carência de 174 (cento e setenta e quatro) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

A controvérsia cinge-se aos períodos de labor rural de 1º/01/1973 a 31/12/1978 e de 1º/11/1983 a 31/12/1998 – reconhecidos administrativamente conforme documentação acostada aos autos (ID 106378845, p. 22) –, os quais, segundo alegação da autarquia, não podem ser computados para efeito de carência.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

No mais, o resumo de documentos aponta um total de mais de 25 anos de atividade laborativa (ID 106378845, p. 70-71), englobando períodos de recolhimento como contribuinte individual, devidamente apontados no extrato do CNIS juntado aos autos (ID 106378845, p. 126).

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. RECONHECIMENTO EM SEDE ADMINISTRATIVA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO INCONTROVERSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 30 de março de 2010, deveria o autor comprovar a carência de 174 (cento e setenta e quatro) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.
- 2 - A controvérsia cinge-se aos períodos de labor rural de 1º/01/1973 a 31/12/1978 e de 1º/11/1983 a 31/12/1998 – reconhecidos administrativamente conforme documentação acostada aos autos –, os quais, segundo alegação da autarquia, não podem ser computados para efeito de carência.
- 3 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.
- 4 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.
- 5 - No mais, o resumo de documentos aponta um total de mais de 25 anos de atividade laborativa, englobando períodos de recolhimento como contribuinte individual, devidamente apontados no extrato do CNIS juntado aos autos (ID 106378845, p. 126).
- 6 - Diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora fixados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005101-13.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SUELI FLORES NANI  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO AUGUSTO FASCINA - SP264509  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005101-13.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SUELI FLORES NANI  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO AUGUSTO FASCINA - SP264509  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta por SUELI FLORES NANI, em ação previdenciária ajuizada em 20/11/2013, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" e, se preenchidos os requisitos legais, a posterior conversão em "aposentadoria por invalidez".

Documentos carreados no formato de cópias reprográficas: CTPS (ID 104582260 – pág. 14/15) e documentação médica (ID 104582260 – pág. 17/20, 23/29 e 40).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 104582260 – pág. 30).

Adiantados os efeitos da tutela jurisdicional em 13/12/2013, determinando-se a implantação de "auxílio-doença" (ID 104582260 – pág. 42/43), cumprida a providência pelo INSS (ID 104582260 – pág. 46).

Citação do INSS realizada em 21/01/2014 (ID 104582260 – pág. 49).

Laudas extraídas dos bancos de dados previdenciários, designados CNIS e Plenus (ID 104582260 – pág. 16, 59/66 e 109/110).

Laudo de perícia médico-judicial juntado (ID 104582260 – pág. 143/151), respondendo-se aos quesitos formulados (ID 104582260 – pág. 34/35 e 57/58).

A r. sentença prolatada em 20/08/2015 (ID 104582260 – pág. 162/163), reafirmando a tutela anterior,  **julgou procedente**  a ação, condenando o INSS no pagamento de "aposentadoria por invalidez" à parte autora, a contar da juntada do laudo pericial (01/07/2015), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o saldo de atrasados, a ser pago de uma só vez. Condenação da autarquia também em despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença. Isento o INSS de custas, por força de lei. Determinado o reexame obrigatório da sentença.

Apelou a parte demandante (ID 104582260 – pág. 172/175), requerendo a fixação do termo inicial da benesse em 02/10/2012, correspondente à data da cessação do "auxílio-doença" (sob NB 551.836.094-7; ID 104582260 – pág. 21).

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005101-13.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SUELI FLORES NANI  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO AUGUSTO FASCINA - SP264509  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

### **Da remessa determinada**

Destaco o não-cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/08/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

**§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.**

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, **desde 01/07/2015**.

Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício com renda mensal inicial (RMI) de **R\$ 788,00** (ID 104582260 – pág. 180).

Constata-se, portanto, a totalização de 02 prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

#### **Do apelo da autora**

Em sede de apelação, insurge-se a parte autora *apenas* no tocante ao termo inicial do benefício, pretendendo retroaja a 02/10/2012, data da interrupção administrativa do "auxílio-doença".

Pois bem

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na *data do requerimento administrativo*, se houver, **ou** na *data da citação*, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do "auxílio-doença" precedente, sob NB 551.836.094-7 (ID 104582260 – pág. 21), a DIB da "aposentadoria por invalidez" deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento – DER (04/06/2012) até a sua cessação (02/10/2012), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou provimento ao apelo do autor**, para fixar a DIB da "aposentadoria por invalidez" na data da cessação do "auxílio-doença" pretérito, ocorrida em 02/10/2012, preservada, no mais, a r. sentença.

É como voto.

---

#### **EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA INCABÍVEL. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.**

1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em **20/08/2015**, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

2 - Houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, **desde 01/07/2015**.

3 - Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício com renda mensal inicial (RMI) de **R\$ 788,00**.

4 - A totalização de 02 prestações no valor *supra*, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

5 - Insurge-se a parte autora *apenas* no tocante ao termo inicial do benefício, pretendendo retroaja a 02/10/2012, data da interrupção administrativa do "auxílio-doença".

6 - Do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na *data do requerimento administrativo*, se houver, **ou** na *data da citação*, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

7 - Em vista da persistência da incapacidade, quando da cessação do "auxílio-doença" precedente, sob NB 551.836.094-7, a DIB da "aposentadoria por invalidez" deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento – DER (04/06/2012) até a sua cessação (02/10/2012), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

8 - Remessa necessária não conhecida.

9 - Apelação do autor provida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento ao apelo do autor, para fixar a DIB da "aposentadoria por invalidez" na data da cessação do "auxílio-doença" pretérito, ocorrida em 02/10/2012, preservada, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006559-36.2014.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE FRANCISCO CHANTALDAS CHAGAS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006559-36.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE FRANCISCO CHANTAL DAS CHAGAS  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSE FRANCISCO CHANTAL DAS CHAGAS, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde, além de tempo de serviço comunanotado na CTPS.

A r. sentença (ID 95700319 - Págs. 14/31) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de trabalho comum urbano de 20/03/1996 a 17/06/1996 e 15/03/1997 a 10/09/1997. Deixou de condenar em custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais (ID 95700319 - Pág. 34), a parte autora suscita preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação. No mérito, defende o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 24/04/1972 a 21/05/1979, 20/06/1979 a 27/09/1979 e 15/09/1980 a 25/09/1980, 17/10/1980 a 28/07/1981, 22/01/1987 a 25/04/1989 e 28/04/1989 a 03/01/1990.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006559-36.2014.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE FRANCISCO CHANTAL DAS CHAGAS  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Rejeitada a preliminar de ausência de fundamentação, arguida pela parte autora, eis que restaram inteiramente explicitadas na sentença as razões de direito e de fato, com respaldo no conjunto probatório, que levaram o juízo a sua conclusão.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpr salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliante-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003 AO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### **Do caso concreto.**

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 24/04/1972 a 21/05/1979, 20/06/1979 a 27/09/1979 e 15/09/1980 a 25/09/1980, 17/10/1980 a 28/07/1981, 22/01/1987 a 25/04/1989 e 28/04/1989 a 03/01/1990.

Nos lapsos de 24/04/1972 a 21/05/1979, 20/06/1979 a 27/09/1979 e 15/09/1980 a 25/09/1980, trabalhados em prol da "Servix Engenharia S/A", os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 95700323 - Págs. 120/125, ID 95700323 - Págs. 128/129 e ID 95700323 - Págs. 132/133), com registros ambientais respaldados por profissional habilitado, que informam a submissão do autor aos ruídos de: 80,8dB de 24/04/1972 a 31/12/1972; 90,5dB de 01/01/1973 a 31/05/1979; 86,2dB de 20/06/1979 a 27/09/1979; e 90,5dB de 15/09/1980 a 25/09/1980. Portanto, em fragor sempre superior ao limite de tolerância.

No que diz respeito ao interím de 17/10/1980 a 28/07/1981, em que o requerente trabalhou na "Constran S/A - Construções e Comércio", como "encarregado de carpinteiro", consta dos autos apenas o formulário DSS-8030 (ID 95700323 - Pág. 74), indicando a exposição ao fragor de 90dB, contudo, desacompanho do laudo técnico. Assim, inviável o reconhecimento da especialidade no interstício.

De 22/01/1987 a 25/04/1989 e 28/04/1989 a 03/01/1990, atestada a sujeição do demandante à pressão sonora de 96,4dB, no trabalho em prol da "Mendes Júnior Engenharia S/A", consoante se depreende dos formulários de ID 95700323 - Págs. 85/86 e laudo técnico de ID 95700323 - Págs. 87/88. Logo, também extrapolando o limite de tolerância.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais os períodos 24/04/1972 a 21/05/1979, 20/06/1979 a 27/09/1979 e 15/09/1980 a 25/09/1980, 22/01/1987 a 25/04/1989 e 28/04/1989 a 03/01/1990, em razão da exposição a ruído excessivo.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, *verbis*:

*"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher: e*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher: e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior*

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher: e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:*

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum e especial incontroversos (resumo de documentos – ID 95700323 - Pág. 184/189) ao comum e especial, reconhecidos nesta demanda, este último convertido em comum, verifica-se que a parte autora contava com **32 anos, 8 meses e 29 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (10/04/2006 – ID 95700323 - Pág. 193) e mais de 30 anos de serviço até a data da publicação da Emenda Constitucional 20/98, em 16/12/98, o que lhe assegura o direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (art. 3º, direito adquirido).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/04/2006 – ID 95700323 - Pág. 193), consoante preleciona a Lei nº 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido."*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento."*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 24/04/1972 a 21/05/1979, 20/06/1979 a 27/09/1979 e 15/09/1980 a 25/09/1980, 22/01/1987 a 25/04/1989 e 28/04/1989 a 03/01/1990 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição ao autor, conforme regras pretéritas à EC 20/98, a partir da data do requerimento administrativo (10/04/2006), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. NULIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. REJEITADA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO PROPORCIONAL CONCEDIDO. REGRAS PRETERITAS À EC Nº 20/1998. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Rejeitada a preliminar de ausência de fundamentação, arguida pela parte autora, eis que restaram inteiramente explicitadas na sentença as razões de direito e de fato, com respaldo no conjunto probatório, que levaram o juízo a sua conclusão.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 7 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 24/04/1972 a 21/05/1979, 20/06/1979 a 27/09/1979 e 15/09/1980 a 25/09/1980, 17/10/1980 a 28/07/1981, 22/01/1987 a 25/04/1989 e 28/04/1989 a 03/01/1990.
- 16 - Nos lapsos de 24/04/1972 a 21/05/1979, 20/06/1979 a 27/09/1979 e 15/09/1980 a 25/09/1980, trabalhados em prol da “*Servix Engenharia S/A*”, os Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 95700323 - Págs. 120/125, ID 95700323 - Págs. 128/129 e ID 95700323 - Págs. 132/133), com registros ambientais respaldados por profissional habilitado, que informam a submissão do autor aos ruídos de: 80,8dB de 24/04/1972 a 31/12/1972; 90,5dB de 01/01/1973 a 31/05/1979; 86,2dB de 20/06/1979 a 27/09/1979; e 90,5dB de 15/09/1980 a 25/09/1980. Portanto, em frágil sempre superior ao limite de tolerância.
- 17 - No que diz respeito ao interím de 17/10/1980 a 28/07/1981, em que o requerente trabalhou na “*Constran S/A – Construções e Comércio*”, como “*encarregado de carpinteiro*”, consta dos autos apenas o formulário DSS-8030 (ID 95700323 - Pág. 74), indicando a exposição ao fragor de 90dB, contudo, desacompanhado do laudo técnico. Assim, inviável o reconhecimento da especialidade no interstício.
- 18 - De 06/11/2006 a 05/02/2022/01/1987 a 25/04/1989 e 28/04/1989 a 03/01/1990, atestada a sujeição do demandante à pressão sonora de 96,4dB, no trabalho em prol da “*Mendes Júnior Engenharia S/A*”, consoante se depreende dos formulários de ID 95700323 - Págs. 85/86 e laudo técnico de ID 95700323 - Págs. 87/88. Logo, também extrapolando o limite de tolerância.
- 19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais os períodos 24/04/1972 a 21/05/1979, 20/06/1979 a 27/09/1979 e 15/09/1980 a 25/09/1980, 22/01/1987 a 25/04/1989 e 28/04/1989 a 03/01/1990, em razão da exposição a ruído excessivo.
- 20 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum e especial incontroversos (resumo de documentos – ID 95700323 - Pág. 184/189) ao comum e especial, reconhecidos nesta demanda, este último convertido em comum, verifica-se que a parte autora contava com **32 anos, 8 meses e 29 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (10/04/2006 – ID 95700323 - Pág. 193) e mais de 30 anos de serviço até a data da publicação da Emenda Constitucional 20/98, em 16/12/98, o que lhe assegura o direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (art. 3º, direito adquirido).
- 21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/04/2006 – ID 95700323 - Pág. 193), consoante preleciona a Lei nº 8.213/91.
- 22 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inequívoco que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 25 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 24/04/1972 a 21/05/1979, 20/06/1979 a 27/09/1979 e 15/09/1980 a 25/09/1980, 22/01/1987 a 25/04/1989 e 28/04/1989 a 03/01/1990 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição ao autor, conforme regras pretéritas à EC 20/98, a partir da data do requerimento administrativo (10/04/2006), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005269-30.2011.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N  
APELADO: CLAUDEMIR MESSIAS BRAGA  
Advogado do(a) APELADO: VICENTE PIMENTEL - SP124882-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005269-30.2011.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N  
APELADO: CLAUDEMIR MESSIAS BRAGA  
Advogado do(a) APELADO: VICENTE PIMENTEL - SP124882-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão (ID 107727883 – págs. 171/185), proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária.

Razões recursais (ID 107727883 – pág. 188/193), oportunidade em que o embargante alega omissão, no tocante à falta de interesse de agir, ante a apresentação de documento novo não submetido à análise na esfera administrativa, sobre o qual se fundou o reconhecimento da especialidade; além de omissão, contradição e obscuridade quanto à fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo, postulando sua fixação na data da juntada do documento novo ou na data da citação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005269-30.2011.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA - SP225013-N  
APELADO: CLAUDEMIR MESSIAS BRAGA  
Advogado do(a) APELADO: VICENTE PIMENTEL - SP124882-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito o v. acórdão expressamente consignou (ID 107727883 – págs. 178/179):

*"A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 16/03/1987 a 29/12/1989, de 22/04/1991 a 29/06/1993, de 03/03/1997 a 13/09/1999 e de 01/03/2000 a 21/11/2005, e condenou o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, a partir da data do primeiro requerimento administrativo (09/05/2008).*

*Conforme formulário e Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs:*

*- no período de 16/03/1987 a 29/12/1989, laborado na empresa Cargill Agrícola S/A, o autor esteve exposto a óleos e graxas; agentes químicos enquadrados no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 – formulário de fls. 33/34;*

*- no período de 22/04/1991 a 29/06/1993, laborado no Frigorífico G. J. Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB(A) - PPP fls. 97/98;*

*- no período de 03/03/1997 a 13/09/1999, laborado na Indústria Frigorífica Limtor Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 91 dB(A) - PPP de fls. 51/52; e*

*- no período de 01/03/2000 a 21/11/2005, laborado na Indústria e Comércio de Carnes Minerva Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 86 dB(A) - PPP de fls. 35/36.*

*Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 16/03/1987 a 29/12/1989, de 22/04/1991 a 29/06/1993, de 03/03/1997 a 13/09/1999 e de 19/11/2003 a 21/11/2005.*

*Ressalte-se que inviável o reconhecimento do labor especial no período de 01/03/2000 a 18/11/2003, eis que o autor esteve exposto a ruído inferior a 90 dB(A) exigidos à época.*

*Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1.4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fls. 172/175); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (09/05/2008 - fl. 16), contava com 35 anos e 11 meses de tempo total de atividade, suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição; fazendo, portanto, jus à revisão de seu benefício a partir desta data, conforme determinando em sentença".*

Em relação ao documento novo, não juntado na esfera administrativa no momento do primeiro requerimento, observo que sua apresentação posterior não caracteriza a alegada falta de interesse de agir, eis que, como demonstrado no acórdão vergastado, na referida data, o autor já havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Ressalte-se que os efeitos financeiros, independentemente da especialidade ser comprovada por documentos novos, são devidos desde a data do requerimento administrativo, conforme posicionamento majoritário desta 7ª Turma, com a ressalva do entendimento pessoal deste Relator, no sentido de incidirem a partir da citação.

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRgo RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013796-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: LUIZ AUGUSTO BOLDRIN  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENNO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por LUIZ AUGUSTO BOLDRIN contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, ora em fase de cumprimento provisório de sentença, indeferiu a expedição de ofício requisitório, por não haver o trânsito em julgado da ação principal.

Defende o recorrente, em síntese, a possibilidade de execução provisória da sentença, com a expedição de ofício requisitório relativo aos valores incontroversos, na forma do disposto no art. 512 do CPC.

É o suficiente relatório.

O acórdão proferido na demanda subjacente assegurou à parte autora a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo. O julgado em questão fora objeto da interposição de embargos declaratórios por ambas as partes, recursos que aguardam julgamento.

Ato contínuo, a parte autora deflagrou, em primeiro grau, o incidente provisório de cumprimento de sentença, oportunidade em que apresentou memória de cálculo dos valores que entende devidos. Sobreveio, então, a decisão denegatória, ora impugnada.

Pois bem

O provimento jurisdicional condenatório nas ações previdenciárias, nas quais se discute a concessão de benefícios, dá ensejo à formação de duas obrigações. A primeira confere ao credor o direito de requerer a implantação do benefício, caracterizando-se juridicamente, portanto, como uma obrigação de fazer. A segunda, por sua vez, assegura o direito ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, seguindo, portanto, o rito executivo estabelecido para as obrigações de pagar quantia certa.

No caso da execução provisória relativa ao pagamento das parcelas em atraso, é relevante ainda destacar que esse procedimento processual não se aplica aos débitos da Fazenda Pública, os quais se submetem à ordem cronológica de pagamento de precatórios, nos termos do artigo 100, caput, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 62/2009.

Aliás, esse é o entendimento jurisprudencial dominante na Suprema Corte, conforme precedente que trago à colação:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO CONSTITUCIONAL FINANCEIRO. SISTEMÁTICA DOS PRECATÓRIOS (ART. 100, CF/88). EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO. EMENDA CONSTITUCIONAL 30/2000.*

1. Fixação da seguinte tese ao Tema 45 da sistemática da repercussão geral: "A execução provisória de obrigação de fazer em face da Fazenda Pública não atrai o regime constitucional dos precatórios."

2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes.

3. A sistemática constitucional dos precatórios não se aplica às obrigações de fato positivo ou negativo, dado a excepcionalidade do regime de pagamento de débitos pela Fazenda Pública, cuja interpretação deve ser restrita. Por consequência, a situação rege-se pela regra de que toda decisão não autossuficiente pode ser cumprida de maneira imediata, na pendência de recursos não recebidos com efeito suspensivo.

4. Não se encontra parâmetro constitucional ou legal que obste a pretensão de execução provisória de sentença condenatória de obrigação de fazer relativa à implantação de pensão de militar, antes do trânsito em julgado dos embargos do devedor opostos pela Fazenda Pública.

5. Há compatibilidade material entre o regime de cumprimento integral de decisão provisória e a sistemática dos precatórios, haja vista que este apenas se refere às obrigações de pagar quantia certa.

6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF - RE 573872/RS - Tribunal Pleno - Rel. Min. EDSON FACHIN, julgado em 24/5/2017, DJe-204 DIVULG 08-09-2017 PUBLIC 11-09-2017)

Restriça a pretensão do autor à apuração dos valores em atraso, entendendo de rigor, ao menos neste exame de cognição sumária, manter-se a decisão impugnada.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001459-44.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NADIR FIGUEREDO  
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001459-44.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR FIGUEREDO  
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela parte autora, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Em julgamento colegiado, a 7ª Turma deste Tribunal, à unanimidade, não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS para determinar que as parcelas em atraso sejam acrescidas de juros de mora, de acordo com os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e de correção monetária, de acordo com o mesmo Manual, naquilo em que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/09, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009, bem como para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

A parte autora interps embargos de declaração em relação aos critérios de incidência da correção monetária, aos quais foi negado provimento.

Interposto recurso especial, foram os autos remetidos à Vice-Presidência desta Corte e devolvidos a este Relator para eventual juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/15, considerado o paradigma firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal acerca da matéria em questão (RE nº 870.947/SE).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001459-44.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR FIGUEREDO  
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O entendimento manifestado pelo colegiado, no sentido da aplicação da Lei nº 11.960/09 como critério de atualização monetária das prestações decorrentes da condenação destoa, efetivamente, daquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal no aresto paradigma invocado.

Isso porque aquela Colenda Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

Eis que de rigor, portanto, a adequação do aresto ao entendimento então firmado.

Ante o exposto, entendo ser o caso de retratação a que alude o art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, razão pela qual **dou provimento aos embargos de declaração da parte autora**, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para determinar a incidência da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento, mantendo, no mais, o r. julgado nos termos em que proferido.

É como voto.

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI Nº 11.960/09. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDOS.

1 - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

2 - Juízo de retratação. Embargos de declaração da parte autora providos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, no exercício do juízo de retratação, dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para determinar a incidência da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento, mantendo, no mais, o r. julgado nos termos em que proferido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013141-65.2012.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VENINA OLIVEIRA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ - SP122397-A  
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N  
APELADO: VENINA OLIVEIRA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROZALINA FERREIRA DA COSTA

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013141-65.2012.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VENINA OLIVEIRA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ - SP122397-A  
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N  
APELADO: VENINA OLIVEIRA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROZALINA FERREIRA DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ - SP122397-A  
Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por VENINA OLIVEIRA ALVES, em ação ajuizada por esta última, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 18/08/2014, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a cancelar a habilitação da atual beneficiária do segurado instituidor e corré, Rozalina, e a implantar o benefício de pensão por morte, em favor da autora, ressaltando a inexistência de direito às prestações atrasadas, por se tratar de dependente habilitada tardiamente. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a condição de dependente da autora, uma vez que não havia convivência marital entre ela e o falecido na época do passamento. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, em seu apelo, sustenta a exigibilidade das prestações atrasadas do benefício desde a data do requerimento administrativo.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013141-65.2012.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VENINA OLIVEIRA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ - SP122397-A  
Advogado do(a) APELANTE: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N  
APELADO: VENINA OLIVEIRA ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROZALINA FERREIRA DA COSTA  
Advogado do(a) APELADO: TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ - SP122397-A  
Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO - SP147871-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, in verbis:

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (\*grifei)

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

#### Do caso concreto.

O evento morte do Sr. João Batista da Costa, ocorrido em 01/07/1995, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que a corrê Rosalina Ferreira da Costa usufruiu do benefício de pensão por morte até a data do cumprimento da obrigação de fazer determinada na r. sentença, na condição de dependente do segurado instituidor (NB 1517014651).

A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a demandante conviveu maritalmente com o falecido desde 1984 até a data do óbito.

Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos:

- a) plano de saúde, contratado em 01/05/1992, no qual a autora inscreveu o falecido como seu dependente;
- b) alvará judicial concedido à autora para levantar os valores depositados na conta bancária do falecido;
- c) ficha médica e certidão de óbito, nas quais constam como residência do *de cujus* o mesmo domicílio indicado pela autora na proposta de admissão à Coopertel por ela firmada em 27/09/1995.

Registro que constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 29/05/2014, na qual foram ouvidas a autora e duas testemunhas.

Em seu depoimento pessoal, a autora disse ter convivido maritalmente com o falecido desde 1984 até a data do óbito. O casal não teve filhos em comum e morou na Sitemet e, posteriormente, na Fazenda Rio das Pedras, ambos os locais situados na Estrada do Rodhã. No que se refere às condições econômicas, a demandante afirmou que ela trabalhava como cozinheira na Unicamp e o *de cujus* era segurança na fazenda em que morava o casal. Afirmou que tinha remuneração superior àquela recebida pelo falecido. Quanto ao histórico afetivo do *de cujus*, a autora informou que ele, embora tivesse casado, encontrava-se separado de fato da corrê Rosalina há mais de trinta e dois anos. Após esse relacionamento, o *de cujus* estabeleceu uma união estável com a já falecida Srª. Eva, com quem teve quatro filhos. Dois anos depois da extinção desta sociedade de fato, a autora e o falecido passaram a conviver maritalmente. Este último relacionamento perdurou ininterruptamente até a época do passamento.

A primeira testemunha, a Srª. Janete Aparecida da Costa Arante, declarou ser filha do *de cujus* com a Srª. Eva Carvalho de Menezes. Segundo o seu relato, o *de cujus* casou com a Srª. Rosalina, com quem teve dois filhos. Embora tenha se separado de fato, o casal nunca formalizou o rompimento do vínculo conjugal. Em seguida, o falecido conheceu a Srª. Eva na cidade de Salinas e os dois fugiram para Campinas, onde conviveram maritalmente por vinte e dois anos. O casal teve quatro filhos, dos quais o mais novo, André, já faleceu. O *de cujus* e a Srª. Eva se separaram em 1984, época em que ele conheceu a autora. Este novo casal passou a conviver maritalmente a partir de 1985. Eles, juntamente com a testemunha e uma filha da demandante, moraram inicialmente em uma casa cedida pela empresa metalúrgica em que o falecido trabalhava à época. Após a rescisão de seu contrato de trabalho, o *de cujus*, a autora e as filhas se mudaram para a Fazenda Rio das Pedras, onde ele exerceu a atividade de vigilante até a época do passamento. A demandante passou a ganhar mais do que o falecido, pois começou a trabalhar como cozinheira na Unicamp. O casal envidava esforços comuns para custear as despesas do lar. Ao se casar com dezessete anos, a testemunha deixou de morar com a autora e o falecido e passou a conviver com seu atual cônjuge. Esclareceu ainda que sua mãe, a Srª. Eva, celebrou novas núpcias com outra pessoa após 1984 e veio a óbito em 2006. Sustentou ainda que seu marido foi o declarante na certidão de óbito e cometeu enganos quanto aos nomes dos filhos do falecido, atribuindo à corrê Rosalina a condição de genitora dos filhos da Srª. Eva. Por fim, disse que a autora conviveu maritalmente com o *de cujus* até a época do passamento.

A segunda testemunha, a Srª. Marli Aparecida Batismo Rufino, declarou ter trabalhado junto com a falecida desde 1986. Segundo o seu relato, a autora convivia maritalmente com o *de cujus*. Eles moraram na Fazenda Rio das Pedras e envidavam esforços comuns para custear as despesas do lar. O relacionamento perdurou ininterruptamente até a data do óbito. Após o óbito, a demandante teve que se mudar da Fazenda, pois o direito de usufruir o imóvel estava condicionado à prestações de serviço de vigilante pelo falecido.

Os relatos são convincentes no sentido de que o Sr. João e a Srª. Venina conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

Neste sentido, cumpre ressaltar que o conjunto probatório evidenciou que o falecido, embora não tenha extinguido formalmente seu vínculo conjugal com a corrê Srª. Rosalina Ferreira da Costa, já havia se separado de fato desta última muito antes da época do passamento, razão pela qual tal circunstância não inviabiliza o reconhecimento de sua união estável com a demandante.

Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito.

Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cujus*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

Por fim, não merece prosperar a pretensão da autora de receber os atrasados do benefício de pensão por morte desde a data do requerimento administrativo.

Compulsando os autos, constata-se que, em razão do óbito do segurado JOÃO BATISTA DA COSTA em 01/07/1995, foi concedido o benefício de pensão por morte à sua ex-cônjuge ROSALINA FERREIRA DA COSTA (NB 1517014651).

A demandante, por sua vez, ajuizou a presente demanda somente em 05/12/2012, visando obter sua habilitação como dependente válida do *de cuius*, pleito este que foi acolhido pela r. sentença, determinando, contudo, o pagamento apenas a partir da sua inscrição como dependente do falecido.

Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente.

A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

**"Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.**

§ 1º O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei."

O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior.

A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontramos dependentes do *de cuius*, em razão da perda recente do ente querido.

No caso concreto, apenas a ex-cônjuge do falecido se habilitou inicialmente para receber o benefício. Apenas na r. sentença houve o cancelamento de sua habilitação, em razão do reconhecimento da sua separação de fato do *de cuius* muito antes à época do passamento.

Assim não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com a única dependente válida do benefício até então, sob pena de dilapidar o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade.

De fato, a pretensão da demandante de receber novamente as parcelas atrasadas do benefício desde a data do requerimento administrativo, encontra óbice no princípio que veda o enriquecimento sem causa.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos:

**"PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.

2. Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulou administrativamente no prazo de trinta dias.

3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebem o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.

6. Recurso Especial provido."

(STJ - REsp 1655424/RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO APRECIADO NOS LIMITES DA IMPUGNAÇÃO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. ANÁLISE ACERCA DA EFETIVA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Inexiste violação ao art. 515 do CPC quando o Tribunal, ao examinar recurso de apelação, se restringe aos limites da impugnação.

2. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, passou a reconhecer e proteger, para todos os efeitos, a união estável entre homem e mulher.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.

4. A apreciação da condição de companheira e de sua dependência econômica ensejaria o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei 8.112/90, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, a posterior habilitação que incluir novo dependente só produz efeitos a partir de seu requerimento, não sendo reconhecido o direito a parcelas atrasadas. Hipótese em que inexistiu pedido administrativo de habilitação, motivo pelo qual a pensão será devida a partir da citação.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ - REsp 803657/PE - 5ª Turma - Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 294)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - HABILITAÇÃO TARDIA DE FILHA DO SEGURADO - ARTS. 74 E 76 DA LEI 8.213/91 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010.

2. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/91, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há que falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

3. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação da autora, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, sem que, para justificar o duplo custo, tenha praticado qualquer ilegalidade na concessão do benefício à outra filha do de cujus, que já recebe o benefício desde 21/06/2004.

4. Recurso especial provido."

(STJ - REsp 1377720/SC - 2ª Turma - Rel. Min. ELIANA CALMON, julgado em 25/6/2013, DJe 05/08/2013)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. UNIÃO ESTÁVEL/COMPANHEIRA. EX-CÔNJUGE. RATEIO. HABILITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

(...)

7. A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

8. No caso em apreço, deve ser rateada entre a companheira e a ex-esposa. Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"

(...)

13. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso interposto por Creuza Borzan improvido."

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0039937-90.2008.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, julgado em 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PARCELAS ATRASADAS. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Não há direito do absolutamente incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais dependentes anteriormente habilitados. AgRg no RESP 1523326/SC. 2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Apelação do INSS provida."

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 00012762220104036006 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

Ante o exposto, **nego provimento** aos recursos de apelação interpostos pela demandante e pelo INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. INDÍCIOS MATERIAIS CORROBORADOS POR PROVA ORAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. COBRANÇAS DOS ATRASADOS. IMPOSSIBILIDADE. HABILITAÇÃO TARDIA. VEDAÇÃO AO PAGAMENTO EM DUPLICIDADE DE BENEFÍCIO E AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. APELAÇÕES DA DEMANDANTE E DO INSS DESPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA.**

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

5 - O evento morte do Sr. João Batista da Costa, ocorrido em 01/07/1995, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que a corré Rosalina Ferreira da Costa usufruiu do benefício de pensão por morte até a data do cumprimento da obrigação de fazer determinada na r. sentença, na condição de dependente do segurado instituidor (NB 1517014651).

6 - A celexuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o *de cujus*.

7 - Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a demandante conviveu maritalmente com o falecido desde 1984 até a data do óbito. Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos: a) plano de saúde, contratado em 01/05/1992, no qual a autora inscreveu o falecido como seu dependente; b) alvará judicial concedido à autora para levantar os valores depositados na conta bancária do falecido; c) ficha médica e certidão de óbito, nas quais constam como residência do *de cujus* o mesmo domicílio indicado pela autora na proposta de admissão à Coopertel por ela firmada em 27/09/1995.

8 - Constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 29/05/2014, na qual foram ouvidas a autora e duas testemunhas.

9 - Os relatos são convincentes no sentido de que o Sr. João e a Srª. Venina conviveram como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

10 - Neste sentido, cumpre ressaltar que o conjunto probatório evidenciou que o falecido, embora não tenha extinguido formalmente seu vínculo conjugal com a corré Srª. Rosalina Ferreira da Costa, já havia se separado de fato desta última muito antes da época do passamento, razão pela qual tal circunstância não inviabiliza o reconhecimento de sua união estável com a demandante.

11 - Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito.

12 - Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o *de cujus*, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

13 - Por fim, não merece prosperar a pretensão da autora de receber os atrasados do benefício de pensão por morte desde a data do requerimento administrativo.

14 - Compulsando os autos, constata-se que, em razão do óbito do segurado JOÃO BATISTA DA COSTA em 01/07/1995, foi concedido o benefício de pensão por morte à sua ex-cônjuge ROSALINA FERREIRA DA COSTA (NB 1517014651).

15 - A demandante, por sua vez, ajuizou a presente demanda somente em 05/12/2012, visando obter sua habilitação como dependente válida do *de cujus*, pleito este que foi acolhido pela r. sentença, determinando, contudo, o pagamento apenas a partir da sua inscrição como dependente do falecido.

16 - Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente. A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91.

17 - O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior. A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontram os dependentes do *de cujus*, em razão da perda recente do ente querido.

18 - No caso concreto, apenas a ex-cônjuge do falecido se habilitou inicialmente para receber o benefício. Apenas na r. sentença houve o cancelamento de sua habilitação, em razão do reconhecimento da sua separação de fato do *de cujus* muito antes à época do passamento. Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com a única dependente válida do benefício até então, sob pena de dilapidar o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade.

19 - De fato, a pretensão da demandante de receber novamente as parcelas atrasadas do benefício desde a data do requerimento administrativo, encontra óbice no princípio que veda o enriquecimento sem causa. Precedentes.

20 - Apelações do INSS e da autora desprovidas. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos recursos de apelação interpostos pela demandante e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000499-18.2012.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA EUNICE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DARLEI DENIZ ROMANZINI - SP166163-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000499-18.2012.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EUNICE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DARLEI DENIZ ROMANZINI - SP166163-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo do patrono da parte autora, em ação ajuizada por MARIA EUNICE DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 99792707, p. 166-176) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (10/08/2011), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Arbitrou os honorários advocatícios em R\$ 800,00.

Em razões recursais (ID 99792707, p. 192-196), o INSS pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Por sua vez, o patrono da parte autora, em recurso adesivo, pede a majoração dos honorários advocatícios (ID 99792707, p. 203-206).

A parte autora e o INSS apresentaram contrarrazões (ID 99792707, p. 200-202, p. 210-211).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000499-18.2012.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EUNICE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DARLEI DENIZ ROMANZINI - SP166163-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

No caso em apreço, a sentença julgou procedente o pedido. As controvérsias cingem-se aos critérios de incidência de correção monetária e dos juros de mora, bem como à fixação dos honorários advocatícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Honorários advocatícios fixados, adequada e moderadamente, em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e **dou provimento ao recurso adesivo do patrono da autora** para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

É como voto.

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DO PATRONO DA AUTORA PROVIDOS.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - No caso em apreço, a sentença julgou procedente o pedido. As controvérsias cingem-se aos critérios de incidência de correção monetária e dos juros de mora, bem como à fixação dos honorários advocatícios.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Honorários advocatícios fixados, adequada e moderadamente, em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

6 - Apelação do INSS e recurso adesivo do patrono da autora providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e dar provimento ao recurso adesivo do patrono da autora para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013189-40.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: TEREZINHA VIOL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N  
APELADO: TEREZINHA VIOL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013189-40.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: TEREZINHA VIOL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N  
APELADO: TEREZINHA VIOL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas por TEREZINHA VIOL e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pela primeira, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da citação, que se deu em 12.08.2010 (ID 10305015494, p. 57). Fixou juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação (ID 103050494, p. 176-180).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada na data da apresentação de requerimento administrativo (ID 103050494, p. 184-189).

O INSS também interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que a demandante não está incapacitada para o trabalho, não fazendo jus nem ao auxílio-doença, nem à aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 103050494, p. 197-205).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103050495, p. 04-07).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013189-40.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: TEREZINHA VIOL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N  
APELADO: TEREZINHA VIOL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 14 de maio de 2013 (ID 103050494, p. 130-139), quando a demandante possuía 61 (sessenta e um) anos, consignou o seguinte:

*"De acordo com a anamnese, exame físico e os exames complementares a AUTORA apresentou rizartrrose*

*(...)*

*Portanto, conclui-se que a AUTORA apresentou a doença alegada, que não a incapacita para as atividades laborativas habituais".*

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Por fim, destaco que a comprovação da incapacidade deve se dar tão somente por meio de perícia médica. Não é outro o entendimento consagrado desta Egrégia Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. PROVA PERICIAL SUFICIENTE. PROVA TESTEMUNHAL NÃO APTA À COMPROVAÇÃO DO DIREITO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.*

*1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.*

*2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicinda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.*

*3. Preliminar rejeitada. Cerceamento de defesa não caracterizado. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.*

*4. A verificação da alegada incapacidade da parte autora depende do conhecimento técnico de profissional da área médica, mediante a realização de prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim, nos termos do art. 443, II, do Código de Processo Civil/2015.*

*5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.*

*6. Rejeito a preliminar e, no mérito, apelação não provida.*

Não reconhecida a incapacidade da autora para o trabalho, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, de rigor a improcedência do pleito.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, restando **prejudicado** o apelo da parte autora.

Inverto o ônus sucumbencial, condenando-a no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO CONFIGURADA. PROVA ORAL. INADEQUAÇÃO PARA TAL FIM. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito do agente filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 14 de maio de 2013 (ID 103050494, p. 130-139), quando a demandante possuía 61 (sessenta e um) anos, consignou o seguinte: "*De acordo com a anamnese, exame físico e os exames complementares a AUTORA apresentou rizartrose (...) Portanto, conclui-se que a AUTORA apresentou a doença alegada, que não a incapacita para as atividades laborativas habituais*".

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - A comprovação da incapacidade deve se dar tão somente por meio de perícia médica. Precedente desta 7ª Turma.

12 - Não reconhecida a incapacidade da autora para o trabalho, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, de rigor a improcedência do pleito.

13 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

14 - Apelação do INSS e remessa necessária providas. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelo da parte autora prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, restando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011839-17.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
APELADO: ANDRESSA FABIANA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO MACEDO JUNIOR - SP278819-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011839-17.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
APELADO: ANDRESSA FABIANA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO MACEDO JUNIOR - SP278819-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANDRESSA FABIANA PEREIRA DA SILVA, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 01.08.2013 (ID 103312789, p. 24). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, observado o decidido pelo C. STF em sede de controle concentrado de constitucionalidade. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 103312789, p. 123-125).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a demandante não demonstrou ser totalmente incapaz, já que, após a cessação do auxílio-doença pretérito que quer ver restabelecido, retornou ao trabalho. Em sede subsidiária, requer o desconto das parcelas relativas aos meses nos quais desenvolveu atividade laboral após a DIB, bem como a fixação desta na data da juntada do laudo pericial aos autos e, ainda, a redução da verba honorária (ID 103312789, p. 132-138).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011839-17.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
APELADO: ANDRESSA FABIANA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO MACEDO JUNIOR - SP278819-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 03.12.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

**§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.**

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 01.08.2013 (ID 103312789, p. 24).

Informações extraídas do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujo extrato fora acostado aos autos (ID 103312789, p. 53), dão conta que a benesse foi cancelada quando sua renda mensal equivalia a R\$992,84.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (01.08.2013) até a data da prolação da sentença - 03.12.2015 - passaram-se pouco mais de 28 (vinte e oito) meses, totalizando assim 28 (vinte e oito) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

#### **Passo à análise do mérito.**

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem foi admitida a remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 15 de maio de 2015 (ID 103312789, p. 84-92), quando a demandante possuía 35 (trinta e cinco) anos, consignou:

***"Pericianda portadora de fibromialgia, síndrome do túnel do carpo no punho esquerdo e obesidade mórbida. Apresenta restrições para atividades com movimentos repetidos e sobrecarga dos membros superiores, além de necessidade de reparação cirúrgica no punho esquerdo. Sugiro o tratamento da obesidade mórbida antes de se submeter ao tratamento da lesão meniscal do joelho direito. Está, atualmente, inapta para a função de passageira devendo afastar-se de suas atividades laborais no período pré e pós operatório, convalescença e fisioterapia posterior (não inferior a 12 meses, sugerida reavaliação posterior).***

***CONCLUSÃO: Foi constatada, ao exame médico pericial, incapacidade laboral total e temporária para o exercício de atividades profissionais habituais da pericianda.***

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amalco Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Reconhecida a incapacidade total e temporária da demandante para o trabalho, nos exatos termos do já mencionado art. 59 da Lei 8.213/91, se mostra de rigor a concessão de auxílio-doença.

Nem se alegue que o fato ter laborado, após a fixação da DII pelo experto ou até após a cessação do auxílio-doença pretérito, atesta a recuperação de sua capacidade.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013) (grifos nossos)".*

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 602.107.143-7), acertada a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (01º.08.2013 - ID 103312789, p. 24), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

Por fim, no que tange à possibilidade de recebimento do benefício no período em que a parte autora estava trabalhando enquanto aguardava seu deferimento, verifica-se que a questão é objeto do Tema nº 1.013, afetado pelo c. Superior Tribunal de Justiça na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, com determinação de suspensão da tramitação de processos que tratem da matéria, nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.

Não obstante, entendendo que a conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeatur*.

Assim, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ (nesse sentido, confira-se: TRF3, AR 5023457242018403000, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.02.2020).

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, observando-se o acima expendido quanto à possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRECEDENTE DESTA CORTE. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA ALTA MÉDICA. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. PERCEPÇÃO DE VALORES DE BENEFÍCIO CONCOMITANTE COM A ATIVIDADE LABORATIVA EXERCIDA ATÉ SUA IMPLANTAÇÃO. JUÍZO DA EXECUÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 03.12.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 01.08.2013 (ID 103312789, p. 24).
- 2 - Informações extraídas do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujo extrato fora acostado aos autos (ID 103312789, p. 53), dão conta que a benesse foi cancelada quando sua renda mensal equivalia a R\$992,84.
- 3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (01.08.2013) até a data da prolação da sentença - 03.12.2015 - passaram-se pouco mais de 28 (vinte e oito) meses, totalizando assim 28 (vinte e oito) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 11 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem foi admitida a remessa necessária.
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 15 de maio de 2015 (ID 103312789, p. 84-92), quando a demandante possuía 35 (trinta e cinco) anos, consignou: "*Pericamada portadora de fibromialgia, síndrome do túnel do carpo no punho esquerdo e obesidade mórbida. Apresenta restrições para atividades com movimentos repetidos e sobrecarga dos membros superiores, além de necessidade de reparação cirúrgica no punho esquerdo. Sugiro o tratamento da obesidade mórbida antes de se submeter ao tratamento da lesão meniscal do joelho direito. Está, atualmente, inapta para a função de passageira devendo afastar-se de suas atividades laborais no período pré e pós operatório, convalescença e fisioterapia posterior (não inferior a 12 meses, sugerida reavaliação posterior).* CONCLUSÃO: *Foi constatada, ao exame médico pericial, incapacidade laboral total e temporária para o exercício de atividades profissionais habituais da pericamada*".
- 13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 14 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 15 - Reconhecida a incapacidade total e temporária da demandante para o trabalho, nos exatos termos do já mencionado art. 59 da Lei 8.213/91, se mostra de rigor a concessão de auxílio-doença.
- 16 - Nem se alegue que o fato ter laborado, após a fixação da DII pelo experto ou até após a cessação do auxílio-doença pretérito, atesta a recuperação de sua capacidade.
- 17 - Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.
- 18 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.
- 19 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte: AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e- DJF3 Judicial 1 DATA: 15/02/2013.
- 20 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 602.107.143-7), acertada a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (01.08.2013 - ID 103312789, p. 24), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.
- 21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

23 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inequívoco que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

24 - A conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeat*. Referida controvérsia deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.013 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios. Precedente da 3ª Seção deste e. Tribunal.

25 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, observando-se o acima expandido quanto à possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024821-63.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ERINALDO MENEZES  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: VITOR JAQUES MENDES - SP258362-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024821-63.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ERINALDO MENEZES  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: VITOR JAQUES MENDES - SP258362-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ERINALDO MENEZES, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor campesino.

A r. sentença (ID 99422983 - Págs. 120/121) julgou improcedente o pedido. Condenou o autor nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Em razões recursais (ID 99421277 - Págs. 5/8), a parte autora defende o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de setembro de 1968 a dezembro de 1976.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024821-63.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ERINALDO MENEZES  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: VITOR JAQUES MENDES - SP258362-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).*

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(omissis)*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.*

*(...)*

*2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EdCl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

*2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.*

*Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).*

*"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.*

*1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).*

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

#### **Do caso concreto.**

Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de setembro de 1968 a dezembro de 1976.

Como pretensão início de prova material, requerente juntou:

- a) Título eleitoral, emitido em 05/02/1976, em que consta sua profissão de "lavrador" (ID 99422983 - Pág. 25);
- b) Certidão de casamento dos seus pais, datada de 15/04/1972, na qual o genitor do autor é identificado como "lavrador" (ID 99422983 - Pág. 28).

A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material. Passo à análise da prova oral.

A testemunha Sr. José Nelson dos Santos disse que "conheceu o autor no Estado de Sergipe porque ambos ali nasceram. Conheceu o autor por volta do ano de 1970 e nessa ocasião o autor já trabalhava na lavoura, na área rural. Recorda-se que o autor iniciou anteriormente sua atividade rural, mas não sabe precisar o exato ano, salientando que naquela região as pessoas costumam iniciar o trabalho rural muito novas, por volta dos cinco anos de idade. Recorda que o autor trabalhava num sítio que pertencia a sua própria família e desenvolvia atividade de subsistência, com o cultivo de milho, feijão e algodão para consumo familiar. Caso sobrasse algo da produção era efetuada a venda, mas a prioridade era o consumo da família. Também sabe que o autor manteve sua atividade rural naquela localidade até 1976, aproximadamente. (...) Tratava-se de uma propriedade rural média, na qual o autor trabalhava. O nome da propriedade era Sítio Boa Sorte, localizado na cidade chamada Nossa Senhora da Glória. (...) O depoente tinha quatro anos de idade quando conheceu o autor Erinaldo. Informa que via o autor trabalhando naquele sítio pois às vezes passavam pelo local e assim podia constatar o trabalho rural do autor. O depoente não trabalhava com o autor. O sítio onde o depoente trabalhava ficava acerca de um quilômetro do sítio da família do autor. Não existiam empregados contratados no sítio da família do autor".

A testemunha Sr. João Batista dos Santos relatou que "conheceu o autor no Estado de Sergipe porque ambos ali nasceram. Quando conheceu o autor o mesmo tinha treze anos de idade. O depoente é mais velho que o autor e nessa ocasião o autor já trabalhava na lavoura, na área rural. Recorda que o autor trabalhava num sítio, chamado 'Sítio Boa Sorte', que pertencia à família do próprio autor e desenvolvia atividade de subsistência, com o cultivo de milho, feijão, algodão, fava para consumo familiar. Caso sobrasse algo da produção era efetuada a venda, mas a prioridade era o consumo da família. Também sabe que o autor manteve sua atividade rural naquela localidade até 1976. Tratava-se de uma propriedade rural média, na qual o autor trabalhava e a cidade se chamava Nossa Senhora da Glória. O depoente trabalhava no Sítio Barra Verde e todos eram conhecidos ali na região. (...) Sabe que o autor já trabalhava na lavoura antes dos treze anos porque naquela região desde os sete anos de idade se inicia o trabalho na lavoura. (...) Tratava-se de propriedade média porque era possível a família do autor administrá-la sem a contratação fixa de empregados. Eventualmente, eram contratados empregados temporários para alguma atividade especial. O sítio onde depoente trabalhava ficava quatro quilômetros de distância daquele do autor".

A testemunha Sr. Arionaldo Sérgio dos Santos afirmou que "conheceu o autor no Estado de Sergipe porque ambos ali nasceram. Quando conheceu o autor o mesmo tinha oito anos de idade. Recorda que o autor trabalhava num sítio, chamado 'Sítio Boa Sorte', que pertencia à família do próprio autor e desenvolvia atividade de subsistência, com o cultivo de milho, feijão, algodão, fava para consumo familiar. Também sabe que o autor manteve sua atividade rural naquela localidade até 1977. Tratava-se de uma propriedade rural média, na qual o autor trabalhava e a cidade se chamava Nossa Senhora da Glória. O depoente trabalhava no Sítio Barra Verde e todos eram conhecidos ali na região. (...) Conheceu o autor em torno do ano de 1968. Dessa data até 1977 o autor trabalhou de forma contínua na lavoura e no Sítio Boa Sorte. (...) O Sítio Barra Verde distava, em torno de doze quilômetros do Sítio Boa Sorte. O depoente tinha oito anos quando conheceu o autor pois possuem apenas seis meses de diferença de idade. O depoente também trabalhava na lavoura, cuja jornada durava das 07:00 às 19:00 horas. O depoente costumava se encontrar com o autor nos finais de semana, fora do trabalho. De vez em quando, durante a semana, passava pelo sítio do autor e o via trabalhando no local. O horário de trabalho do autor era o mesmo do depoente. Não era costume um frequentar o sítio do outro no período de trabalho, durante a semana".

Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

**"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRAS DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."**

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rúrcola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portamos seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAZENDA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante todo o período de 14/09/1968 (quando o autor completou 12 anos) a 31/12/1976 (antes do primeiro vínculo empregatício – CTPS – ID 99422982 - Pág. 16).

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve ser dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

*"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)*

*Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."*

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

*"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.*

*Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".*

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontestado (CNIS ora anexado) ao rural, reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor alcançou **33 anos, 7 meses e 17 dias** de serviço na data do ajuizamento (09/11/2012 – ID 107506363 - Pág. 55), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10/01/2013 – ID 99422983 - Pág. 35), momento em que consolidada a pretensão resistida, ante a ausência de requerimento administrativo, não havendo, pois, que se falar em prescrição parcelar.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

**"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.**

**1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.**

**2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.**

**3 - Agravo legal improvido."**

(Agravo legal no processo nº 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.**

**1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.**

**2. Agravo a que se nega provimento."**

(Agravo legal no processo nº 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 14/09/1968 a 31/12/1976 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data da citação (10/01/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 7 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 8 - Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de setembro de 1968 a dezembro de 1976.
- 9 - Como pretense início de prova material, requerente juntou: a) Título eleitoral, emitido em 05/02/1976, em que consta sua profissão de "lavrador" (ID 99422983 - Pág. 25); b) Certidão de casamento dos seus pais, datada de 15/04/1972, na qual o genitor do autor é identificado como "lavrador" (ID 99422983 - Pág. 28). A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.
- 10 - Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 11 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faixa campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 12 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 13 - a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante todo o período de 14/09/1968 (quando o autor completou 12 anos) a 31/12/1976 (antes do primeiro vínculo empregatício – CTPS – ID 99422982 - Pág. 16).
- 14 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (CNIS ora anexado) ao rural, reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor alcançou **33 anos, 7 meses e 17 dias** de serviço na data do ajuizamento (09/11/2012 – ID 107506363 - Pág. 55), fazendo jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.
- 15 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10/01/2013 – ID 99422983 - Pág. 35), momento em que consolidada a pretensão resistida, ante a ausência de requerimento administrativo, não havendo, pois, que se falar em prescrição parcelar.
- 16 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 17 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 19 – Apelação da parte autora provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 14/09/1968 a 31/12/1976 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data da citação (10/01/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003069-43.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDETE FOGACA DE OLIVEIRA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003069-43.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDETE FOGACA DE OLIVEIRA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por VALDETE FOGACA DE OLIVEIRA ALMEIDA, em ação previdenciária ajuizada em 14/11/2014, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença" ou, noutra hipótese, "amparo assistencial".

Documentação carreada aos autos, no formato de cópias reprográficas: documentos de natureza médica (ID 103023859 – pág. 21/37) e CTPS (ID 103023859 – pág. 15/16).

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103023859 – pág. 50).

Em decisão proferida aos 17/11/2014 (ID 103023859 – pág. 44/50), o d. Juízo *a quo indeferiu a inicial, extinguindo o processo, sem resolução do mérito*, com relação ao *pedido de benefício assistencial*, com arrimo no art. 267, I, do CPC/73, combinado como art. 295, § único, inciso I do mesmo código - sob argumento de que não haveria nenhuma causa de pedir relativa ao pedido de benefício assistencial - restando irrecorrida a decisão.

Laudo de perícia médico-judicial (ID 103023859 – pág. 55/58).

Citação do INSS realizada em 15/04/2015 (ID 103023859 – pág. 72).

Laudas extraídas dos sistemas informatizados CNIS/Plenus (ID 103023859 – pág. 81/84).

Depoimentos colhidos em audiência (ID 103023859 – pág. 88/92).

A r. sentença proferida em 05/10/2015 (ID 103023859 – pág. 95/106)  *julgou improcedente* o pedido inicial, porque não demonstrada a atividade rural alegada pela autora (consequentemente, não comprovada sua qualidade de segurado previdenciário). Não houve condenação da demandante nos ônus da sucumbência, porque beneficiária da gratuidade processual.

Em suas razões recursais (ID 103023859 – pág. 111/121), a autora sustenta a nulidade do *decisum*, diante da ocorrência de cerceamento a seu direito à defesa, porquanto *não realizada nova perícia, nem prestados, pelo perito, esclarecimentos acerca dos quesitos formulados e sobre as moléstias descritas na exordial*, incorrendo, assim, o julgado em desacerto, ao afastar o reconhecimento da incapacidade, em que pese a existência, nos autos, de prova cabal da inaptidão laboral.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003069-43.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDETE FOGACA DE OLIVEIRA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR - SP269451-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não merece ser conhecido o apelo da autora, eis o porquê.

De leitura detida dos fundamentos da r. sentença, extrai-se decretada a improcedência da ação porque não confirmada a prática rural descrita na peça vestibular, o que, a toda evidência, inviabiliza a consideração da autora como segurada (especial) junto ao RGPS.

E a argumentação trazida **no bojo das razões recursais** - acerca do indeferimento do benefício em virtude da **desconsideração da incapacidade para o labor** - encontra-se completamente divorciada da matéria de veras veiculada no julgado de Primeiro Grau.

A propósito da **inaptidão laboral**, tem-se que notadamente reconhecida na r. sentença, conforme excerto que segue:

“(…)

*No caso dos autos, em perícia médica realizada em 02/12/2014, ficou comprovado que a autora é portadora de diabetes melitus com comprometimento de órgãos alvo - retinopatia diabética e nefropatia diabética, estando incapacitada para o trabalho habitual de forma total e permanente.*

(…)”

(grifos de minha autoria)

Em suma: a r. sentença cuidou **reconhecer a incapacidade profissional** da autora (claramente indicada na perícia judicial), deixando, contudo, de conceder o benefício esperado em vista da **total ausência de comprovação do labor rural** - logo, da qualidade de segurada da autora.

As razões de apelação encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 1.010 do CPC/2015.

A matéria já foi apreciada por esta Egrégia Turma, de acordo com o julgado que porta a seguinte ementa:

**“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.**

1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Incumbe ao apelante a adequada e necessária impugnação à sentença, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.

3. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação.

4. Remessa necessária e Apelação não conhecidas.”

(AC nº 2009.61.83.010877-8/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 02/06/2017).

Ante o exposto, **não conheço da apelação da parte autora**, ante a apresentação de razões dissociadas.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA.**

- 1 - Decretada a improcedência da ação porque **não confirmada a prática rural** descrita na peça vestibular, inviabilizando a consideração da autora como segurada (especial) junto ao RGPS.
- 2 - A argumentação trazida no bojo das razões recursais - acerca do **indeferimento do benefício em virtude da desconsideração da incapacidade para o labor** - encontra-se completamente divorciada da matéria de veras veiculada no julgado de Primeiro Grau.
- 3 - Inaptidão laboral notadamente reconhecida na r. sentença: *“No caso dos autos, em perícia médica realizada em 02/12/2014, ficou comprovado que a autora é portadora de diabetes melitus com comprometimento de órgãos alvo - retinopatia diabética e nefropatia diabética, estando incapacitada para o trabalho habitual de forma total e permanente”.*
- 4 - A r. sentença cuidou **reconhecer a incapacidade profissional** da autora (claramente indicada na perícia judicial), deixando, contudo, de conceder o benefício esperado em vista da **total ausência de comprovação do labor rural** - logo, da qualidade de segurada da autora.
- 5 - As razões de apelação da parte autora encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 1.010 do CPC/2015.
- 6 - Apelo da parte autora não conhecido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, ante a apresentação de razões dissociadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017209-18.2013.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS BRAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO AMARO DE AQUINO - SP279779-A  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
APELADO: FRANCISCO DE ASSIS BRAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO AMARO DE AQUINO - SP279779-A  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017209-18.2013.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS BRAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SANDRO AMARO DE AQUINO - SP279779-A  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
APELADO: FRANCISCO DE ASSIS BRAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO AMARO DE AQUINO - SP279779-A  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por FRANCISCO DE ASSIS BRAZ, objetivando a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença (ID 103048375 - págs. 12/27) julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder o auxílio-doença no período de 20/05/2010 a 30/07/2012, bem como admitir a especialidade de 03/02/1983 a 31/01/1987 e de 07/07/1987 a 22/05/1988, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS no pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre as prestações vencidas, observada a Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 103048375 - págs. 29/41), a parte autora alega, inicialmente, a possibilidade de flexibilização do pedido da inicial, pugnando pela reanálise do pedido de tutela antecipada, para o restabelecimento do auxílio-doença até a data do acórdão. Pleiteia a averbação de tempo rural laborado em regime de economia familiar, de 18/11/1979 a 02/02/1983, arguindo ter colacionado aos autos como início de prova material a sua CTPS. Alega a demonstração da exposição ao agente agressivo ruído, no período de 02/09/1996 a 28/07/1999 e 03/01/2000 a 30/07/2012.

O INSS, por sua vez (ID 103048375 - págs. 45/56), sustenta que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação do art. 1º F da Lei nº 9.494/1997, com redação conferida pela Lei nº 11.960, de 2009. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimadas as partes, não foram apresentadas contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017209-18.2013.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS BRAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO AMARO DE AQUINO - SP279779-A  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
APELADO: FRANCISCO DE ASSIS BRAZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SANDRO AMARO DE AQUINO - SP279779-A  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural e especial, e, ainda, o restabelecimento de auxílio-doença.

Em sede preliminar, deixo de conhecer parte do apelo do demandante, no que toca ao pedido de manutenção de auxílio-doença até a data do seu julgamento por esta E. Corte Regional, uma vez que este não constou do pedido deduzido na petição inicial, não podendo inovar em sede de recurso. Com efeito, na referida peça requereu a concessão da benesse, expressamente, de 20/05/2010 até 30/07/2012 (ID 103050503 - pág. 21).

Nessa senda, cumpre destacar que o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, para que o auxílio-doença fosse imediatamente restabelecido, se mostra improcedente. Por se tratar pedido de pagamento dos atrasados (entre meados de 2010 e 2012, como dito *supra*), não há falar em *periculum in mora*.

Passo ao exame do labor rural.

Como pretensa prova do labor rural do autor, o recorrente alega ter apresentado cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, como o primeiro vínculo registral datado de 03/02/1983 (ID 103050503 –pág. 85), na condição de trabalhador rural, o que indicaria ter exercido atividades campesinas.

Com efeito, a exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. No entanto, tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado (18/11/1979 a 02/02/1983), no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Em outras palavras, exige-se a apresentação de documentos datados da época dos fatos discutidos, ou seja, apresenta-se inválida para tal desiderato a documentação que antecede ou sucede o período da alegada atividade campesina, como ocorrido na situação em apreço.

Cumprido ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Desta feita, fica afastado o reconhecimento do alegado labor rural no período vindicado.

Entretanto, diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rural no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

- 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*
- 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*
- 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*
- 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*
- 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*
- 6. Recurso Especial do INSS desprovido".*

*(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Passo a analisar a atividade especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presunidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "MUL-T-LOCK DO BRASIL IND. E COM. LTDA.", o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 103050503 – págs. 107/108) demonstra que o requerente, de 02/09/1996 a 28/07/1999, exerceu a profissão de ajudante de produção, e de 03/01/2000 a 30/07/2010, desempenhou a função de assistente de almoxarifado, nas quais estaria exposto a ruído de 122db. Todavia, não há no referido PPP a indicação do responsável pelo registro ambiental ou pela monitoração biológica, requisito formal exigido para que o PPP substitua o laudo pericial, impedindo, desta feita, a admissão da especialidade no interregno por esse motivo.

Por outro lado, em complemento à prova já mencionada, foi apresentado laudo pericial da empresa, com as informações das medições pelas atividades desenvolvidas. No primeiro interregno, de 02/09/1996 a 28/07/1999, observa-se uma variação da pressão sonora de 79dB a 90,5dB (ID 103048381 – págs. 156, 176, 180 e 182), cabendo considerar a informação trazida no PPP de que o autor "auxiliava todos os setores de produção".

Nesse particular, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)  
2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, considerado especial o período de 02/09/1996 a 28/07/1999, eis que o maior ruído atestado é superior ao limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços.

Já durante as atividades na mesma empregadora, no exercício da função de assistente de almoxarifado, de 03/01/2000 a 30/07/2010, o ruído atestado foi de 78,20dB, desta feita, afastando o trabalho especial em razão da impossibilidade de considerar a medição como prejudicial à saúde do requerente.

Consoante a planilha inserida na r. sentença, o somatório de tempo de serviço do requerente foi contabilizado em 21 anos, 8 meses e 17 dias. Ainda que adicionado o tempo especial ora admitido, convertido em tempo comum, conclui-se pela insuficiência temporal para a obtenção do benefício de aposentadoria.

Por fim, cabe apenas analisar os consectários legais no tocante ao benefício de auxílio-doença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **de ofício**, quanto ao pedido de reconhecimento do labor rural, **julgo extinto o processo, sem exame do mérito**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, e **conheço em parte da apelação da parte autora**, e na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento**, para admitir a especialidade no período de 02/09/1996 a 28/07/1999, **bem como à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESP 1352721/SP. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO VARIÁVEL. MAIOR INTENSIDADE. ADMISSÃO PARCIAL. APOSENTADORIA NÃO CONCEDIDA. CONECTIVOS LEGAIS DO AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Não conhecido parte do apelo do demandante, no que toca ao pedido de manutenção de auxílio-doença até a data do seu julgamento por esta E. Corte Regional, uma vez que este não constou do pedido deduzido na petição inicial, não podendo inovar em sede de recurso. Com efeito, na referida peça requereu a concessão da benesse, expressamente, de 20/05/2010 até 30/07/2012 (ID 103050503 – pág. 21). Nessa senda, cumpre destacar que o pleito de antecipação dos efeitos da tutela, para que o auxílio-doença fosse imediatamente restabelecido, se mostra improcedente. Por se tratar pedido de pagamento dos atrasados (entre meados de 2010 e 2012, como dito *supra*), não há falar em *periculum in mora*.

2 - Como pretensa prova do labor rural do autor, o recorrente alega ter apresentado cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social, com o primeiro vínculo registral datado de 03/02/1983 (ID 103050503 – pág. 85), na condição de trabalhador rural, o que indicaria ter exercido atividades campesinas.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. No entanto, tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado (18/11/1979 a 02/02/1983), no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - Em outras palavras, exige-se a apresentação de documentos datados da época dos fatos discutidos, ou seja, apresenta-se inválida para tal desiderato a documentação que antecede ou sucede o período da alegada atividade campesina, como ocorrido na situação em apreço.

5 - Cumpre ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

6 - Desta feita, fica afastado o reconhecimento do alegado labor rural no período vindicado.

7 - Entretanto, diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rural no período alegado (*REsp 1352721/SP. Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016*).

8 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

9 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

10 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

11 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

12 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

13 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

14 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

15 - O Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

17 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

18 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

19 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

20 - Quanto ao período trabalhado na empresa “MUL-T-LOCK DO BRASIL IND. E COM. LTDA.”, o Perfil Fisiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 103050503 – págs. 107/108) demonstra que o requerente, de 02/09/1996 a 28/07/1999, exerceu a profissão de ajudante de produção, e de 03/01/2000 a 30/07/2010, desempenhou a função de assistente de almoxarifado, nas quais estaria exposto a ruído de 122db. Todavia, não há no referido PPP a indicação do responsável pelo registro ambiental ou pela monitoração biológica, requisito formal exigido para que o PPP substitua o laudo pericial, impedindo, desta feita, a admissão da especialidade no interregno por esse motivo.

21 - Por outro lado, em complemento à prova já mencionada, foi apresentado laudo pericial da empresa, com as informações das medições pelas atividades desenvolvidas. No primeiro interregno, de 02/09/1996 a 28/07/1999, observa-se uma variação da pressão sonora de 79dB a 90,5dB (ID 103048381 – págs. 156, 176, 180 e 182), cabendo considerar a informação trazida no PPP de que o autor “auxiliava todos os setores de produção”.

22 - Admite-se a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

- 23 - Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).
- 24 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, considerado especial o período de 02/09/1996 a 28/07/1999, eis que o maior ruído atestado é superior ao limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços.
- 25 - Já durante as atividades na mesma empregadora, no exercício da função de assistente de almoxarifado, de 03/01/2000 a 30/07/2010, o ruído atestado foi de 78,20dB, desta feita, afastando o trabalho especial em razão da impossibilidade de considerar a medição como prejudicial à saúde do requerente.
- 26 - Consoante a planilha inserida na r. sentença, o somatório de tempo de serviço do requerente foi contabilizado em 21 anos, 8 meses e 17 dias. Ainda que adicionado o tempo especial ora admitido, convertido em tempo comum, conclui-se pela insuficiência temporal para a obtenção do benefício de aposentadoria.
- 27 - Por fim, cabe apenas analisar os consectários legais no tocante ao benefício de auxílio-doença.
- 28 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 29 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 30 - Extinção do processo sem resolução do mérito no tocante ao labor rural. Apelação da parte autora parcialmente conhecida e parcialmente provida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, quanto ao pedido de reconhecimento do labor rural, julgar extinto o processo, sem exame do mérito, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, e conhecer em parte da apelação da parte autora, e na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para admitir a especialidade no período de 02/09/1996 a 28/07/1999, bem como à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031419-67.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUCILO FRANCELINO MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031419-67.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUCILO FRANCELINO MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUCILO FRANCELINO MOREIRA, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 107449579 - Págs. 262/264) julgou improcedente o pedido, conderando a parte autora nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Em razões recursais (ID 107449579 - Págs. 269/276), a parte autora suscita a nulidade da sentença, ante a ausência de instrução probatória. No mérito, defende que o tempo rural fora reconhecido na ação anteriormente proposta (25/07/1974 a 22/06/1986), que, somado aos períodos de trabalho já registrados, assegura-lhe o direito à aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELANTE: LUCILO FRANCELINO MOREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI - SP197040-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, rejeita-se a preliminar de coisa julgada, eis que a decisão proferida nos autos do processo nº 453.01.2009.005207-0 (ID 107449579 - Págs. 152/164), conquanto tenha reconhecido o labor rural de 25 de julho de 1974 a 22 de junho de 1986, consignou, no dispositivo do julgado, a in procedência do pedido, por não ter implementado o tempo de serviço necessário para assegurar a aposentadoria vindicada (ID 107449579 - Pág. 164).

Com efeito, somente o dispositivo do *decisum* faz coisa julgada, não o fazendo "a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença", conforme exegese do art. 469, II, do CPC/73.

Vale notar, porque de todo oportuno, que não constava da inicial daquele processo (ID 107449579 - Pág. 28/50) o pedido estrito de reconhecimento e averbação do tempo de labor no campo, mas tão-somente a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

No que concerne ao erro *in procedendo* suscitado, não se vislumbra prejuízo ao autor neste tocante, vez que acostou aos autos a íntegra da ação anteriormente ajuizada, inclusive os documentos e a prova testemunhal produzidos, sob o manto da ampla defesa e do contraditório. Provas suficientes para o julgamento da presente demanda, notoriamente diante dos princípios da instrumentalidade das formas e da primazia da decisão de mérito (art. 4º do CPC/15).

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3, Judicial 1 DATA: 07/12/2015 - grifos nossos).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).*

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(omissis)*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n.8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

#### **Do caso concreto.**

Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 25/07/1974 a 22/06/1986.

Como pretensão de prova material, o requerente juntou, dentre outros documentos, o Certificado de dispensa de incorporação, emitido em 25/07/1974, em que consta sua profissão de "lavrador" (ID 107449579 - Pág. 58).

A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material. Passo à análise da prova oral.

A testemunha Sr. José da Lapa Santo (ID 107449579 - Pág. 144) disse que "conhece o autor desde a infância. Lucilo morava na Fazenda Santa Laura quando se conheceram e o depoente em uma fazenda vizinha. Enquanto o autor morava naquela fazenda, também lá trabalhava na lavoura. Até aproximadamente 1983, tanto o depoente quanto o autor permaneceram morando nas propriedades rurais mencionadas. Depois disso se mudaram para a cidade de Reginópolis e continuaram trabalhando, mas como boias-frias. Aproximadamente em 1986 o autor iniciou o trabalho para empresas, como empregado. (...) Enquanto trabalharam como boias-frias, ambos prestaram serviços para os mesmos empregadores. Também trabalharam no mesmo lugar. Via quando Lucilo desempenhava o trabalho rural."

A testemunha Sra. Joana de Sousa Polônio afirmou que "conheceu o autor quando ainda era "moleque". Na época ele morava na Fazenda Santa Laura, onde a depoente trabalhava. O autor também trabalhava naquela propriedade, ajudando o seu pai, nas lides do campo. Trabalhou com o autor por uns quatro anos, na Fazenda Santa Laura. Depois, ele se mudou para a fazenda Negrizoli em Uru. Neste fazenda o pai do autor era meeiro e Lucilo o auxiliava na roça. Em 1981, aproximadamente, tanto a depoente como o autor se mudaram para a cidade de Reginópolis e começaram a trabalhar juntos como boias-frias. Acredita que ele tenha trabalhado como boia-fria por uns oito anos e depois se tornou empregado de uma empresa de afafito. (...) O autor tinha entre treze e quatorze anos quando o conheceu, e nessa época ele já trabalhava na roça."

A testemunha Sr. Argeniro Ribeiro Gomes relatou que "conhece o autor desde criança. Ele tinha entre sete ou oito anos. Quando o conheceu, o autor morava na fazenda Negrizoli em Uru. Quando Lucilo tinha entre dez e onze anos, começou a trabalhar na lavoura, juntamente com seu pai. Quando o autor casou, ainda trabalhava na lavoura. Depois de Uru, o autor trabalhou como rural e morou na fazenda Santa Laura. O autor foi para a cidade de Reginópolis e ficou trabalhando como boia-fria. Nesta atividade o depoente trabalhou junto com o autor. Lucilo ficou trabalhando como boia-fria até os idos de 1983/1986."

Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante todo o período de 25/07/1974 a 22/06/1986.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CNIS – ID 107449579 - Pág. 250/251 e CTPS – ID 107449579 - Pág. 19) ao rural, verifica-se que o autor alcançou 35 anos e 20 dias de serviço até 04/03/2014 (data apontada na inicial), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

Consigne-se que preenchido o requisito carência, conforme contagem do tempo de contribuição efetuada pela autarquia previdenciária, que contabilizou 20 anos, 11 meses e 28 dias de trabalho até o pleito administrativo (resumo de documentos – ID 107449579 - Págs. 244/245).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28/11/2014 – ID 107449579 - Pág. 216), momento em que consolidada a pretensão resistida, visto que a data apontada na exordial como marco para o cômputo do tempo de serviço (04/03/2014) é posterior ao requerimento administrativo (16/05/2013 – ID 107449579 - Pág. 246).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraçando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido."*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento."*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor rural no intervalo de 25/07/1974 a 22/06/1986 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data da citação (28/11/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. COISA JULGADA. ERRO *IN PROCEDENDO*. NÃO CONFIGURADOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Rejeitada a preliminar de coisa julgada, eis que a decisão proferida nos autos do processo nº 453.01.2009.005207-0 (ID 107449579 - Págs. 152/164), conquanto tenha reconhecido o labor rural de 25 de julho de 1974 a 22 de junho de 1986, consignou, no dispositivo do julgado, a improcedência do pedido, por não ter implementado o tempo de serviço necessário para assegurar a aposentadoria vindicada (ID 107449579 - Pág. 164).

2 - Comefeito, somente o dispositivo do *decisum* faz coisa julgada, não o fazendo "a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença", conforme exegese do art. 469, II, do CPC/73.

3 - Vale notar, por que de todo oportuno, que não constava da inicial daquele processo (ID 107449579 - Pág. 28/50) o pedido estrito de reconhecimento e averbação do tempo de labor no campo, mas tão-somente a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

4 - No que concerne ao erro *in procedendo* suscitado, não se vislumbra prejuízo ao autor neste tocante, vez que acostou aos autos a íntegra da ação anteriormente ajuizada, inclusive os documentos e a prova testemunhal produzidos, sob o manto da ampla defesa e do contraditório. Provas suficientes para o julgamento da presente demanda, notoriamente diante dos princípios da instrumentalidade das formas e da primazia da decisão de mérito (art. 4º do CPC/15).

5 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

6 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

7 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

8 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

9 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

10 - Pretende o autor o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 25/07/1974 a 22/06/1986.

11 - Como pretensão início de prova material, o requerente juntou, dentre outros documentos, o Certificado de dispensa de incorporação, emitido em 25/07/1974, em que consta sua profissão de "lavrador" (ID 107449579 - Pág. 58). A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.

12 - Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante todo o período de 25/07/1974 a 22/06/1986.

13 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CNIS - ID 107449579 - Pág. 250/251 e CTPS - ID 107449579 - Pág. 19) ao rural, verifica-se que o autor alcançou **35 anos e 20 dias** de serviço até 04/03/2014 (data apontada na inicial), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

14 - Consigne-se que preenchido o requisito carência, conforme contagem do tempo de contribuição efetuada pela autarquia previdenciária, que contabilizou 20 anos, 11 meses e 28 dias de trabalho até o pleito administrativo (resumo de documentos - ID 107449579 - Págs. 244/245).

15 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28/11/2014 - ID 107449579 - Pág. 216), momento em que consolidada a pretensão resistida, visto que a data apontada na exordial como marco para o cômputo do tempo de serviço (04/03/2014) é posterior ao requerimento administrativo (16/05/2013 - ID 107449579 - Pág. 246).

16 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

19 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor rural no intervalo de 25/07/1974 a 22/06/1986 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data da citação (28/11/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001649-02.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FRANCISCO DAS CHAGAS E SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SAMUEL BARBOSA SOARES - SP253135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001649-02.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DAS CHAGAS E SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SAMUEL BARBOSA SOARES - SP253135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por FRANCISCO DAS CHAGAS E SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença de ID 97097406 - fls. 88/105, proferida em 23/06/2016, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 01/02/1999 a 30/03/2011, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo (04/07/2011 - ID 97097406 - fl. 12), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios a ser fixado na fase de liquidação, nos moldes do artigo 85, §3º e 4º, inciso II, do NCPC. Tutela antecipada deferida.

Em razões recursais de ID 97097406 - fls. 112/123, o INSS sustentou que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, ante a utilização de EPI eficaz. Alega, ainda, a necessidade de apresentação de laudo técnico pericial contemporâneo, além da ausência de exposição do autor aos agentes nocivos de forma habitual e permanente. Subsidiariamente, insurge-se quanto à tutela antecipada, correção monetária e juros de mora fixados.

Intimada a parte autora apresentou contrarrazões de fls. 128/131.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001649-02.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DAS CHAGAS E SILVA  
Advogado do(a) APELADO: SAMUEL BARBOSA SOARES - SP253135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.**

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

**Do caso concreto.**

Inicialmente, vale ressaltar que o próprio INSS reconheceu o labor especial do demandante nos interregnos de 03/02/1986 a 31/05/1988 e de 01/06/1988 a 05/03/1997, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97097406 – fls. 63/64.

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no lapso de 01/02/1999 a 30/03/2011.

No tocante a sua especialidade, os PPPs de ID 97097406 – fls. 28/31 e 32/35 demonstram que ele laborou junto à Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores Ltda. no período mencionado, exercendo as seguintes funções e exposto aos agentes nocivos abaixo relacionados:

- de 01/02/1999 a 31/05/2006 – pintor de produção - ruído de 89,7dbA, além de etanol, metilisobuticetona, acetato de n-butila, xilenos, solvesso, n-butanol e acetato de cellosolve, como uso de EPI eficaz;
- de 01/06/2006 a 30/03/2011 (data de elaboração do documento) – ruído de 88,9dbA, acetato de n-butila, butoxietanol, n-butanol, etilbenzeno, trimetilbenzeno, xileno e monoetanolamina, como uso de EPI eficaz.

No tocante aos mencionados agentes nocivos, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.

Vale dizer que o agente químico xileno refere-se à um conjunto de compostos de dimetil-benzeno.

E segundo ensinamentos químicos, o benzeno, configura substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

Assim, possível a conversão do referido lapso em razão da exposição ao agente químico benzeno. Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(omissis)

*V - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho."*

(omissis)

(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018) (grifei)

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

(omissis)

*- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.*

*- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).*

*- Cumpre acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego."*

(omissis)

(AC nº 2013.61.83.005650-2, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04/09/2017, v.u., p. DJE 20/09/2017) (grifei)

No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA*

(...)

*- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.*

*- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.*

(...)

*- Embargos de declaração a que se nega provimento."*

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o enquadramento da atividade como especial no interregno de 01/02/1999 a 30/03/2011.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS (ID 97097406 – fls. 38/51); extratos do CNIS (ID 97097406 – fl. 37) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 97097406 – fls. 63/64), verifica-se que o autor contava com **35 anos e 05 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (04/07/2011 – ID 97097406 – fl. 12), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/07/2011 – ID 97097406 – fl. 12).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS** para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. BENZENO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ADMISSÃO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - O próprio INSS reconheceu o labor especial do demandante nos interregnos de 03/02/1986 a 31/05/1988 e de 01/06/1988 a 05/03/1997, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97097406 – fls. 63/64.
- 17 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no lapso de 01/02/1999 a 30/03/2011. No tocante a sua especialidade, os PPPs de ID 97097406 – fls. 28/31 e 32/35 demonstram que ele laborou junto à Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores Ltda. no período mencionado, exercendo as seguintes funções e exposto aos agentes nocivos relacionados: - de 01/02/1999 a 31/05/2006 – pintor de produção - ruído de 89,7dbA, além de etanol, metilsubacetona, acetato de n-butila, xilenos, solvesso, n-butanol e acetato de cellosolve, como uso de EPI eficaz e de 01/06/2006 a 30/03/2011 (data de elaboração do documento) – ruído de 88,9dbA, acetato de n-butila, butoxietanol, n-butanol, etilbenzeno, trimetilbenzeno, xileno e monoetanolamina, como uso de EPI eficaz. No tocante aos mencionados agentes nocivos, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.
- 17 - Vale dizer que o agente químico xileno refere-se a um conjunto de compostos de dimetil-benzeno. E segundo ensinamentos químicos, o benzeno, configura substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A). Assim, possível a conversão do referido lapso em razão da exposição ao agente químico benzeno.
- 18 - No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 19 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o enquadramento da atividade como especial no interregno de 01/02/1999 a 30/03/2011.
- 20 - Conforme planilha anexa, somando-se o labor especial reconhecido nesta demanda aos períodos constantes da CTPS (ID 97097406 – fls. 38/51); extratos do CNIS (ID 97097406 – fl. 37) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (ID 97097406 – fls. 63/64), verifica-se que o autor contava com **35 anos e 05 dias** de contribuição na data do requerimento administrativo (04/07/2011 – ID 97097406 – fl. 12), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 21 - O requisito carência restou também completado.
- 22 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/07/2011 – ID 97097406 – fl. 12).
- 23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 25 - Apelação do INSS parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013386-89.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: JAILSON MENDES SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAILSON MENDES SANTOS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o requerimento de produção de provas pericial e testemunhal.

É o suficiente relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil em vigor, no seu artigo 1.015 e incisos, estabelece as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, §1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei".

A leitura do dispositivo legal demonstra que não há previsão para a interposição de agravo de instrumento contra decisões que versem sobre a matéria discutida no provimento judicial ora impugnado.

De outra parte, tanto a doutrina como a jurisprudência têm se manifestado no sentido de que a legislação processual, no ponto, apresenta rol taxativo (*numerus clausus*).

Robustecendo a argumentação aqui defendida, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 16ª edição, editora Revista dos Tribunais (p. 2233), ao comentar o artigo 1.015:

*"3. Agravo de Instrumento em hipóteses taxativas (numerus clausus). O dispositivo comentado prevê, em numerus clausus, os casos em que a decisão interlocutória pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento. As interlocutórias que não se encontram no rol do CPC 1015 não são recorríveis pelo agravo, mas sim como preliminar de razões ou contrarrazões de apelação (CPC 1009 §1º). Pode-se dizer que o sistema abarca o princípio da irrecorribilidade em separado das interlocutórias como regra. Não se trata de irrecorribilidade da interlocutória que não se encontra no rol do CPC 1015, mas de recorribilidade diferida, exercitável em futura e eventual apelação (razões ou contrarrazões)".*

Há ainda entendimento jurisprudencial desta Corte Regional a respeito do tema:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.*

*II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido." (AI nº 0014180-40.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 08/02/2017).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO.*

*As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento."*

*(AI nº 0008879-15.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Ana Pizarini, 9ª Turma, e-DJF3 13/12/2016).*

Evidencia-se, assim, que o recurso foi interposto contra decisão não abarcada por uma das hipóteses previstas pelo art. 1.015 do CPC.

Pelo exposto, **não conhecido do agravo de instrumento**, nos termos do disposto no art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELADO: DANIEL RIBEIRO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027151-67.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: DANIEL RIBEIRO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N  
APELADO: DANIEL RIBEIRO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por DANIEL RIBEIRO DOS SANTOS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, bem como o pagamento de valores em atraso (juros de mora) e indenização por danos morais.

A r. sentença (ID 106124197 - Pág. 15/20) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos pleiteados na inicial, e para condenar o INSS a revisar o benefício do autor, concedendo a aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (15/05/1997), com pagamento das diferenças em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 106124197 - Pág. 25/55), a parte autora postula o afastamento da prescrição quinquenal, a fixação dos critérios de incidência da correção monetária de acordo com o INPC, IPCA "ou outro índice que reflita a corrosão da moeda" e a condenação da Autarquia no pagamento da verba honorária de sucumbência, tendo em vista o reconhecimento do direito à revisão vindicada.

O INSS, por sua vez (ID 106124197 - Pág. 59/68), pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que a documentação apresentada – formulários, laudos técnicos (incluindo aquele produzido em demanda trabalhista) e PPP – não seriam hábeis para a comprovação da especialidade do labor, eis que, além de extemporâneos, não demonstram exposição a ruído acima do limite de tolerância nos períodos entressafra. Aduz, ainda, não terem sido comprovados os requisitos da habitualidade e permanência na exposição aos agentes químicos. Subsidiariamente, requer a fixação dos efeitos financeiros da revisão na data da citação.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do autor (ID 106124197 - Pág. 72/93) e do INSS (ID 106124197 - Pág. 94), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027151-67.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: DANIEL RIBEIRO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N  
APELADO: DANIEL RIBEIRO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* deixou de analisar o pedido de revisão com enfoque específico no "acréscimo dos juros legais dos valores pagos em atraso" (ID 106124938 - Pág. 27). Desta forma, a sentença é *citra petita*, eis que expressamente não analisou o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 28/01/1974 a 18/05/1974, 20/05/1974 a 29/05/1974, 30/11/1974 a 30/11/1974, 02/12/1974 a 31/05/1975, 01/06/1975 a 02/06/1975, 03/10/1975 a 04/10/1975, 06/10/1975 a 01/06/1976, 18/11/1976 a 16/05/1977, 02/11/1977 a 21/05/1978, 01/12/1978 a 21/05/1979, 16/11/1979 a 12/05/1980, 27/10/1980 a 18/05/1981, 21/10/1981 a 10/05/1982, 30/10/1982 a 02/05/1983, 19/11/1983 a 07/05/1984, 16/10/1984 a 08/05/1985, 29/11/1985 a 15/05/1986, 12/11/1986 a 12/05/1987, 26/10/1987 a 17/05/1988, 10/10/1988 a 15/05/1989, 22/10/1989 a 13/05/1990, 31/10/1990 a 19/05/1991, 13/10/1991 a 17/05/1992, 31/10/1992 a 16/05/1993, 01/11/1993 a 17/05/1994, 23/10/1994 a 28/05/1995 e 01/06/1995 a 14/05/1997. Postula, ainda a incidência dos juros de mora sobre os valores pagos em atraso (PAB) e o pagamento de indenização por danos morais.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é de fato reconhecido o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

**Specífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior** (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	I. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afirmar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete**";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DE CÍVEL SOBRE O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40." (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Quanto aos períodos controvertidos (28/01/1974 a 18/05/1974, 20/05/1974 a 29/05/1974, 30/11/1974 a 30/11/1974, 02/12/1974 a 31/05/1975, 01/06/1975 a 02/06/1975, 03/10/1975 a 04/10/1975, 06/10/1975 a 01/06/1976, 18/11/1976 a 16/05/1977, 02/11/1977 a 21/05/1978, 01/12/1978 a 21/05/1979, 16/11/1979 a 12/05/1980, 27/10/1980 a 18/05/1981, 21/10/1981 a 10/05/1982, 30/10/1982 a 02/05/1983, 19/11/1983 a 07/05/1984, 16/10/1984 a 08/05/1985, 29/11/1985 a 15/05/1986, 12/11/1986 a 12/05/1987, 26/10/1987 a 17/05/1988, 10/10/1988 a 15/05/1989, 22/10/1989 a 13/05/1990, 31/10/1990 a 19/05/1991, 13/10/1991 a 17/05/1992, 31/10/1992 a 16/05/1993, 01/11/1993 a 17/05/1994, 23/10/1994 a 28/05/1995 e 01/06/1995 a 14/05/1997), todos laborados junto à "Cia Industrial e Agrícola São João" (períodos entressafra), o autor colheu aos autos os formulários DSS – 8030 (ID 106124938 – Pág. 51 e 53/54), os quais evidenciam ter trabalhado na condição de "operário", "operador de pré-fermentação" e "operador de coluna de destilaria", com submissão a agentes químicos em seu ambiente de trabalho (graxa, querosene, óleo diesel e gaxeta de amianto), de modo habitual e permanente.

Durante a fase instrutória, o demandante apresentou também Laudo Técnico produzido em demanda trabalhista (ID 106122911 - Pág. 110/134), o qual corroborou as informações trazidas pelos formulários acima mencionados. Com efeito, consignou o perito que "nas entressafras, quando da desmontagem e montagem dos equipamentos da destilaria, havia o contato com óleos minerais e graxas".

O profissional constatou ainda que "na entressafra da cana de açúcar, embora a destilaria permaneça desativada para os trabalhos de manutenção, o RECTE. realizava a limpeza interna dos tanques de álcool, além dos tanques de ciclohexano e de óleo fusel, todos eles considerados líquidos inflamáveis pela legislação vigente. O produto ciclohexano começou a ser utilizado em 1982. Antes era utilizado o produto benzeno, também inflamável. O próprio RECTE. fazia a limpeza prévia interna dos tanques, ainda com resíduos desses produtos. Assim sendo, estava dentro da área de risco, caracterizada pela presença desses produtos. Embora vazios, os tanques ainda não estavam desgaseificados, e portanto, o RECTE. trabalhava em condições de periculosidade segundo a legislação vigente." (ID 106122911 – Pág. 128).

Ao contrário do que sustenta a Autarquia em seu apelo, o documento em questão afigura-se hábil para comprovar a atividade especial desempenhada pelo autor, eis que, além de conter as informações técnicas relativas aos agentes agressivos encontrados no ambiente laboral, foi devidamente subscrito por profissional legalmente habilitado para o levantamento das condições ambientais para fins previdenciários – Engenheiro Civil e de Segurança do Trabalho – não havendo qualquer óbice, portanto, à sua utilização para o fim pretendido nesta demanda.

Não obstante, sobreveio laudo pericial produzido nesta própria demanda (ID 106122911 - Pág. 180/186 e ID 106122912 - Pág. 1/51), o qual também atestou a presença de hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (tais como tolueno, xileno) na manutenção realizada pelo autor nos períodos de entressafra, bem como a periculosidade da atividade (atividades e operações perigosas com inflamáveis).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos em questão, de acordo com a previsão contida no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 15/05/1997 – ID 106124940 - Pág. 47/48), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial, cabendo ressaltar que a documentação comprobatória do direito já havia sido apresentada por ocasião do requerimento administrativo (formulários com indicação dos agentes agressivos). Respeitada, contudo, a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (24/01/2008), tendo em vista que o encerramento do processo administrativo de concessão ocorreu em 23/01/2001.

Por outro lado, a pretensão de incidência de juros de mora sobre o valor pago pela Autarquia a título de atrasados (PAB) não merece prosperar.

Esta E. Sétima Turma já assentou entendimento no sentido do descabimento da incidência de juros de mora sobre valores em atraso, acumulados durante o tramitar do processo administrativo de concessão de benefício previdenciário (que dão origem, por sua vez, ao PAB - Pagamento Alternativo de Benefício), ante a ausência de previsão legal nesse sentido.

É o que extrai dos julgados a seguir transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. PAGAMENTO ALTERNATIVO DE BENEFÍCIO - PAB. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.*

*- De acordo com o princípio da legalidade, o administrador público somente está autorizado a fazer ou a deixar de fazer aquilo que a lei determina (art. 5º, II, c.c. art. 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988).*

*- Analisando a legislação de regência aplicável ao tema, apura-se que nunca houve a previsão de incidência de juros moratórios sobre importes pagos acumuladamente pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, mas tão somente a determinação de que tais valores fossem corrigidos monetariamente com o escopo de manter o poder aquisitivo da moeda. A propósito: art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (na sua redação original), posteriormente renumerado pela Lei nº 8.444/92 e revogado, ao final, pela Lei nº 8.880/94.*

*- Não prospera o pleito de condenação do ente público ao pagamento de juros moratórios incidentes sobre os valores acumulados decorrentes do tramitar de procedimento administrativo concessório de prestação previdenciária. Precedentes desta E. Corte Regional.*

*- Negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1935452 - 0008073-43.2012.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 13/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2017) (grifos nossos)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR OCORRIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA SOBRE VALORES PAGOS EM ATRASO NA VIA ADMINISTRATIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR QUANTO À CORREÇÃO MONETÁRIA. INDEVIDOS JUROS DE MORA SOBRE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.*

(...)

*3. Não há qualquer previsão de incidência de juros de mora sobre valores pagos em atraso na via administrativa, não sendo aplicável à espécie a previsão do art. 45, IV da Lei 8.212/91, que trata especificamente de custeio da seguridade.*

*4. Não prosperam os cálculos apresentados pela parte autora, que pretende pela via obliqua da ação monitoria, aplicar indevidamente juros de mora sobre os valores pagos administrativamente.*

*5. Inversão do ônus da sucumbência.*

*6. Matéria preliminar acolhida. No mérito, apelação do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida providas."*

(AC nº 2009.03.99.016632-7/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017) (grifos nossos)

*"PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO DOS VALORES EM ATRASO. PRELIMINAR REJEITADA. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CONECTIVOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS. PARCIAL PROVIMENTO.*

*1. Afastada a preliminar de julgamento ultra petita, considerando que o Juízo a quo proferiu a r. sentença nos limites do pedido inicial.*

*2. Caso em que a pensão por morte (NB 105.255.262-2) foi efetivamente concedida em 30/11/2006, com DIB em 22/08/1996. Considerada a demora na concessão do benefício, foi gerado crédito de valores atrasados, compondo o PAB, no valor de R\$ 188.259,12, pago em 2008. A contadora judicial apresentou cálculos, informando a existência de diferença em favor da autora, após a apuração dos valores devidos (R\$ 194.732,69), observados os valores pagos na esfera administrativa, sem a incidência de juros de mora*

*3. Ao deferir o benefício do segurado, o INSS deve proceder ao pagamento dos atrasados desde a data da concessão (DIB), com a respectiva correção monetária, pois já se achavam preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício deferido.*

*4. Por outro lado, cumpre afastar a pretensão da parte autora quanto à incidência de juros de mora durante o processo administrativo, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 não prevê o pagamento de juros de mora, observando-se, ainda, o princípio da legalidade administrativa (artigo 5º, II e 37, caput, da CF/88). Ademais, conforme destacado pela r. sentença, parte substancial dos valores devidos foi paga administrativamente, cabendo a incidência moratória apenas sobre o valor remanescente (R\$ 6.473,57), a partir da citação.*

*5. As parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.*

6. Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, à taxa de 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos do artigo 1.062 do Código Civil, sendo que a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º.

7. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

8. Apelação da parte autora improvida. Parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os consectários legais.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1701250 - 0002583-39.2009.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por fim, esclareço que se sagrou vitoriosa a parte autora ao ver reconhecido o direito à revisão de seu benefício. Por outro lado, foi julgado improcedente o pedido de danos morais e a pretensão de acréscimo dos juros de mora sobre os valores em atraso (PAB), restando vencedora nesses pontos a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, **nego provimento às apelações da parte autora e do INSS, e dou parcial provimento à remessa necessária**, para integrar a r. sentença, *citra petita*, julgando, entretanto, improcedente o pedido de acréscimo dos juros de mora sobre o montante pago a título de atrasados (PAB), bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *CITRA PETITA*. INTEGRAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PARCELAS EM ATRASO. PAGAMENTO EFETUADO PELO INSS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS DESPROVIDAS. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* deixou de analisar o pedido de revisão com enfoque específico no "acréscimo dos juros legais dos valores pagos em atraso". Desta forma, a sentença é *citra petita*, eis que expressamente não analisou pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 28/01/1974 a 18/05/1974, 20/05/1974 a 29/05/1974, 30/11/1974 a 30/11/1974, 02/12/1974 a 31/05/1975, 01/06/1975 a 02/06/1975, 03/10/1975 a 04/10/1975, 06/10/1975 a 01/06/1976, 18/11/1976 a 16/05/1977, 02/11/1977 a 21/05/1978, 01/12/1978 a 21/05/1979, 16/11/1979 a 12/05/1980, 27/10/1980 a 18/05/1981, 21/10/1981 a 10/05/1982, 30/10/1982 a 02/05/1983, 19/11/1983 a 07/05/1984, 16/10/1984 a 08/05/1985, 29/11/1985 a 15/05/1986, 12/11/1986 a 12/05/1987, 26/10/1987 a 17/05/1988, 10/10/1988 a 15/05/1989, 22/10/1989 a 13/05/1990, 31/10/1990 a 19/05/1991, 13/10/1991 a 17/05/1992, 31/10/1992 a 16/05/1993, 01/11/1993 a 17/05/1994, 23/10/1994 a 28/05/1995 e 01/06/1995 a 14/05/1997. Postula, ainda a incidência dos juros de mora sobre os valores pagos em atraso (PAB) e o pagamento de indenização por danos morais.

3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

5 - Emperdo anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

7 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Quanto aos períodos controvertidos (28/01/1974 a 18/05/1974, 20/05/1974 a 29/05/1974, 30/11/1974 a 30/11/1974, 02/12/1974 a 31/05/1975, 01/06/1975 a 02/06/1975, 03/10/1975 a 04/10/1975, 06/10/1975 a 01/06/1976, 18/11/1976 a 16/05/1977, 02/11/1977 a 21/05/1978, 01/12/1978 a 21/05/1979, 16/11/1979 a 12/05/1980, 27/10/1980 a 18/05/1981, 21/10/1981 a 10/05/1982, 30/10/1982 a 02/05/1983, 19/11/1983 a 07/05/1984, 16/10/1984 a 08/05/1985, 29/11/1985 a 15/05/1986, 12/11/1986 a 12/05/1987, 26/10/1987 a 17/05/1988, 10/10/1988 a 15/05/1989, 22/10/1989 a 13/05/1990, 31/10/1990 a 19/05/1991, 13/10/1991 a 17/05/1992, 31/10/1992 a 16/05/1993, 01/11/1993 a 17/05/1994, 23/10/1994 a 28/05/1995 e 01/06/1995 a 14/05/1997), todos laborados junto à “*Cia Industrial e Agrícola São João*” (períodos entressafra), o autor colheu aos autos os formulários DSS – 8030, os quais evidenciam ter trabalhado na condição de “operário”, “operador de pré-fermentação” e “operador de coluna de destilaria”, com submissão a agentes químicos em seu ambiente de trabalho (graxa, quecosene, óleo diesel e gaxeta de amianto), de modo habitual e permanente.

18 - Durante a fase instrutória, o demandante apresentou também Laudo Técnico produzido em demanda trabalhista, o qual corroborou as informações trazidas pelos formulários acima mencionados. Como efeito, consignou o perito que “*nas entressafas, quando da desmontagem e montagem dos equipamentos da destilaria, havia o contato com óleos minerais e graxas*”.

19 - O profissional constatou ainda que “*na entressafra da cana de açúcar, embora a destilaria permaneça desativada para os trabalhos de manutenção, o RECTE. realizava a limpeza interna dos tanques de álcool, além dos tanques de ciclohexano e de óleo fusel, todos eles considerados líquidos inflamáveis pela legislação vigente. O produto ciclohexano começou a ser utilizado em 1996. Antes era utilizado o produto benzeno, também inflamável. O próprio RECTE. fazia a limpeza prévia interna dos tanques, ainda com resíduos desses produtos. Assim sendo, estava dentro da área de risco, caracterizada pela presença desses produtos. Embora vazios, os tanques ainda não estavam desgaseificados, e portanto, o RECTE. trabalhava em condições de periculosidade segundo a legislação vigente.*”.

20 - Ao contrário do que sustentava a Autarquia em seu apelo, o documento em questão afigura-se hábil para comprovar a atividade especial desempenhada pelo autor, eis que, além de conter as informações técnicas relativas aos agentes agressivos encontrados no ambiente laboral, foi devidamente subscrito por profissional legalmente habilitado para o levantamento das condições ambientais para fins previdenciários – Engenheiro Civil e de Segurança do Trabalho – não havendo qualquer óbice, portanto, à sua utilização para o fim pretendido nesta demanda.

21 - Não obstante, sobreveio laudo pericial produzido nesta própria demanda, o qual também atestou a presença de hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (tais como tolueno, xileno) na manutenção realizada pelo autor nos períodos de entressafra, bem como a periculosidade da atividade (atividades e operações perigosas com inflamáveis).

22 - Enquadrados como especiais os períodos em questão, de acordo com a previsão contida no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

23 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 15/05/1997), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial, cabendo ressaltar que a documentação comprobatória do direito já havia sido apresentada por ocasião do requerimento administrativo (formulários com indicação dos agentes agressivos). Respeitada, contudo, a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (24/01/2008), tendo em vista que o encerramento do processo administrativo de concessão ocorreu em 23/01/2001.

24 - Por outro lado, a pretensão de incidência de juros de mora sobre o valor pago pela Autarquia a título de atrasados (PAB) não merece prosperar.

25 - Esta E. Sétima Turma já assentou entendimento no sentido do descabimento da incidência de juros de mora sobre valores em atraso, acumulados durante o tramitar do processo administrativo de concessão de benefício previdenciário (que dão origem, por sua vez, ao PAB - Pagamento Alternativo de Benefício), ante a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes.

26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 - Sagrou-se vitoriosa a parte autora ao ver reconhecido o direito à revisão de seu benefício. Por outro lado, foi julgado improcedente o pedido de danos morais e a pretensão de acréscimo dos juros de mora sobre os valores em atraso (PAB), restando vencedora nesses pontos a autarquia. Honorários advocatícios compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73).

29 - Apelações da parte autora e do INSS desprovidas. Remessa necessária parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações da parte autora e do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária, para integrar a r. sentença, citra petita, julgando, entretanto, improcedente o pedido de acréscimo dos juros de mora sobre o montante pago a título de atrasados (PAB), bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008249-19.2012.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A  
APELADO: JOSE CARLOS GOMES  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008249-19.2012.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A  
APELADO: JOSE CARLOS GOMES  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ CARLOS GOMES objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 98165272 – págs. 227/232 e ID 98165273 – págs. 1/7), proferida em 04/04/2016, julgou procedente o pedido inicial, “*para (a) reconhecer como de natureza especial o período de 06.03.1997 a 08.02.2012 e (b) condenar o INSS a implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data da entrada do requerimento administrativo (21.10.2011 - NB 46/158.448.764-7)*”, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Isenção das custas processuais.

Em razões recursais (ID 98165273 – págs. 14/26), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega ausência de exposição de forma habitual e permanente ao agente agressivo. Subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária fixada.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008249-19.2012.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ARMANDO LUIZ DA SILVA - SP104933-A  
APELADO: JOSE CARLOS GOMES  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, cumpre destacar ter a r. sentença incorrido em erro material ao mencionar no dispositivo **21/10/2011** como sendo a **data do requerimento administrativo**, quando o correto, de acordo com a fundamentação e os documentos, seria **15/02/2012**.

No mais, verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados *com gransuavis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

#### Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 08/02/2012 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (15/02/2012).

Conforme laudo técnico pericial (ID 98165272 – págs. 199/218), no período de 06/03/1997 a 08/02/2012, laborado na empresa Usinas Siderúrgicas de Minas Gerais S/A (Usiminas), o autor esteve exposto a ruído de 86 a 104 dB(A)

É certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual **"não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003"**

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.**

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 08/02/2012, eis que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda aos períodos já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 98165272 – pág. 52), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (15/02/2012 – ID 98165272 – pág. 62), o autor alcançou **25 anos, 7 meses e 27 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **de ofício**, corrijo o erro material presente na r. sentença, para que passe a constar 15/02/2012 como sendo a data do requerimento administrativo; bem como determino que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL NADER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Cumpre destacar ter a r. sentença incorrido em erro material ao mencionar no dispositivo **21/10/2011** como sendo a **data do requerimento administrativo**, quando o correto, de acordo com a fundamentação e os documentos, seria **15/02/2012**.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

13 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 08/02/2012 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (15/02/2012).

14 - Conforme laudo técnico pericial (ID 98165272 – págs. 199/218), no período de 06/03/1997 a 08/02/2012, laborado na empresa Usinas Siderúrgicas de Minas Gerais S/A (Usiminas), o autor esteve exposto a ruído de 86 a 104 dB(A)

15 - É certo que, até então, vinha-se aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

16 - Ao visitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adere, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

17 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 08/02/2012**, eis que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

18 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o período de atividade especial reconhecido nesta demanda aos períodos já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 98165272 – pág. 52), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (15/02/2012 – ID 98165272 – pág. 62), o autor alcançou **25 anos, 7 meses e 27 dias** de tempo total especial; suficiente para a concessão de aposentadoria especial, a partir desta data.

19 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Apelação do INSS parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir o erro material presente na r. sentença, para que passe a constar 15/02/2012 como sendo a data do requerimento administrativo; bem como determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; e dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028946-42.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENEDITA APARECIDA DE OLIVEIRA PAULA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos os autos, verifico tratar-se de Embargos de Declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 127679946.

Atento aos princípios da ampla defesa e do contraditório, determino a intimação da parte embargada para manifestação, conforme previsão contida no art. 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001419-39.2014.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO LUIZ SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N  
APELADO: JOAO LUIZ SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N  
Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001419-39.2014.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO LUIZ SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N  
APELADO: JOAO LUIZ SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N  
Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por JOÃO LUIZ SIMÃO, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial e, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em condições especiais.

A r. sentença de fls. 194/202 julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 02/08/1979 a 10/04/1989 e condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data de entrada do requerimento administrativo (11/09/2013). Estipulou que os valores em atraso deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Reconheceu a isenção de custas em favor do INSS. Concedeu tutela provisória, determinando a imediata implantação do benefício concedido. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Embargos de declaração da parte autora (fls. 209/211) rejeitados pela decisão de fls. 213/214.

Emrazões recursais de fls. 219/235, a parte autora requer a reforma da r. sentença, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pelo indeferimento da prova pericial por similaridade. Quanto ao mérito, sustenta a comprovação da especialidade do labor no período de 11/04/1989 a 10/09/2013, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

O INSS, a seu turno, interpôs apelação (fls. 238/240-verso), na qual pugna pela reforma da sentença, argumentando que o autor não trabalhou exposto a ruído superior aos limites de tolerância, bem como não há comprovação de submissão a outros agentes agressivos. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial e o afastamento da condenação em honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (fls. 245/287), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001419-39.2014.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOAO LUIZ SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N  
APELADO: JOAO LUIZ SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N  
Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

#### Da tempestividade do recurso de apelação do INSS

Preliminarmente, constata-se ser tempestivo o recurso de apelação interposto pelo INSS.

Dispõe o artigo 6º da Lei nº 9.028/1995 que, *in verbis*, "A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente".

Por sua vez, o artigo 17 da Lei nº 10.910/2004 assegura que, *in verbis*, "Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente".

Considerando o disposto nos artigos 188, 506 e 508 do Código de Processo Civil/1973 (vigendo à época), intimada pessoalmente a autarquia previdenciária da r. sentença, em 13/07/2015, conforme fl. 237, o início do prazo recursal corresponde àquela mesma data.

Como o recurso fora protocolizado em 21/07/2015, consoante se observa à fl. 238, verifica-se que a interposição deu-se notadamente dentro do prazo legal.

#### **Da preliminar de cerceamento de defesa**

Em sede recursal, defende o demandante a decretação de nulidade da r. sentença, vez que impossibilitada a produção da prova pericial postulada; aduz que a realização de perícia técnica seria capaz de elucidar a questão atinente à especialidade do labor desempenhado.

A meu ver, referida alegação não merece prosperar, eis o porquê.

O juiz é o destinatário natural da prova, cabendo-lhe deferir a produção daquela que considerar inútil em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, podendo, doutra via, determinar de ofício a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento.

Insta destacar que compete à parte, em primeiros esforços, diligenciar com vistas à obtenção de toda e qualquer prova que vier em auxílio de suas aduções, sendo que, na eventual impossibilidade, devidamente justificada, pode, sem dúvidas, socorrer-se da intercessão do Judiciário.

Noutras palavras: cabe à parte autora desincumbir-se do ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015) ou, ao menos, comprovar a impossibilidade de consecução dos documentos referentes à atividade especial, inclusive anexando eventuais provas de recusa das empresas em fornecer aludida documentação.

**In casu**, entendendo suficiente o conjunto documental trazido aos autos, o d. Magistrado **a quo**, no bojo da r. sentença, discorreu, de forma minudente, sobre toda a documentação, concluindo não ter sido demonstrado o tempo insalubre reclamado na exordial.

E não havendo comprovação de que a empregadora se recusara a fornecer documentos técnicos ou mesmo que tenha dificultado sua obtenção, resta afastada a necessidade de intervenção do Juiz, mediante o deferimento da prova pericial.

Neste ponto, colhe-se do julgado desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AGRADO LEGAL. ATIVIDADE ESPECIAL. PRODUÇÃO DE LAUDO PERICIAL. DESNECESSIDADE. AGRADO DESPROVIDO.*

1. *Desnecessária a produção de laudo pericial, sendo suficiente a prova documental, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário com indicação do responsável técnico, para fins de comprovação do exercício de atividade especial. Apenas a impossibilidade de obtê-la justificaria a realização da perícia, o que não restou demonstrado nos autos.*

2. *O valor probatório do laudo pericial requerido é restrito, diante das dificuldades de se reproduzir as exatas condições de trabalho a que se submeteu o segurado no passado. Precedentes desta Corte.*

3. *Agravo desprovido.*

*(AI 002982020154030000, Relator Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª Turma, p. e-DJF3, data 22/03/2016)*

Doutra via, confere-se a juntada de PPPs nos autos, sendo que, nas demandas previdenciárias, este documento faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no documento encontram-se incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

Nessa linha, já decidira este Colegiado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.*

*(omissis)*

*- Na inicial, o autor requereu a realização de perícia nos locais de trabalho correspondentes, para que fossem comprovados os trabalhos exercidos em condições especiais, relativamente aos períodos de: 03/07/2000 a 30/04/2003 (agente nocivo - calor), 01/05/2003 a 30/10/2007 (agente nocivo - ruído), 05/04/2008 a 12/12/2008 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 a 30/06/2011 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 até o ajuizamento da ação (agente nocivo - ruído). E com relação a esses períodos foram juntados PPP's, nos quais se observa que o autor não esteve exposto a agentes nocivos acima dos tolerados pela lei de regência.*

*(omissis)*

*- Com efeito, tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. E é de obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se ativou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do Trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo.*

*- Em suma, se o segurado necessita de prova pericial ou não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve requerer a obtenção do formulário que entende fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-lo no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário.*

*(omissis)*

*(Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virgínia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019)*

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, coma alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

**a segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não inífirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **02/08/1979 a 10/04/1989 e de 11/04/1989 a 10/09/2013.**

Para comprovar o labor especial exercido nestes períodos, o autor apresentou laudo técnico pericial acostado às fls. 60/104.

Em que pese este julgador não tenha acolhido o laudo pericial elaborado pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP em momentos anteriores, revejo este posicionamento para reputar válido o referido documento como meio de prova. Para tanto, ponderou-se que o perito realizou uma análise pomenorizada do ambiente de trabalho nas indústrias calçadistas do polo de Franca/SP, especificando as funções exercidas no âmbito de tais empresas e aferindo os níveis de exposição das atividades a agentes insalubres químicos. O trabalho metucioso exercido, atrelado à especialização do perito, com observância das regras impostas, são elementos que emprestam plena validade ao laudo pericial anexado pela parte autora.

Vale enfatizar ainda que, a despeito da relativa atualidade do laudo pericial, é possível inferir que certamente o trabalhador estava submetido a condições de labor mais gravosas em períodos pretéritos, observando a tendência de modernização dos métodos de produção e dos equipamentos de proteção, em prol do trabalhador.

Esta 7ª Turma assim se pronunciou sobre o tema:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. LAUDO DO SINDICATO. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das atividades especiais.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
6. Comprovada a exposição a agentes químicos acima do limite permitido (tolueno e acetona), de forma habitual e permanente, enquadrando-se no enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
7. Diante das circunstâncias dos autos, o laudo técnico elaborado por Engenheiro de Segurança do Trabalho, a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP deve ser acolhido como elemento de prova.
8. O período de afastamento por incapacidade deve ser computado como tempo comum para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, exceto se decorrente de acidente do trabalho.
9. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
10. DIB na data do requerimento administrativo.
11. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
12. Inversão do ônus da sucumbência.
13. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.

13. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2117715 - 0001439-30.2014.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2018)

"(...) *Esclareço que, embora o laudo técnico juntado aos autos seja emprestado (fls. 112/129), foi elaborado por engenheiro de segurança do trabalho a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP, dele se extraindo a efetiva exposição dos trabalhadores em setores idênticos ao do autor, onde foi caracterizada insalubridade por exposição a tolueno e acetona muito acima dos limites de tolerância permitidos.*

*Portanto, entendendo ser o laudo técnico apresentado aos autos documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do uso de produtos químicos que envolvem todo o processo de fabricação em indústria de calçados, uma vez que foi realizada in loco em empresas ainda ativas e por "similaridade" à atividade exercida pelo autor, devem os períodos ser computados como atividade especial, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91. (...)" (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 7301724 - 0000951-41.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 30/01/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2019)*

Registro, porque de todo oportuno, que o laudo pericial em questão somente poderá ser utilizado no tocante aos lapsos temporais que não vieram secundados por qualquer Formulário, Laudo ou PPP fornecidos pela respectiva empregadora, até porque, na hipótese da existência, nos autos, de documentação válida, esta, por óbvio, preferirá aquela, por retratar de forma individualizada as condições laborais do empregado.

Em relação ao período de **02/08/1979 a 10/04/1989**, laborado para "Amazonas Prod. P/ Calçados Ltda.", nas funções de "aux. produção" e de "aux. laboratório", de acordo com o PPP de fls. 105/106-verso, o autor esteve exposto a ruído de 80 dB a 85 dB.

Nesse particular, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "**não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003**" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.**

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. *Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida*".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Quanto ao período de **11/04/1989 a 10/09/2013**, trabalhado para "Amazonas Prod. P/ Calçados Ltda.", na função de "gerente de produção", de acordo com o PPP de fls. 107/110 e LTCAT de fls. 135/138, o autor esteve exposto a ruído 79 dB a 85 dB. Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade em razão do agente agressivo ruído até 05/03/1997. Os referidos documentos também mencionam a exposição aos agentes químicos tolueno, acetato de etila e acetona, todavia consta a utilização de EPI eficaz e o laudo técnico informa que não foram ultrapassados os limites de tolerância.

Assim, tendo em vista o conjunto probatório dos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de **02/08/1979 a 10/04/1989** e de **11/04/1989 a 05/03/1997**.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11/09/2013).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgamento recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especial o período de 11/04/1989 a 05/03/1997 e **dou parcial provimento à remessa necessária**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - Considerando o disposto nos artigos 188, 506 e 508 do Código de Processo Civil/1973 (vigendo à época), intimada pessoalmente a autarquia previdenciária da r. sentença, em 13/07/2015, conforme fl. 237, o início do prazo recursal corresponde àquela mesma data. Como o recurso fora protocolizado em 21/07/2015, consoante se observa à fl. 238, verifica-se que a interposição deu-se notadamente dentro do prazo legal.

2 - Confêre-se a juntada de PPPs nos autos, sendo que, nas demandas previdenciárias, este documento faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial. Acaso entenda, que as informações inseridas no documento encontram-se incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **02/08/1979 a 10/04/1989 e de 11/04/1989 a 10/09/2013**.
- 14 - Em relação ao período de **02/08/1979 a 10/04/1989**, laborado para “*Amazonas Prod. P/ Calçados Ltda.*”, nas funções de “aux. produção” e de “aux. laboratório”, de acordo com o PPP de fls. 105/106-verso, o autor esteve exposto a ruído de 80 dB a 85 dB.
- 15 - Quanto ao período de **11/04/1989 a 10/09/2013**, trabalhado para “*Amazonas Prod. P/ Calçados Ltda.*”, na função de “gerente de produção”, de acordo com o PPP de fls. 107/110 e LTC/AT de fls. 135/138, o autor esteve exposto a ruído 79 dB a 85 dB. Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade em razão do agente agressivo ruído até 05/03/1997. Os referidos documentos também mencionam a exposição aos agentes químicos tolueno, acetato de etila e acetona, todavia consta a utilização de EPI eficaz e o laudo técnico informa que não foram ultrapassados os limites de tolerância.
- 16 - Ao revisitar os julgados sobre o tema percebe-se nova reflexão jurisprudencial para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 17 - Para comprovar o labor especial exercido, a parte autora coligiu aos autos laudo técnico pericial elaborado pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP, o qual reputa-se válido para comprovar o desempenho de atividade especial, com base na jurisprudência da 7ª Turma deste E. TRF da 3ª Região, revendo o entendimento anteriormente firmado.
- 18 - Registre-se, porque de todo oportuno, que o laudo pericial em questão somente será, aqui, utilizado, no tocante aos lapsos temporais que não vieram secundados por qualquer Formulário, Laudo ou PPP fornecidos pela respectiva empregadora, até porque, na hipótese da existência, nos autos, de documentação válida, esta, por óbvio, prefere aquela, por retratar de forma individualizada as condições laborais do empregado.
- 19 - Assim, tendo em vista o conjunto probatório dos autos, enquadrados como especiais os períodos de **02/08/1979 a 10/04/1989 e de 11/04/1989 a 05/03/1997**.
- 20 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do respectivo requerimento administrativo.
- 21 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 23 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 24 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação da parte autora, SENDO QUE A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA ACOMPANHOU O RELATOR PELA CONCLUSÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005881-86.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO AUGUSTO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005881-86.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO AUGUSTO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO AUGUSTO FERREIRA em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por idade de sua titularidade.

A r. sentença (ID 106499964 - Pág. 80/92) julgou improcedente o pedido, e deixou de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razão recursais (ID 106499964 - Pág. 96/106), a parte autora sustenta que faz jus à revisão prevista no art. 26 da Lei nº 8.870/94, bem como à readequação do benefício aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, uma vez que “a Autarquia Previdenciária limitou o salário de benefício ao patamar máximo da época”. Pugna pela procedência total do pleito revisional, nos termos propugnados na exordial.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005881-86.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO AUGUSTO FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO JOSE LAGO - SP214055-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O pleito revisional desdobra-se, na verdade, nos seguintes: a) revisão do benefício, nos termos do artigo 26, da Lei nº 8.870/94; b) revisão mediante a adequação do benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Todavia, conforme se verá a seguir, o demandante não faz jus à revisão vindicada.

*In casu*, pretende o autor seja o seu benefício previdenciário reajustado, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26, da Lei nº 8.870/94.

Referido reajuste é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como "Buraco Verde", compreendido entre 5/4/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seus salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários de contribuição.

Isto porque, embora a época fosse marcada por galopante inflação, o teto fixado sobre os salários de contribuição não era mensalmente corrigido, gerando incontestável defasagem no valor dos salários de benefício apurados para o cálculo da renda mensal inicial.

Contudo, conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, "no caso dos autos, o benefício da parte autora foi concedido em 24/05/1990 (fl. 29), não se enquadrando, assim, em nenhum dos períodos previstos", de modo que o pedido revisional é improcedente nesse aspecto (ID 106499964 – Pág.82).

Indo adiante, quanto à pretensão de revisão mediante a adequação do benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, cumpre salientar que a questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

**"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

No caso em apreço, conforme já acenado anteriormente, o benefício da parte autora teve termo inicial (DIB) em 24/05/1990 e, conforme informações fornecidas pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (ID 106499964 - Pág. 31/33), a renda mensal inicial foi fixada em NCz\$ 23.256,79, ou seja, 85% do valor do salário de benefício (segundo demonstrativo de cálculo oferecido pelo próprio autor - ID 106499964 - Pág. 49).

Ocorre que o salário de benefício quando considerado na sua totalidade (100%) não ultrapassa o teto previdenciário aplicado à época (salário de benefício do autor correspondente a NCz\$27.360,92, ao passo que o teto previdenciário correspondia a NCz\$27.374,76), sendo imperioso concluir que o salário de benefício apurado não sofreu limitação pelo teto aplicado à época.

Alega o autor que, por ter sido concedido no período conhecido como "Buraco Negro", o beneplácito foi submetido à revisão determinada pelo art. 144 da Lei de Benefícios, ocasião em que teria sido limitado ao teto. No entanto, deixou o demandante de juntar aos autos documentos tendentes à demonstração da veracidade das suas alegações.

De fato, infere-se que anexou à exordial tão somente CONBAS - Dados Básicos da Concessão, INF BEN - Informações do Benefício, CNIS, Extrato de pagamentos e cálculos elaborados pelo escritório de advocacia (ID 106499964 - Pág.31/37 e 48/55), os quais, ao contrário do deduzido pelo autor, comprovam que, quando da concessão, inexistiu limitação ao teto.

Assim, ausente conjunto probatório, não se torna possível averiguar se, de fato, o beneplácito foi limitado ao teto após eventual revisão administrativa procedida pelo "buraco negro".

Não se pode olvidar que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do CPC.

Confira-se a jurisprudência desta Corte sobre o tema:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE 13º SALÁRIO. DECADÊNCIA. EMENDAS 20/98 E 41/03. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. (...) 3. Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pelo segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste, é imprescindível que a parte autora demonstre a limitação do seu salário-de-benefício ao teto, pois o ônus da prova cabe a quem alega, conforme artigo 333, I do Código de Processo Civil. (...) 9. Remessa oficial e apelação da parte autora parcialmente providas."**

(TRF 3ª região, Sétima Turma, APELREX 00068030420114036140, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 13/02/2017) (grifos nossos)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 26 DA LEI Nº 8.870/94. RENDA MENSAL INICIAL LIMITADA AO TETO. PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. ÔNUS DA PROVA. ILEGALIDADE NÃO COMPROVADA. DECISÃO EXTRA PETITA. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PLEITO INICIAL.**

I - O § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma versasse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

II - À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

III - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator; bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

IV - Reconhecimento da ocorrência de julgamento extra petita, ensejando nova manifestação judicial.

V- Alegação de omissão do INSS na aplicação do disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91. Presunção de legitimidade e de legalidade dos atos administrativos, que pode ser afastada, mediante a apresentação de provas.

VI - Ao autor incumbe a demonstração dos fatos constitutivos do seu direito - Art. 333, inciso I, do CPC.

VIII - Não havendo nos autos nenhum elemento de prova a corroborar os argumentos expendidos na inicial, cabível o decreto de improcedência do pleito.

VIII - - Agravo provido para reconhecer a ocorrência de julgamento extra petita.

IX - Reconhecida a improcedência do pedido inicial, ante a falta de provas da alegada ilegalidade praticada pelo INSS no primeiro reajuste do benefício."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 654052 - 0076008-72.2000.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO MARCO AURELIO CASTRIANNI, julgado em 27/06/2012, e-DJF3 Judicial I DATA:05/07/2012) (grifos nossos)

Desta forma, sendo ônus do demandante provar o fato constitutivo de seu direito, considerando que a renda mensal inicial afigura-se inferior ao teto estabelecido à época e não tendo coligido provas aptas a comprovar que seu benefício foi limitado após eventual revisão, não faz jus à readequação aos novos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO PREVISTA NO ARTIGO 26, DA LEI Nº 8.870/94. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO NÃO LIMITADO AO TETO. REVISÃO INDEVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O pleito revisional desdobra-se, na verdade, nos seguintes: a) revisão do benefício, nos termos do artigo 26, da Lei nº 8.870/94; b) revisão mediante a adequação do benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

2 - *In casu*, pretende o autor seja o seu benefício previdenciário reajustado, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26, da Lei nº 8.870/94.

3 - Referido reajuste é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como "Buraco Verde", compreendido entre 5/4/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seus salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários de contribuição.

4 - Isto porque, embora a época fosse marcada por galopante inflação, o teto fixado sobre os salários de contribuição não era mensalmente corrigido, gerando incontestável defasagem no valor dos salários de benefício apurados para o cálculo da renda mensal inicial.

5 - Contudo, conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, "no caso dos autos, o benefício da parte autora foi concedido em 24/05/1990 (fl. 29), não se enquadrando, assim, em nenhum dos períodos previstos", de modo que o pedido revisional é improcedente nesse aspecto.

6 - Quanto à pretensão de revisão mediante a adequação do benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003, cumpre salientar que a questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

7 - As regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

8 - No caso em apreço, conforme já acenado anteriormente, o benefício da parte autora teve termo inicial (DIB) em 24/05/1990 e, conforme informações fornecidas pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, a renda mensal inicial foi fixada em NCz\$ 23.256,79, ou seja, 85% do valor do salário de benefício (segundo demonstrativo de cálculo oferecido pelo próprio autor).

9 - Ocorre que o salário de benefício quando considerado na sua totalidade (100%) não ultrapassa o teto previdenciário aplicado à época (salário de benefício do autor correspondente a NCz\$ 27.360,92, ao passo que o teto previdenciário correspondia a NCz\$ 27.374,76), sendo imperioso concluir que o salário de benefício apurado não sofreu limitação pelo teto aplicado à época.

10 - Alega o autor que, por ter sido concedido no período conhecido como "Buraco Negro", o benefício foi submetido à revisão determinada pelo art. 144 da Lei de Benefícios, ocasião em que teria sido limitado ao teto. No entanto, deixou o demandante de juntar aos autos documentos tendentes à demonstração da veracidade das suas alegações.

11 - De fato, infere-se que anexou à exordial tão somente CONBAS - Dados Básicos da Concessão, INF BEN - Informações do Benefício, CNIS, Extrato de pagamentos e cálculos elaborados pelo escritório de advocacia, os quais, ao contrário do deduzido pelo autor, comprovam que, quando da concessão, inexistiu limitação ao teto.

12 - Assim, ausente conjunto probatório, não se torna possível averiguar se, de fato, o benefício foi limitado ao teto após eventual revisão administrativa procedida pelo "buraco negro".

13 - Não se pode olvidar que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do CPC. Precedentes.

14 - Desta forma, sendo ônus do demandante provar o fato constitutivo de seu direito, considerando que a renda mensal inicial afigura-se inferior ao teto estabelecido à época e não tendo coligido provas aptas a comprovar que seu benefício foi limitado após eventual revisão, não faz jus à readequação aos novos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência.

15 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004019-32.2015.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N  
APELADO: SIDINEA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004019-32.2015.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N  
APELADO: SIDINEA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por SIDINEA DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de ID 99366429 - fls. 137/141 e ID 99366430 - fl. 01 julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 06/03/1997 a 15/07/2014, condenando o INSS à implantação do benefício de aposentadoria especial a partir da data do desligamento de seu último vínculo, isentado a Autarquia do pagamento de custas processuais e condenando-a ao pagamento de verba honorária fixada em R\$2.000,00. Sentença submetida à remessa necessária.

O INSS, em sede de apelação de ID 99366430 - fls. 06/18, sustenta a ausência de comprovação de exposição habitual e permanente a agentes nocivos, bem como a não apresentação de laudo técnico contemporâneo e a utilização de EPI. Aduz, também, a ausência de fonte de custeio. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao pagamento das custas processuais e ocorrência da prescrição quinquenal.

Contrarrazões da parte autora às fls. 22/29.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004019-32.2015.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N  
APELADO: SIDINEA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ressalto, de início, que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Vê-se de sua petição inicial, que a requerente pleiteou o reconhecimento de seu labor especial no interregno de 06/03/1997 a 14/04/2014.

Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateve aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade do trabalho desempenhado até 15/07/2014, enfrentando questão que não integrou a pretensão efetivamente manifesta.

Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que considerou como especial a atividade desempenhada em lapso temporal não pleiteado na inicial, extrapolando os limites do pedido; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, excluindo-se a conversão do tempo de serviço no período de **15/04/2014 a 15/07/2014**.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Do caso concreto.**

Pretende a requerente o reconhecimento de seu labor especial de 06/03/1997 a 14/04/2014.

No que tange ao lapso mencionado, o PPP de ID 99366429 – fls. 24/25 demonstra que a autora trabalhou como técnica de enfermagem junto ao Hospital Santa Casa de Misericórdia Serrana, exposta a vírus, fungos e bactérias no exercício de seu labor. Logo, possível o reconhecimento da especialidade com respaldo no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do anexo 1 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

Cumpra mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA*

(...)

*- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.*

*- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.*

(...)

*- Embargos de declaração a que se nega provimento."*

*(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).*

Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- *Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017 .FONTE\_REPUBLICAÇÃO:)"*

Assim sendo, enquadrados como especiais os períodos laborados entre **06/03/1997 a 14/04/2014**.

Registre-se, por oportuno, que a indicação no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de código 01 no campo da GFIP, em nada prejudica o segurado, na medida em que restou consignado o fator de risco a que o mesmo estava submetido. Ademais, é cediço que se a empresa utiliza EPI eficaz, preenche referido campo com o código 0 ou 1, a fim de não haver incidência de alíquota suplementar ao SAT. No entanto, conforme mencionado alhures, em se tratando de ruído, a utilização de EPI eficaz não afasta a especialidade do labor. Por fim, eventual cobrança de adicional deve ser feito em face da empresa, não podendo o segurado ser prejudicado por anotação equivocada do respectivo formulário.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos especiais incontroversos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (01/07/1987 a 28/02/1989 e de 20/03/1990 a 05/03/1997 – ID 99366429 – fls. 40/41), verifica-se que a autora contava com **25 anos, 08 meses e 25 dias** de labor na data do requerimento administrativo (15/07/2014 – ID 99366429 – fl. 42), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

No tocante ao termo inicial do benefício, ante a ausência de impugnação da parte autora quanto à sua fixação na data do requerimento administrativo, mantenho-o quando do desligamento da autora de seu vínculo empregatício, conforme fixado no *decisum* de primeiro grau. A presente ação foi proposta em 16/04/2015, não havendo que se falar em ocorrência de prescrição quinquenal.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Honorários advocatícios fixados, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

Prejudicado o pleito de isenção ao pagamento de custas processuais, uma vez que não houve condenação no *decisum*.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para reduzir a sentença aos limites do pedido inicial, limitando o reconhecimento do labor especial à 14/04/2014, fixar a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, bem como fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e **nego provimento ao apelo do INSS**, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA **ULTRA PETITA**. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO INICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. PROFISSIONAIS DE ENFERMAGEM. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Vê-se de sua petição inicial, que a requerente pleiteou o reconhecimento de seu labor especial no interregno de 06/03/1997 a 14/04/2014. Todavia, verifico que o magistrado **a quo** não se ateve aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade do trabalho desempenhado até 15/07/2014, enfrentando questão que não integrou a pretensão efetivamente manifesta. Logo, a sentença é **ultra petita**, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, excluindo-se a conversão do tempo de serviço no período de **15/04/2014 a 15/07/2014**.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeito reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - Pretende a requerente o reconhecimento de seu labor especial de 06/03/1997 a 14/04/2014. No que tange ao lapso mencionado, o PPP de ID 99366429 – fls. 24/25 demonstra que a autora trabalhou como técnica de enfermagem junto ao Hospital Santa Casa de Misericórdia Serrana, exposta a vírus, fungos e bactérias no exercício de seu labor. Logo, possível o reconhecimento da especialidade com respaldo no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 17 - Como cediço, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.
- 18 - Cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 19 - Nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.
- 20 - Assim sendo, enquadrados como especiais os períodos laborados entre **06/03/1997 a 14/04/2014**.
- 21 - Registre-se, por oportuno, que a indicação no Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP de código 01 no campo da GFIP, em nada prejudica o segurado, na medida em que restou consignado o fator de risco a que o mesmo estava submetido. Ademais, é cediço que se a empresa utiliza EPI eficaz, preenche referido campo com o código 0 ou 1, a fim de não haver incidência de alíquota suplementar ao SAT. No entanto, conforme mencionado alhures, em se tratando de ruído, a utilização de EPI eficaz não afasta a especialidade do labor. Por fim, eventual cobrança de adicional deve ser feita em face da empresa, não podendo o segurado ser prejudicado por anotação equivocada do respectivo formulário.
- 22 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos especiais incontroversos constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (01/07/1987 a 28/02/1989 e de 20/03/1990 a 05/03/1997 – ID 99366429 – fls. 40/41), verifica-se que a autora contava com **25 anos, 08 meses e 25 dias** de labor na data do requerimento administrativo (15/07/2014 – ID 99366429 – fl. 42), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.
- 23 - No tocante ao termo inicial do benefício, ante a ausência de impugnação da parte autora quanto à sua fixação na data do requerimento administrativo, mantenho-o quando do desligamento da autora de seu vínculo empregatício, conforme fixado no *decisum* de primeiro grau. A presente ação foi proposta em 16/04/2015, não havendo que se falar em ocorrência de prescrição quinquenal.
- 24 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 25 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 26 - Honorários advocatícios fixados, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.
- 27 - Prejudicado o pleito de isenção ao pagamento de custas processuais, uma vez que não houve condenação no *decisum*.
- 28 - Apelação do INSS desprovido e remessa necessária parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, para reduzir a sentença aos limites do pedido inicial, limitando o reconhecimento do labor especial à 14/04/2014, fixar a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, bem como fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e negar provimento ao apelo do INSS, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009459-84.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO BATISTA MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ERITON BRENO DE FREITAS PANHAN - SP302544-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009459-84.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ERITON BRENO DE FREITAS PANHAN - SP302544-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOÃO BATISTA MOREIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de ID 99374830 – fls. 113/119, proferida em 03/11/2016, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 01/12/1990 a 18/05/2016, condenando o INSS à implantação do benefício de aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (04/12/2015 – ID 99374830 – fl. 47). Condenou, ainda, o INSS no pagamento das parcelas atrasadas, com a incidência de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data *decisum*. Concedida a antecipação de tutela.

O INSS, em sede de apelação de ID 99374830 – fls. 124/133, sustenta a ausência de comprovação de exposição habitual e permanente a agentes nocivos, bem como a não apresentação de laudo técnico contemporâneo. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto à correção monetária e aos juros de mora.

Contrarrazões da parte autora às fls. 137/147.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009459-84.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ERITON BRENO DE FREITAS PANHAN - SP302544-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).*

#### **Do caso concreto.**

A r. sentença monocrática reconheceu o labos especial do autor no período de 01/12/1990 a 18/05/2016.

No tocante ao referido lapso, o PPP de ID 99374830 – fls. 25/27 demonstra que o requerente laborou como operador geral e agente funerário junto à Bonini & Daud Olímpia Ltda- ME., exposto a vírus, bactérias e protozoários.

Consta do referido documento que o autor, na condição de operador geral e agente funerário, "...Realiza tarefas referentes à organização de funerais, providenciando registros de óbitos e demais documentos necessários. Providenciam liberação, remoção e traslado de cadáver: Executam preparativos para velórios, sepultamentos, conduzem o cortejo fúnebre. Preparam cadáveres em urnas e as ornamentam. Executam a conservação de cadáveres por meio de técnicas de tanatopraxia ou embalsamento, substituindo fluidos naturais por líquidos conservantes. Embelezam cadáveres aplicando cosméticos específicos...".

Assim, possível o reconhecimento à luz dos códigos 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, 1.3.5 do Decreto nº 83.080/79, 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Colaciono precedentes desta Turma Julgadora, acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. IDADE MÍNIMA PARA O TRABALHO. ATIVIDADE URBANA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS.*

- 1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.*
- 2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.*
- 3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).*
- 4. A atividade de motorista de carro fúnebre deve ser considerada especial, pois submetida ao agente nocivo biológico elencado pelo código 1.3.5 do Decreto Lei nº. 83080/79.*
- 5. Não atingida a idade mínima para o trabalho, não há que se falar em reconhecimento de período rural neste período.*
- 7. Ausentes os requisitos, é indevido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.*
- 8. Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do INSS e remessa oficial não providas.*

*(Apelação/Remessa Necessária nº 2003.61.08.007946-7, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 29/08/2016, v.u., p. DJE 06/09/2016).*

*(grifos de minha autoria)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.*

*1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.*

*2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, notadamente o laudo técnico judicial (fls. 87/54), e o Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 52/61), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:*

*- de 05/1978 a 02/1980, de 01/03/1980 a 28/10/1986, de 01/03/1987 a 30/03/1989, de 01/04/1989 a 28/02/1990 e de 02/01/1992 a 15/10/2010, vez que trabalhou como "agente funerário", desenvolvendo diversas atividades: transportar cadáveres para o IML, preparar o corpo para o velório, fazer assepsia de cadáver, realizar tamponamento com algodão no nariz, boca, ouvidos e demais aberturas do cadáver; transportar urna funerária, entre outros, estando em contato permanente com material infecto-contagioso, sendo tal atividade enquadrada como especial nos códigos 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (laudo técnico judicial, fls. 87/54, e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 52/61).*

*3. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 01/05/1978 a 06/02/1980, de 01/03/1980 a 28/10/1986, de 01/03/1987 a 30/03/1989, de 01/04/1989 a 28/02/1990 e de 02/01/1992 a 15/10/2010.*

4. Desse modo, computados os períodos trabalhados até o ajuizamento da ação (24/09/2010, fl. 02), verifica-se que o autor comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

5. Apelação do INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

(Apelação/Remessa Necessária nº 2010.61.11.004957-9, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 07/02/2018, v.u., p. DJE 20/02/2018).

(grifos de minha autoria)

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento como especial do lapso de 01/12/1990 a 18/05/2016.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **25 anos e 04 dias** de labor na data do requerimento administrativo (04/12/2015 – ID 99374830 – fl. 47), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/12/2015 – ID 99374830 – fl. 47).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE FUNERÁRIO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

2 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

3 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - A r. sentença monocrática reconheceu o labos especial do autor no período de 01/12/1990 a 18/05/2016. No tocante ao referido lapso, o PPP de ID 99374830 – fls. 25/27 demonstra que o requerente laborou como operador geral e agente funerário junto à Bonini & Daud Olímpia Ltda- ME., exposto a vírus, bactérias e protozoários. Consta do referido documento que o autor, na condição de operador geral e agente funerário, "...Realiza tarefas referentes à organização de funerais, providenciando registros de óbitos e demais documentos necessários. Providenciam liberação, remoção e traslado de cadáver. Executam preparativos para velórios, sepultamentos, conduzem o cortejo fúnebre. Preparam cadáveres em urnas e as ornamentam. Executam a conservação de cadáveres por meio de técnicas de taxidermia ou embalsamento, substituindo fluidos naturais por líquidos conservantes. Embelezam cadáveres aplicando cosméticos específicos...". Assim, possível o reconhecimento à luz dos códigos 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, 1.3.5 do Decreto nº 83.080/79, 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

16 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento como especial do lapso de 01/12/1990 a 18/05/2016.

17 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **25 anos e 04 dias** de labor na data do requerimento administrativo (04/12/2015 – ID 99374830 – fl. 47), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

18 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/12/2015 – ID 99374830 – fl. 47).

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001331-24.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA JOSE FILGUEIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001331-24.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA JOSE FILGUEIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA JOSE FILGUEIRA DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 112808, p. 1-4) julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, V, do CPC/73, em razão da ocorrência de coisa julgada e condenou a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 112817, p. 1-5), a parte autora pede o reconhecimento do exercício de labor rural por todo o período pleiteado e, por conseguinte, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, ao argumento do preenchimento dos requisitos necessários e da inoportunidade de coisa julgada.

Sem contrarrazões, devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001331-24.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA JOSE FILGUEIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: SILDIR SOUZA SANCHES - MS8445-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que idêntico pleito, em ação distinta e anteriormente movida pela autora, em face da autarquia, já havia sido julgado, no mérito, improcedente.

Nos autos de n. 0029915-94.2013.4.03.9999, cujas peças principais foram acostadas ao presente feito, verifica-se que a autora ajuizou ação na qual pleiteava a concessão de aposentadoria por idade rural, tendo sido proferida decisão monocrática, a qual transitou em julgado em data anterior ao ajuizamento da presente demanda.

Restou assimpante a ocorrência de coisa julgada, ante identidade de partes, causa de pedir e pedido, considerando que em ambos os feitos trata-se de pedidos, formulados por MARIA JOSÉ FILGUEIRA DOS SANTOS, de aposentadoria por idade rural, ajuizados em face do INSS.

Portanto, observa-se que não logrou a autora a apresentação de causa de pedir distinta, já que o período de labor rural que pretende comprovar, para fins de concessão de aposentadoria por idade, é o mesmo.

Os parágrafos 1º e 2º, do artigo 301, do CPC/73 (reproduzidos nos mesmos parágrafos do artigo 337, do CPC/2015), dispunham:

*"§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.*

*§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido."*

No caso dos autos, uma vez verificada a identidade de partes, de causa de pedir e de pedido em relação a feito diverso, no qual já se deu o trânsito em julgado de decisão meritória, de rigor o reconhecimento do instituto da coisa julgada, operando-se sua extinção nos termos do artigo 267, V, do CPC/73 (artigo 485, V, do CPC/2015), vigente à época da prolação da sentença e interposição do recurso.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA.*

*- Há demanda anteriormente proposta pela autora com pedido de aposentadoria por idade rural, já transitada em julgado.*

*- Não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.*

*- A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.*

*- Transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, assim era o entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos.*

*- Caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil.*

*- Apelação do INSS prejudicada."*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2063469 - 0017885-56.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 22/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA.*

*I - Haure-se dos autos a existência de demanda idêntica proposta pela autora objetivando a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, o que ensejou a extinção deste processo sem resolução de mérito.*

*II - A ocorrência de litispendência ou coisa julgada exige a triplíce identidade entre os elementos da ação, sendo necessário que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes, o que se verificou na hipótese sub examen.*

*III - Portanto, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos, em vigor à época.*

*IV - Recurso desprovido."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2102213 - 0035852-17.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2018)*

Em relação ao pedido de reconhecimento de exercício de labor rural, observo que, no caso em exame, está vinculado diretamente ao pleito de aposentadoria por idade rural, portanto, de igual modo, verifica-se a ocorrência da coisa julgada.

Portanto, verificada a reprodução de ação anteriormente ajuizada, a qual já transitou em julgado, de rigor a extinção deste processo, sem resolução do mérito, em razão de coisa julgada, nos termos do artigo 267, V, do CPC/1973, reproduzido pelo artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, **negar provimento ao recurso de apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AFORAMENTO DE OUTRA DEMANDA COM IDENTIDADE DE PARTES, DE CAUSA DE PEDIR E DE PEDIDO. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. ART. 267, V, DO CPC/1973. ART. 485, V DO CPC/2015. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO MANTIDA.

1 - A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que idêntico pleito, em ação distinta e anteriormente movida pela autora, em face da autarquia, já havia sido julgado, no mérito, improcedente.

2 - No feito de n. 0029915-94.2013.4.03.9999, cujos extratos de consulta foram juntados aos presentes autos, verifica-se que a autora ajuizara ação na qual pleiteava a concessão de aposentadoria por idade rural, tendo sido proferida decisão monocrática, a qual transitou em julgado em data anterior ao ajuizamento da presente demanda.

3 - Restou assimpatente a ocorrência de coisa julgada, ante identidade de partes, causa de pedir e pedido, considerando que em ambos os feitos trata-se de pedidos, formulados por MARIA JOSÉ FILGUEIRAS DOS SANTOS, de aposentadoria por idade rural, ajuizados em face do INSS.

4 - Em relação ao pedido de reconhecimento de exercício de labor rural, observo que, no caso em exame, está vinculado diretamente ao pleito de aposentadoria por idade rural, portanto, de igual modo, verifica-se a ocorrência da coisa julgada.

5 - Portanto, verificada a reprodução de ação anteriormente ajuizada, a qual já transitou em julgado, de rigor a extinção deste processo, sem resolução do mérito, em razão de coisa julgada, nos termos do artigo 267, V, do CPC/1973, reproduzido pelo artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015.

6 - Apelação da parte autora desprovida. Extinção do processo sem resolução do mérito mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007089-17.2016.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NATALINO ERCILIO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007089-17.2016.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NATALINO ERCILIO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por NATALINO ERCILIO DA COSTA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A r. sentença (ID 105253356 - Pág. 61/70) julgou improcedente o pedido inicial, nos termos do artigo 487, inc. I, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados na forma do *caput* do art. 85 do CPC/2015, no patamar mínimo que tratam os incisos I a V do parágrafo 3º deste mesmo artigo, ficando sua execução suspensa, na forma do art. 98 do CPC/2015.

Em razões recursais (ID 105253356 - Pág. 73/87), pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de que devem ser computados os salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo e não apenas a partir de julho de 1994, eis que a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99 lhe é desfavorável.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007089-17.2016.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NATALINO ERCILIO DA COSTA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Sobre o tema, o art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Como advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, consoante se verifica na redação atual do art. 29, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Vale registrar que o benefício de que trata a alínea "d" do inciso I do art. 18, mencionado no inciso II do art. 29 é a aposentadoria especial.

Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18) desta forma:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do *caput* do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

(...)

§2º: No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o *caput* e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

Destaco que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".

O precedente citado restou assim entendido, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO COMO REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 adotou nova regra de cálculo dos benefícios previdenciário, ampliando gradualmente a sua base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição relativos a 80% de todo o período contributivo do Segurado, substituindo a antiga regra que determinava o valor do benefício a partir da média aritmética simples dos 36 últimos salários de contribuição dos meses anteriores ao do afastamento do Segurado da atividade ou da data da entrada do requerimento administrativo.

2. A nova lei trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/1999, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994 (estabilização econômica do Plano Real).

3. A regra transitória deve ser vista em seu caráter protetivo, como é típico do Direito Previdenciário. O propósito do art. 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por regras mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se harmoniza com o Direito Previdenciário admitir que tendo o Segurado recolhido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do seu valor (do benefício), sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a consequência de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado realize contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou mais benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido".

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.596.203/PR, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 17/12/2019) (grifos nossos).

Dito isso, cumpre esclarecer, ainda, que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIACÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.

3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.

4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."

(STJ, 5ª Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)

In *casu*, infere-se da carta de concessão acostada aos autos (ID 105253356 - Pág. 17/18) que a aposentadoria especial do autor (NB 46/167.874.468-6), com termo inicial em 30/06/2008, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (DIB 30/06/2008), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (27/09/2016).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido.*

*(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento.*

*(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sant'is, DE 10/03/2016). Grifos nossos.*

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial NB 46/167.874.468-6, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (30/06/2008), observada a prescrição quinquenal, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONSIDERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. AFASTAMENTO DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ART. 3º DA LEI Nº 9.876/99. POSSIBILIDADE. C. STJ. RESP Nº 1.596.203/PR REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA

1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

2 - O art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.". Com o advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício

3 - Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18).

4 - O C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

5 - Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".

6 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

7 - Infere-se da carta de concessão acostada aos autos que a aposentadoria especial do autor (NB 46/167.874.468-6), com termo inicial em 30/06/2008, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

8 - Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada.

9 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (DIB 30/06/2008), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (27/09/2016).

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

13 - O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agradando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

14 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

15 - Apelação da parte autora provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial NB 46/167.874.468-6, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (30/06/2008), observada a prescrição quinquenal, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001799-75.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE MARTINEZ TORTOSA  
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001799-75.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE MARTINEZ TORTOSA  
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSE MARTINEZ TORTOSA objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A r. sentença (ID 104892967 - Pág. 80/87) julgou procedente a demanda, condenando o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, NB 41/157.180.861-0, desde a DER (30/06/2011), aplicando-se a regra permanente prevista no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, apurando-se a média dos 80% maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, com incidência de juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos e respeitada a prescrição quinquenal, observando-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010, alterado pela Resolução nº 267/2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Consignou, ainda, que os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§3º, 4º, inciso II e §5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas (Súmula 111 do STJ).

Em razões recursais (ID 104892967 - Pág. 91/102), pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de que o benefício do demandante foi calculado com base nas 80% maiores contribuições, em obediência à regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99. Argumenta que *"a insurgência da parte recorrente, de que o PBC do benefício não iniciou em 07/1994 não faz sentido, uma vez que a DIB de seu benefício é 30/06/2011, ou seja, o percentual MÍNIMO de 80% foi atingido"*, de modo que não se aplicou o §2º do art. 3º da referida Lei. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 104892967 - Pág. 105/109).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELADO: JOSE MARTINEZ TORTOSA  
Advogado do(a) APELADO: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Sobre o tema, o art. 29, **caput**, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Como advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, consoante se verifica na redação atual do art. 29, **in verbis**:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Vale registrar que o benefício de que trata a alínea "c" do inciso I do art. 18, mencionado no inciso I do art. 29 é a aposentadoria por tempo de contribuição.

Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18) desta forma:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

(...)

§2º. No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

Destaco que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".

O precedente citado restou assim entendido, **in verbis**:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO COMO REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º. DA LEI 9.876/1999. AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 adotou nova regra de cálculo dos benefícios previdenciário, ampliando gradualmente a sua base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição relativos a 80% de todo o período contributivo do Segurado, substituindo a antiga regra que determinava o valor do benefício a partir da média aritmética simples dos 36 últimos salários de contribuição dos meses anteriores ao do afastamento do Segurado da atividade ou da data da entrada do requerimento administrativo.

2. A nova lei trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/1999, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994 (estabilização econômica do Plano Real).

3. A regra transitória deve ser vista em seu caráter protetivo, como é típico do Direito Previdenciário. O propósito do art. 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por regras mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se harmoniza com o Direito Previdenciário admitir que tendo o Segurado recolhido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do seu valor (do benefício), sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a consequência de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado realize contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou mais benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a afixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido".

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.596.203/PR, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 17/12/2019) (grifos nossos).

Dito isso, cumpre esclarecer, ainda, que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIACÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.

3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.

4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."

(STJ, 5ª Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)

**In casu**, infere-se da carta de concessão acostada aos autos (ID 104892967 - Pág. 24/25) que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/157.180.861-0), com termo inicial em 30/06/2011, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada, tal como estabelecida na r. sentença vergastada.

Assevera-se ser infundado o argumento do ente autárquico de que "a *insurgência da parte recorrente*, de que o PBC do benefício não iniciou em 07/1994 não faz sentido, uma vez que a DIB de seu benefício é 30/06/2011, ou seja, o percentual *MINIMO de 80%* foi atingido", eis que não se discute, nos presentes autos, o divisor aplicado, ou seja, não versa a questão sobre a aplicabilidade ou não do §2º do art. 3º da Lei nº 9.874/99, mas tão somente sobre a possibilidade de se aplicar as regras permanentes previstas na Lei de Benefícios ao invés da regra de transição.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, **de ofício**, determino que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSIDERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. AFASTAMENTO DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ART. 3º DA LEI Nº 9.876/99. POSSIBILIDADE. C. STJ. RESP Nº 1.596.203/PR REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. DE OFÍCIO, ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE JUROS DE MORA.

1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

2 - O art. 29, **caput**, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.". Com o advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício.

3 - Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18).

4 - O C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

5 - Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".

6 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

7 - Infere-se da carta de concessão acostada aos autos que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/157.180.861-0), com termo inicial em 30/06/2011, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

8 - Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada, tal como estabelecida na r. sentença vergastada.

9 - Assevera-se ser infundado o argumento do ente autárquico de que "a *insurgência da parte recorrente*, de que o PBC do benefício não iniciou em 07/1994 não faz sentido, uma vez que a DIB de seu benefício é 30/06/2011, ou seja, o percentual *MINIMO de 80%* foi atingido", eis que não se discute, nos presentes autos, o divisor aplicado, ou seja, não versa a questão sobre a aplicabilidade ou não do §2º do art. 3º da Lei nº 9.874/99, mas tão somente sobre a possibilidade de se aplicar as regras permanentes previstas na Lei de Benefícios ao invés da regra de transição.

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, de ofício, determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013239-66.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA VALDECI DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: KELLY GISLAINE DELFORNO - SP293834-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013239-66.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA VALDECI DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: KELLY GISLAINE DELFORNO - SP293834-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta por MARIA VALDECI DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 24.09.2014 (ID 102998274, p. 20), até ao menos 180 (cento e oitenta) dias contados da juntada do laudo do vistor oficial aos autos (28.07.2015), quando o benefício poderá ser mantido ou cancelado, sendo admitida a realização de perícia médica administrativa para tanto. Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 102998274, p. 88-92).

Em razão de recursos, a parte autora pugna pela reforma da sentença, para que seja afastada a data programada para sua alta médica, a fim de que seu auxílio-doença seja concedido, sem limites de prazo (ID 102998274, p. 96-100).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013239-66.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA VALDECI DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: KELLY GISLAINE DELFORNO - SP293834-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIS EDUARDO GERIBELLO PERRONE JUNIOR - SP158582-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 03.11.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

***§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.***

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 24.09.2014 (ID 102998274, p. 20), até ao menos 180 (cento e oitenta) dias contados da juntada do laudo do vistor oficial aos autos (28.07.2015), quando o benefício poderá ser mantido ou cancelado, sendo admitida a realização de perícia médica administrativa para tanto.

Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo (ID 102998274, p. 41).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (24.09.2014) até a data da prolação da sentença - 03.11.2015 - passaram-se pouco mais de 13 (treze) meses, totalizando assim aproximadamente 13 (treze) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no referido recurso, o qual versou tão somente sobre a possibilidade de "alta programada" e se esta poderia ser estabelecida por decisão judicial.

É cediço que o auxílio-doença, nos termos do art. 101, *caput*, da Lei nº 8.213/91, é benefício previdenciário de caráter temporário, cabendo ao segurado a submissão a exames médicos a cargo da Previdência, a fim de se verificar eventual alteração no estado de saúde e na situação fática que culminou a concessão.

Também denominada de COPEs (Cobertura Previdenciária Estimada), a "alta programada" consiste na cessação do benefício, na data fixada pelo INSS, sem realização de nova perícia. Era prevista apenas no art. 78, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99), encontrando, atualmente, guarida no art. 60, §§8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, alterado pela MP 739/2016 (que perdeu vigência) e pela MP 767/2017, que, por sua vez, foi convertida na Lei 13.457/2017.

Não obstante a celeuma em torno do tema, comungo da opinião daqueles que entendem inexistir óbice à fixação de data para a cessação do auxílio-doença, eis que a previsão de alta é feita com supedâneo em perícia médica e, ainda, se oportuniza ao segurado, nos termos do RPS, a possibilidade de solicitar a realização de novo exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS (geralmente, nos 15 dias anteriores à data preestabelecida).

Se possível a fixação da data de alta pelo INSS, com fundamento em perícia administrativa, com mais razão o magistrado pode também assim determinar, já que sua decisão é lastreada em prova médica elaborada por profissional equidistante das partes. Não por outra razão todas as modificações legislativas, que trataram sobre a COPEs, admitiam e admitem a possibilidade de o próprio Juízo fixar na sentença a data da alta do postulante.

O §8º do art. 60 da Lei 8.213/91, em sua atual redação, é inequívoco ao prescrever que, "*sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício*" (grifos nossos).

Ainda que não conhecida a remessa necessária, passo à análise dos consectários legais, por se tratar de matéria de ordem pública.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária, **nego provimento** à apelação da parte autora e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA JUDICIAL. ART. 78, §1º, DO DECRETO 3.048/99. ART. 60, §§8º E 9º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 03.11.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 24.09.2014 (ID 102998274, p. 20), até ao menos 180 (cento e oitenta) dias contados da juntada do laudo do vistor oficial aos autos (28.07.2015), quando o benefício poderá ser mantido ou cancelado, sendo admitida a realização de perícia médica administrativa para tanto.
- 2 - Informações extraídas dos autos notificam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo (ID 102998274, p. 41).
- 3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (24.09.2014) até a data da prolação da sentença - 03.11.2015 - passaram-se pouco mais de 13 (treze) meses, totalizando assim aproximadamente 13 (treze) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no referido recurso, o qual versou tão somente sobre a possibilidade de "alta programada" e se esta poderia ser estabelecida por decisão judicial.
- 5 - É cediço que o auxílio-doença, nos termos do art. 101, *caput*, da Lei nº 8.213/91, é benefício previdenciário de caráter temporário, cabendo ao segurado a submissão a exames médicos a cargo da Previdência, a fim de se verificar eventual alteração no estado de saúde e na situação fática que culminou a concessão.
- 6 - Também denominada de COPES (Cobertura Previdenciária Estimada), a "alta programada" consiste na cessação do benefício, na data fixada pelo INSS, sem realização de nova perícia. Era prevista apenas no art. 78, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99), encontrando, atualmente, guarida no art. 60, §§8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, alterado pela MP 739/2016 (que perdeu vigência) e pela MP 767/2017, que, por sua vez, foi convertida na Lei 13.457/2017.
- 7 - Inexiste óbice à fixação de data para a cessação do auxílio-doença, eis que a previsão de alta é feita com supedâneo em perícia médica e, ainda, se oportuniza ao segurado, nos termos do RPS, a possibilidade de solicitar a realização de novo exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS (geralmente, nos 15 dias anteriores à data preestabelecida).
- 8 - Se possível a fixação da data de alta pelo INSS, com fundamento em perícia administrativa, com mais razão o magistrado pode também assim determinar, já que sua decisão é lastreada em prova médica elaborada por profissional equidistante das partes. Não por outra razão todas as modificações legislativas, que trataram sobre a COPES, admitiam e admitem a possibilidade de o próprio Juízo fixar na sentença a data da alta do postulante.
- 9 - O §8º do art. 60 da Lei 8.213/91, em sua atual redação, é inequívoco ao prescrever que, "sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício".
- 10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação da parte autora e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006801-24.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N  
APELADO: LAURINETE DE ANDRADE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: LIBIO TAIETTE JUNIOR - SP280799-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006801-24.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N  
APELADO: LAURINETE DE ANDRADE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: LIBIO TAIETTE JUNIOR - SP280799-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LAURINETE DE ANDRADE ARAÚJO, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 29/06/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a habilitar a autora como dependente do segurado instituidor, para fins de fruição do benefício de pensão por morte. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do *r. decisum*, ao fundamento de não ter sido comprovada a condição de dependente da demandante, uma vez que não foi demonstrada sua convivência marital com o falecido à época do passamento. Subsidiariamente, requer o cálculo dos juros de mora conforme o disposto na Lei n. 11.960/2009, a redução dos honorários advocatícios e a observância da prescrição quinquenal.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovemento do recurso autárquico.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006801-24.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N  
APELADO: LAURINETE DE ANDRADE ARAUJO  
Advogado do(a) APELADO: LIBIO TAIETTE JUNIOR - SP280799-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação originária, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (grifos nossos)*

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "*Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal*".

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "*aquela verificada entre o homem e a mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem*".

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

##### **Do caso concreto.**

O evento morte do Sr. Luiz Fausto dos Santos, ocorrido em 11/8/2009, restou comprovado como certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou incontroverso, eis que a corré Raniele está recebendo o benefício de pensão por morte, na condição de dependente do segurado instituidor, desde a época do passamento (NB 1386586983).

A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido.

Segundo os fatos narrados na inicial, a autora conviveu maritalmente como *de cuius* desde 1996 até o seu óbito e, portanto, faria jus ao benefício de pensão por morte.

A fim de corroborar suas alegações, a demandante anexou os seguintes documentos:

- a) fichas de registro de empregado, preenchidas em 17/11/2005 e em 22/1/2007, nas quais o falecido qualifica a autora como sua "esposa";
- b) plano funerário contratado, em conjunto, pelo *de cujus* e pela autora em 14/10/2008.

Em que pesem tais documentos possam ser considerados indícios materiais da convivência marital entre a autora e o *de cujus*, eles não comprovam, por si só, que tal convivência perdurou até o falecimento do segurado instituidor, em 2009.

Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente do autor, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que corroborassem a natureza e a duração do vínculo afetivo existente entre o falecido e a demandante.

Entendo que somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015 (antigo artigo 130 do CPC/73), *in verbis*:

*"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifo nosso)*

Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível a constatação da existência, ou não, da convivência marital entre a parte autora e o *de cujus* no momento do óbito, a fim de aferir eventual direito ao benefício vindicado.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença vergastada**, determinando o retorno dos autos ao Juízo '*a quo*' para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência, ou não, de convivência marital entre a demandante e o falecido na data do óbito, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado, bem como dou por prejudicada a apelação interposta pelo INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. APRESENTAÇÃO DE INDÍCIOS MATERIAIS. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA COLHEITA DE PROVA ORAL.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

5 - O evento morte do Sr. Luiz Fausto dos Santos, ocorrido em 11/8/2009, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que a corré Raniele está recebendo o benefício de pensão por morte, na condição de dependente do segurado instituidor, desde a época do passamento (NB 1386586983).

6 - A celexma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido.

7 - Segundo os fatos narrados na inicial, a autora conviveu maritalmente com o *de cujus* desde 1996 até o seu óbito e, portanto, faria jus ao benefício de pensão por morte. A fim de corroborar suas alegações, a demandante anexou os seguintes documentos: a) fichas de registro de empregado, preenchidas em 17/11/2005 e em 22/1/2007, nas quais o falecido qualifica a autora como sua "esposa"; b) plano funerário contratado, em conjunto, pelo *de cujus* e pela autora em 14/10/2008.

8 - Em que pesem tais documentos possam ser considerados indícios materiais da convivência marital entre a autora e o *de cujus*, eles não comprovam, por si só, que tal convivência perdurou até o falecimento do segurado instituidor, em 2009. Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente da autora, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que corroborassem a natureza e a duração do vínculo afetivo existente entre o falecido e a demandante.

9 - Somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015 (antigo artigo 130 do CPC/73).

10 - Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

11 - Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível a constatação da existência, ou não, da convivência marital entre a parte autora e o *de cuius* no momento do óbito, a fim de aferir eventual direito ao benefício vindicado.

12 - Apelação do INSS prejudicada. Sentença anulada. Devolução dos autos à Vara de Origem para regular instrução do feito e a prolação de novo julgamento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo 'a quo' para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência, ou não, de convivência marital entre a demandante e o falecido na data do óbito, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado, bem como dar por prejudicada a apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000449-32.2015.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NEIDE CHAGAS PEREIRA NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALVAIR FERREIRA - MS10181  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000449-32.2015.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NEIDE CHAGAS PEREIRA NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALVAIR FERREIRA - MS10181  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por NEIDE CHAGAS PEREIRA NOGUEIRA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença (ID 102642290, p. 116-119) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 102642290, p. 123-127), pugna a autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restou comprovado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102642290 - Pág. 131-134).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000449-32.2015.4.03.6007  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NEIDE CHAGAS PEREIRA NOGUEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ROMULO GUERRA GAI - MS11217-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALVAIR FERREIRA - MS10181  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 17 de fevereiro de 1960 (ID 102642290, p. 10), com implimento do requisito etário em 17 de fevereiro de 2015. Deverá, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2015, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1988, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 102642290, p. 14); de escritura de compra e venda de imóvel rural, adquirido pelo marido da autora, pecuarista, em 1991 (ID 102642290, p. 22); e de recibos de entrega de declarações de ITR de 2004 a 2012, em nome do marido da autora (ID 102642290, p. 27-49).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Coriolano Pereira de Andrade, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou conhecer a autora há mais de trinta anos, pois são vizinhos. Disse que a autora planta mandioca, milho arroz e batata, e cria galinhas, juntamente com o marido. Informou que o casal não tem empregados e que sobrevive da atividade desenvolvida na lavoura, vendendo parte da produção.

Vitalina Pedro de Miranda declarou conhecer a autora há uns vinte e sete anos, pois são vizinhas. Disse que a autora mora e trabalha com o marido, em propriedade rural própria, plantando milho, mandioca, batata e feijão de corda. Afirmou que eles também têm galinhas e gado. Informou que o casal não tem empregados e que até hoje permanecem na atividade rural.

Rosimar Umbelino da Silva relatou conhecer a autora há uns vinte e sete anos, pois moram próximas. Declarou que a autora e o marido moram em chácara própria, plantando arroz, mandioca e cultivam horta, bem como têm umas cabeças de gado.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implimento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implimento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.*

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (25/02/2015 – ID 102642290, p. 18).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença. **Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

**E M E N T A**

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA AUTORA PROVIDO. CONCESSÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2015) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- 10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.
- 11 - Apelação da autora provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente. Tutela específica concedida

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013711-09.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSEFA TEREZA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N  
APELADO: JOSEFA TEREZA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013711-09.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSEFA TEREZA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N  
APELADO: JOSEFA TEREZA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas por JOSEFA TEREZA DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pela primeira, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

R. sentença julgou improcedente o pedido (ID 103312785, p. 105-109), a qual foi anulada, determinando-se o retorno dos autos à origem, para produção de nova prova médica (ID 103312785, p. 144-146).

Sanada a nulidade (ID 103312785, p. 180-194), sobreveio nova sentença, a qual, integrada por decisão proferida em sede de embargos declaratórios (ID 103312290, p. 38-40), julgou procedente o pedido para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 01.07.2009 (ID 103312785, p. 25). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício (ID 103312290, p. 25-30).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma parcial da sentença, para que sejam alterados os critérios de aplicação da correção monetária (ID 103312290, p. 46-55).

O INSS também interps recurso de apelação, no qual sustenta que a parte autora não demonstrou estar incapacitada para o labor, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez, nem ao auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária (ID 103312290, p. 56-62).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103312290, p. 71-84).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013711-09.2012.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSEFA TEREZA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N  
APELADO: JOSEFA TEREZA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO VANONI FERREIRA - SP372516-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

##### Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o primeiro profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 05 de fevereiro de 2010 (ID 103312785, p. 84-85), quando a demandante possuía 43 (quarenta e três) anos, consignou:

*“Apresenta espondilose lombar degenerativa compatível com a idade (CID M47.8) e fascíte plantar bilateral, conhecido como esporão de calcâneo, patologia causada por obesidade, com encurtamento de tríceps sural (CID M72.3)*

(...)

*A patologia lombar é degenerativa, mas que pode ser tratada com exercícios e diminuição de peso, que neste caso é fundamental. Com relação à fascíte, os esporões que se formaram não desaparecem, mas a patologia é curável, em casos mais crônicos com cirurgia temos a cura*

(...)

Não vimos incapacidade?

Anulado o *decisum*, para que fosse realizada nova prova técnica, esta se efetivou em 29 de agosto de 2014 (ID 103312785, p. 180-194).

No laudo consta que a requerente foi diagnosticada com “dor lombar baixa (CID M54.5)” e “esporão de calcâneo (CID M77.3)”. A conclusão do novo experto foi a seguinte:

**“Com base nos dados disponíveis nos autos, exame médico pericial, exames complementares, bem como literatura técnica pertinente, este perito conclui pela inexistência de incapacidade laborativa, na data de realização do exame médico pericial”.**

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente os pareceres dos expertos. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

Não reconhecida a incapacidade da autora para o trabalho, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, de rigor a improcedência do pleito.

Observe, por fim, que a sentença concedeu a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida, restando **prejudicado** o apelo da autora.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando-a no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO CONFIGURADA. LAUDOS PERICIAIS. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM OS PARECERES DOS EXPERTOS. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o primeiro profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 05 de fevereiro de 2010 (ID 103312785, p. 84-85), quando a demandante possuía 43 (quarenta e três) anos, consignou: "*Apresenta espondilose lombar quadro degenerativo compatível com a idade (CID M47.8) e fascite plantar bilateral, conhecido como esporão de calcâneo, patologia causado por obesidade, com encurtamento de tríceps sural (CID M72.3) (...). A patologia lombar é degenerativa, mas que pode ser tratada com exercícios e diminuição de peso, que neste caso é fundamental. Com relação à fascite, os esporões que se formaram não desaparecem, mas a patologia é curável, em casos mais crônicos com cirurgia temos a cura (...). Não vimos incapacidade*".

9 - Anulado o *decisum*, para que fosse realizada nova prova técnica, esta se efetivou em 29 de agosto de 2014 (ID 103312785, p. 180-194). No laudo consta que a requerente foi diagnosticada com "*dor lombar baixa (CID M54.5)*" e "*esporão de calcâneo (CID M77.3)*". A conclusão do novo perito foi a seguinte: "*Com base nos dados disponíveis nos autos, exame médico pericial, exames complementares, bem como literatura técnica pertinente, este perito conclui pela inexistência de incapacidade laborativa, na data de realização do exame médico pericial*".

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente os pareceres dos peritos. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

12 - Não reconhecida a incapacidade da autora para o trabalho, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, nos exatos termos dos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, de rigor a improcedência do pleito.

13 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

14 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

15 - Apelação do INSS e remessa necessária providas. Sentença reformada. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelo da parte autora prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida, restando prejudicado o apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004531-63.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARCOS ROBERTO FRANCO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004531-63.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROBERTO FRANCO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por MARCOS ROBERTO FRANCO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 104179450 - págs. 107/126) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade de 17/05/1997 a 23/03/2015, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (25/03/2015), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 104179450 - págs. 133/153), o INSS, inicialmente, requer a revogação da tutela antecipada. Alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, de modo habitual e permanente, arguindo a ausência de previsão legal do agente eletricidade como fator de risco a partir da edição do Decreto nº 2.172/1997. Argumenta a ausência de prévia fonte do custeio para a concessão do benefício, além da violação aos princípios do equilíbrio atuarial e financeiro. Afirma que o uso de equipamentos individuais de proteção afasta a insalubridade, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Afirma que não foram completados os requisitos para a obtenção do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data de afastamento das atividades especiais. Quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação do art. 1º F da Lei nº 9.494/1997, com redação conferida pela Lei nº 11.960, de 2009. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 104179450 - págs. 155/157).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0004531-63.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: MARCOS ROBERTO FRANCO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Inicialmente, insta salientar que nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação e pela remessa necessária.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

#### **Do caso concreto.**

Quanto ao período trabalhado na empresa "Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A" de 17/05/1997 a 23/03/2015, os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 104179450 - págs. 37/41 e 72/77), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstram que o requerente estava exposto a tensão elétrica superior a 250 volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricitista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo como empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

- Cabível o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 16/12/98 a 31/12/03, por exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo com enquadramento nos códigos 1.1.8 do Decreto 53.831/64 art. 193, I, da CLT, Normas Regulamentadoras 15 e 16, da Portaria 3.214/1978, do Ministério do Trabalho e Emprego, bem como em conformidade com a jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores.

- Não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento de tempo especial no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, convertendo-o em tempo comum.

- Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

- Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2271797 - 0004579-85.2016.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 30/01/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2018)."

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 17/05/1997 a 23/03/2015, eis que a tensão elétrica atestada é superior ao limite de tolerância legal.

Consoante a planilha inserida na r. sentença (ID 104179450 - pág. 125), somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos incontroversos admitidos (13/04/1987 a 15/02/1990 e 02/04/1990 a 10/11/1995), verifica-se que o autor contava com **26 anos, 3 meses e 19 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (25/03/2015 - ID 104179450 - págs. 67/68), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/03/2015 - ID 104179450 - págs. 67/68).

Esclareço que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS. No caso presente, a antecipação da tutela somente foi concedida na sentença, portanto, não faz qualquer sentido a aplicação do dispositivo em referência.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 12 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- 13 - Quanto ao período trabalhado na empresa "Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A" de 17/05/1997 a 23/03/2015, os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 104179450 - págs. 37/41 e 72/77), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstram que o requerente estava exposto a tensão elétrica superior a 250 Volts.
- 14 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.
- 15 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 16 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 17/05/1997 a 23/03/2015, eis que a tensão elétrica atestada é superior ao limite de tolerância legal.
- 17 - Consoante a planilha inserida na r. sentença (ID 104179450 – pág. 125), somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos incontroversos admitidos (13/04/1987 a 15/02/1990 e 02/04/1990 a 10/11/1995), verifica-se que o autor contava com 26 anos, 3 meses e 19 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (25/03/2015 - ID 104179450 - págs. 67/68), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 18 - O requisito carência restou também completado.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/03/2015 - ID 104179450 - págs. 67/68).
- 20 - A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS. No caso presente, a antecipação da tutela somente foi concedida na sentença, portanto, não faz qualquer sentido a aplicação do dispositivo em referência.
- 21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 23 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 24 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003571-61.2012.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA BENEDITA DE OLIVEIRA CAETANO  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003571-61.2012.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA BENEDITA DE OLIVEIRA CAETANO  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA BENEDITA DE OLIVEIRA CAETANO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez de sua titularidade, nos termos do art. 29, II, e §5º da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença (ID 106502886 - Pág. 71/77), extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC (falta de interesse de agir), condenando a parte autora no pagamento de despesas e honorários advocatícios, no valor de R\$500,00 (quinhentos reais), suspensa a execução nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais (ID 106502886 - Pág. 81/83), postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que “a Carta de Concessão do Benefício do autor é anterior a propositura a Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.403.6183/SP”, de modo que não deve prevalecer a Ação Coletiva em detrimento da ação individual. Por fim, sustenta fazer jus à revisão pretendida.

Contram Razões do INSS (ID 106502886 - Pág. 85).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003571-61.2012.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA BENEDITA DE OLIVEIRA CAETANO  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença (NB 31/505.2016.003-4) e de aposentadoria por invalidez (NB 32/529.910.37-1) de sua titularidade, mediante a aplicação do art. 29, II, e §5º, da Lei nº 8.213/91.

Do compulso dos autos, verifico a existência de coisa julgada.

Conforme se infere dos documentos coligidos aos autos, a demandante, em 17/12/2007, ingressou com ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, perante a 3ª Vara Federal de São José dos Campos, visando a concessão do benefício de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez (autos nº 1010276-51.2007.4.03.6103).

Em 24/03/2008 concedeu-se a tutela antecipada para implantação da aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS (ID 106502886 - Pág. 26).

O ente autárquico apresentou proposta de acordo, consistente no “pagamento de valores a título de auxílio-doença de 1º/05/2006 até a data de juntada do laudo pericial que apontou pela incapacidade permanente. A data de juntada do referido laudo será fixada como DIB da aposentadoria por invalidez, no caso em tela o dia 12/03/2008. Os valores pagos a título de benefício pelo INSS à parte autora, da data da DIB do auxílio-doença até a data da implantação da Aposentadoria por invalidez, serão devidamente compensados”. Além disso, haviam cláusulas nos seguintes termos: “O autor renuncia a eventuais direitos decorrentes do mesmo fato ou fundamento jurídico que deu origem à presente demanda (...). A parte autora, por sua vez, com a realização da implantação do benefício, dará plena e total quitação”. (ID 106502886 - Pág. 38/41, grifos nossos), sendo anexada planilha de cálculos com valor do principal, correspondente ao valor Mens. Reajustada – MR (R\$1.203,28), juros e correção (ID 106502886 - Pág. 42/53).

O acordo foi homologado em audiência, em 02/09/2008, sendo o processo extinto com julgamento de mérito, com fulcro no art. 269, III, do CPC, expedida Requisição de Pequeno Valor e extinta a execução em 25/03/2009 (ID 106502886 - Pág. 25/27 e 54).

Desta feita, constata-se que a parte autora expressamente renunciou todo e qualquer direito objeto da demanda, de modo que não há se falar que inexistiu o instituto em tela, por não versar o acordo sobre a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios, sobretudo considerando-se que a aposentadoria por invalidez foi concedida mediante tutela antecipada, sendo os cálculos dos atrasados efetuados com base nos valores dos benefícios apurados, e, salientando-se, que nenhuma ressalva quanto ao ponto foi efetuada naquele Juízo.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Assevero que, por se tratar de matéria de ordem pública, o instituto pode ser reconhecido de ofício.

Desta feita, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos).

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **de ofício, reconheço a coisa julgada**, julgando extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), condenando a parte autora nos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos, **restando prejudicada a análise da apelação por ela interposta.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ART. 29, II, E §5º, DA LEI Nº 8.213/91. DEMANDA ANTERIOR VISANDO A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. RENÚNCIA A QUALQUER DIREITO OBJETO DA AÇÃO. COISA JULGADA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. VERBA HONORÁRIA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial dos benefícios de auxílio-doença (NB 31/505.2016.003-4) e de aposentadoria por invalidez (NB 32/529.910.37-1) de sua titularidade, mediante a aplicação do art. 29, II, e §5º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Verificada a existência de coisa julgada. Conforme se infere dos documentos coligidos aos autos, a demandante, em 17/12/2007, ingressou com ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, perante a 3ª Vara Federal de São José dos Campos, visando a concessão do benefício de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez (autos nº 1010276-51.2007.4.03.6103). Em 24/03/2008 concedeu-se a tutela antecipada para implantação da aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS.

3 - O ente autárquico apresentou proposta de acordo, consistente no “pagamento de valores a título de auxílio-doença de 1º/05/2006 até a data de juntada do laudo pericial que apontou pela incapacidade permanente. A data de juntada do referido laudo será fixada como DIB da aposentadoria por invalidez, no caso em tela o dia 12/03/2008. Os valores pagos a título de benefício pelo INSS à parte autora, da data da DIB do auxílio-doença até a data da implantação da Aposentadoria por invalidez, serão devidamente compensados”. Além disso, haviam cláusulas nos seguintes termos: “O autor renuncia a eventuais direitos decorrentes do mesmo fato ou fundamento jurídico que deu origem à presente demanda (...). A parte autora, por sua vez, com a realização da implantação do benefício, dará plena e total quitação”, sendo anexada planilha de cálculos com valor do principal, correspondente ao valor Mens. Reajustada – MR (R\$1.203,28), juros e correção.

4 - O acordo foi homologado em audiência, em 02/09/2008, sendo o processo extinto com julgamento de mérito, com fulcro no art. 269, III, do CPC, expedida Requisição de Pequeno Valor e extinta a execução em 25/03/2009.

5 - Desta feita, constata-se que a parte autora expressamente renunciou todo e qualquer direito objeto da demanda, de modo que não há se falar que inexistiu o instituto em tela, por não versar o acordo sobre a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios, sobretudo considerando-se que a aposentadoria por invalidez foi concedida mediante tutela antecipada, sendo os cálculos dos atrasados efetuados com base nos valores dos benefícios apurados, e, salientando-se, que nenhuma ressava quanto ao ponto foi efetuada naquele Juízo.

6 - É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

7 - Imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos).

8 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

9 - Coisa julgada. Extinção do processo sem julgamento do mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, reconhecer a coisa julgada, julgando extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), condenando a parte autora nos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos, restando prejudicada a análise da apelação por ela interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017751-92.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SEBASTIAO HENRIQUE DE BRITTO  
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017751-92.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SEBASTIAO HENRIQUE DE BRITTO  
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FERDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIÃO HENRIQUE DE BRITTO, em ação previdenciária ajuizada em 02/04/2013, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do “auxílio-doença” ou “aposentadoria por invalidez”, em virtude de *lesão decorrente de acidente de trabalho*.

A r. sentença prolatada em 25/08/2015 (ID 103041834 – pág. 93/95) julgou improcedente a ação, por *ausência de comprovação da incapacidade*, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00, devendo ser observada, *in casu*, a Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais (ID 103041834 – pág. 100/105), o autor defende a reversão do julgado, porque cumpridos os requisitos para a percepção da benesse, sobretudo no tocante à *qualidade de segurado*, sendo que, ademais disso, a moléstia de que padeceria (por HIV), estaria inserida na Lei nº 8.213/91, no art. 151.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017751-92.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SEBASTIAO HENRIQUE DE BRITTO  
Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FERDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O artigo 19 da Lei nº 8.213/90 define acidente de trabalho como aquele “*que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho*”.

Para efeito de concessão de benefícios acidentários, a referida norma equipara a acidente de trabalho determinadas circunstâncias descritas nos artigos 20 e 21, *ex vi*:

“Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

a) a doença degenerativa;

b) a inerente a grupo etário;

c) a que não produza incapacidade laborativa;

d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;

c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;

d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

§ 1º Nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, o empregado é considerado no exercício do trabalho.

§ 2º Não é considerada agraviação ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às consequências do anterior".

Assim para a caracterização do acidente do trabalho, faz-se necessária a existência de **nexo entre o exercício da atividade laboral e o evento causador de lesão física ou psicológica** ao trabalhador.

No caso, relata a parte autora:

*"Conforme será provado a autora é portador (sic) de **lesão na coluna decorrente acidente de trabalho aos 28-03-00 teve queda de um galho de uma árvore quando realizava a poda percebeu benefício 91-115.293.960-6 que foi cessado imotivadamente**. Padece ainda de falta de ar, pressão alta, tontura e outras complicações.*

Dessa forma, estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, **in verbis**:

*"Art. 109. Aos juizes federais compete processar e julgar:*

*I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".*

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual *"compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"*.

Nesse mesmo sentido, trago os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.*

*(CC 69.900/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 209)*

**APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

*1. Ação que objetiva benefício com base em sequela de acidente de trabalho.*

*2. Comprovado nexo de causalidade entre a incapacidade e o trabalho.*

*3. Competência absoluta da Justiça Estadual.*

*4. Incompetência absoluta declarada de ofício. Não conhecimento da apelação. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.*

*(AC 00254625120164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação interposta**, devendo o presente feito ser remetido ao **E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE NATUREZA ACIDENTÁRIA. ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.**

*1 - Relata a parte autora: "Conforme será provado a autora é portador (sic) de **lesão na coluna decorrente acidente de trabalho aos 28-03-00 teve queda de um galho de uma árvore quando realizava a poda percebeu benefício 91-115.293.960-6 que foi cessado imotivadamente**. Padece ainda de falta de ar, pressão alta, tontura e outras complicações.*

*2 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.*

*3 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação interposta, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019617-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CARLOS LOPES

Advogado do(a) APELANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019617-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CARLOS LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANTONIO CARLOS LOPES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100582135, p. 76-81) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixado em um salário mínimo, a partir da data da citação (26/04/2012), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Arbitrou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação.

Em razões recursais (ID 100582135 - Pág. 84-95), a parte autora pede a majoração do coeficiente de cálculo do benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100582135, p. 106-107).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019617-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO CARLOS LOPES  
Advogado do(a) APELANTE: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA BOECHAT RODRIGUES - RJ173372  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

Ante a ausência de apelação da autarquia, a controvérsia cinge-se ao valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade concedido ao autor

Para a hipótese em questão, aplicável o disposto no art. 50 da Lei de Benefícios, que assim dispõe:

*"A aposentadoria por idade, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."*

No tocante ao cálculo da renda mensal inicial, disciplina o art. 29 da norma em comento, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*1 - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"*

Na sentença, verifica-se ter sido concedido ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação, fixado em 1 (um) salário mínimo mensal.

Conforme se observa nos autos, o autor possui vínculos empregatícios registrados em CTPS.

Ainda que os referidos vínculos não se encontrem todos apontados nos extratos do CNIS, cumpre salientar que eles gozam de presunção de veracidade e relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Tais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Dito isso, verifica-se que é a majoração do coeficiente de cálculo do benefício, a partir da data da citação.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

APOSENTADORIA POR IDADE. RENDA MENSAL INICIAL. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. APELAÇÃO PROVIDA.

1 - O cálculo da renda mensal inicial é disciplinado pelo art. 29 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

2 - O artigo 142, da mesma lei - aplicável ao segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural, cobertos pela Previdência Social Rural -, trazia tabela relativa ao período de carência a ser cumprido pelo segurado que pretendesse a obtenção das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial, levando-se em conta o ano em que este tivesse implementado todas as demais condições necessárias.

3 - Alternativamente, ao trabalhador rural, especificamente, havia a possibilidade de obtenção da aposentadoria nos moldes estabelecidos pelo artigo 143, do mesmo diploma legal.

4 - A sistemática de cálculo constante no artigo 143, da Lei nº 8.213/91, foi prevista pelo legislador no intuito de contemplar também aqueles trabalhadores que, na maioria das vezes, submetem-se à informalidade, laborando como diaristas nas lides rurais; realidade que dificulta sobremaneira a produção de prova acerca do tempo efetivamente laborado.

5 - Por outro lado, consubstancia-se em via alternativa, não sendo regra de aplicação obrigatória ao trabalhador rural, notadamente nas hipóteses em que o segurado laborou com vínculos devidamente registrados em CTPS.

6 - *In casu*, verifica-se ter sido concedido ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, com renda mensal inicial fixada no valor nominal de um salário mínimo.

7 - Cumpre analisar, portanto, se faz jus ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, mediante a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos preconizados pelo art. 29 da Lei nº 8.213/91, conforme pedido explicitado na exordial e devolvido à apreciação desta instância recursal por meio de insurgência manifestada em seu apelo. E, no ponto, assiste razão ao demandante.

8 - Embora tenha o autor trabalhado como rurícola, seus vínculos foram formalmente registrados em CTPS.

9 - Ainda que os referidos vínculos não se encontrem todos apontados nos extratos do CNIS, cumpre salientar que eles gozam de presunção de veracidade e relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Tais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

10 - Dito isso, verifica-se que é a majoração do coeficiente de cálculo do benefício, a partir da data da citação.

11 - Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019587-03.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: EDIVALDO ALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 1491/2298

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019587-03.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: EDIVALDO ALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por EDIVALDO ALVES DE OLIVEIRA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99732345, p. 68) julgou improcedente o pedido inicial, com base no artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil/1973.

Emrazões recursais (ID 99732345, p. 71-75), o autor pleiteia o regular prosseguimento do feito.

Devidamente processado o recurso, semas contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019587-03.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: EDIVALDO ALVES DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE INTRIERI - SP259014-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por idade rural.

Para comprovar que exerceu atividade rural no período de carência exigido em lei, o autor apresentou início de prova material, e pugnou pela produção de prova testemunhal. Não obstante, o Digno Juiz de 1º grau julgou antecipadamente a lide.

Tratando-se de aposentadoria por idade rural, que encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, mostrava-se indispensável a oitiva de testemunhas para o deslinde da controvérsia.

Com essas considerações, forçoso concluir que o julgamento antecipado da lide, quando se mostrava indispensável a produção das provas devidamente requeridas pela parte, importa em cerceamento de defesa e, conseqüentemente, em nulidade do julgado, conforme, ademais, já decidiu esta E. Corte em casos análogos:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS - OITIVA DE TESTEMUNHAS - AUSÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONFIGURAÇÃO - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA ANULADA.*

*I. Não foi produzida prova testemunhal para corroborar a comprovação do alegado exercício em atividade rural pelo período exigido em lei.*

*II. Nítido e indevido o prejuízo imposto à parte autora pelo Juízo de 1º grau, por não ter determinado a realização de prova essencial ao deslinde da controvérsia aqui posta, diante da ausência da oitiva de testemunhas, a nortear o exame pertinente ao período trabalhado no campo.*

*III. Apelação do autor parcialmente provida, sentença anulada."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1782133 - 0035125-63.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 13/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2017) (grifos nossos)*

*"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DISPENSADA A PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULADA A SENTENÇA.*

*1. É possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental desde que corroborado por prova testemunhal idônea. Súmula 577 do STF e REsp Nº 1.348.633/SP, representativo de controvérsia.*

*2. Caracterizado o cerceamento de defesa uma vez que dispensada a produção da prova testemunhal, ainda que oportunamente requerida pela parte autora, para comprovação do tempo de serviço no meio rural.*

*3. Sentença anulada."*

*4. Preliminar de nulidade acolhida. No mérito, apelação prejudicada.*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1514511 - 0019725-77.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 10/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2016) (grifos nossos)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

I - De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

II - **O indeferimento da produção de prova testemunhal, no presente caso, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Precedentes deste Tribunal.**

**III - Sentença anulada, de ofício."**

IV. Recurso de apelo do INSS prejudicado.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1714031 - 0003101-79.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 13/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2016)

Dessa forma, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor** para anular a r. sentença de primeiro grau, e determino o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por idade rural.

2 - Para comprovar que exerceu atividade rural no período alegado, o autor apresentou início de prova material, e pugnou pela produção de prova testemunhal. Não obstante, o Digno Juiz de 1º grau julgou antecipadamente a lide.

3 - Tratando-se de aposentadoria por idade rural, que encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, mediante o reconhecimento de labor rural em regime de economia familiar, mostrava-se indispensável a oitiva de testemunhas para o deslinde da controvérsia, considerando que a petição inicial está suficientemente instruída documentalmente.

4 - Com essas considerações, forçoso concluir que o julgamento antecipado da lide, quando se mostrava indispensável a produção das provas devidamente requeridas pela parte, importa em cerceamento de defesa e, conseqüentemente, em nulidade do julgado. Precedentes desta E. Corte.

5 - Dessa forma, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.

6 - Apelação do autor provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001777-08.2012.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LIDIA ORTIZ  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001777-08.2012.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LIDIA ORTIZ  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LIDIA ORTIZ em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. sentença (ID 100546851, p. 108-112) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Em razão de recursos (ID 100546851, p. 116-124), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões. Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal. É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001777-08.2012.4.03.6005  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LIDIA ORTIZ  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 28 de julho de 1951 (ID 100546851, p. 12), com implemento do requisito etário em 28 de julho de 2006. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2006, ao longo de, ao menos, 150 (cento e cinquenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidões de nascimento de filhos da autora, ocorridos em 1968, 1970, 1971, 1975 e 1984, nos quais o companheiro foi qualificado como lavrador ou agricultor (ID 100546851, p. 14-18).

Em relação aos documentos em nome do companheiro, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

*3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Ação rescisória improcedente."*

*(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COM O PERÍODO RECLAMADO.*

*1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.*

*3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)*

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

*- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.*

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2006) por, pelo menos, 150 (cento e cinquenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias de certidões de nascimento de filhos da autora, ocorridos em 1968, 1970, 1971, 1975 e 1984, nos quais o companheiro foi qualificado como lavrador ou agricultor.

4 - Em relação aos documentos em nome do companheiro, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973; REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001337-16.2012.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LAERCIO MACHADO XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
APELADO: LAERCIO MACHADO XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001337-16.2012.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LAERCIO MACHADO XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
APELADO: LAERCIO MACHADO XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas por LAÉRCIO MACHADO XAVIER e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pelo primeiro, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença, NB: 549.100.015-5, e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez, bem como a revisão dos salários de benefício e das rendas mensais iniciais da primeira benesse citada, assim como do auxílio-doença de NB: 502.652.251-0.

A r. sentença, integrada por decisão proferida em sede de embargos declaratórios (ID 103048372, p. 38/40), julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 15/02/2012 (ID 103050497, p. 28/29); e ainda para que proceda ao recálculo das rendas mensais iniciais dos auxílios-doença de NBs: 549.100.015-5 e 502.652.251-0, observando-se o disposto no art. 29, II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, com o consequente pagamento das diferenças. Fixou correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora conforme a Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, determinou a imediata reimplantação do auxílio-doença, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 103048372, p. 17/26).

Em razões recursais, o autor pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está total e permanentemente incapacitado para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez (ID 103048372, p. 48/56).

O INSS também interpôs recurso de apelação, no qual alega, preliminarmente, a ocorrência de coisa julgada, quanto ao pleito revisional, eis que o auxílio-doença a ser recalculado foi concedido em outra demanda judicial, através de acordo já transitado em julgado. No mérito, sustenta que as rendas mensais iniciais dos auxílios-doença concedidos ao autor foram calculadas de acordo com as normas vigentes à época, de modo que não faz jus à revisão pretendida. Subsidiariamente, requer a fixação do benefício por incapacidade na data do laudo judicial, a observância do disposto na Súmula 111 do C. STJ, no tocante à verba honorária, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e o reconhecimento da prescrição quinquenal (ID 103048372, p. 60/66).

A autarquia e o demandante apresentaram contrarrazões (ID 103048372, p. 71/76 e 80/103).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001337-16.2012.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LAERCIO MACHADO XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
APELADO: LAERCIO MACHADO XAVIER, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ISAC ALBONETI DOS SANTOS - SP228624-A  
Advogado do(a) APELADO: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico, de fato, a existência de coisa julgada em relação ao pleito de revisão do auxílio-doença NB 31/549.100.015-5.

Conforme se infere dos documentos coligidos aos autos, o demandante, em 31/01/2011, ingressou com ação perante o Juizado Especial Cível de Mogi das Cruzes, em face do INSS, visando a concessão ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez (autos nº 0000364-52.2011.4.03.6309).

O ente autárquico apresentou proposta de acordo, consistente na concessão do benefício de auxílio-doença, com DIB em 10/12/2010, DCB em 15/02/2012, RMA no valor de R\$2.585,34, DIP em 1º/12/2011 e atrasados, referente, ao período de 10/12/2010 a 30/11/2001, no valor de R\$23.609,95. Além disso, havia cláusula nos seguintes termos: "*Sendo aceita a proposta, requer-se a expedição de RPV no valor dos atrasados acima apontado. A parte autora renuncia a eventuais direitos decorrentes do mesmo fato ou fundamento jurídico que deu origem à ação judicial*".

O acordo foi homologado, sendo certificado o trânsito em julgado da sentença homologatória em 29/11/2011 e expedida Requisição de Pequeno Valor.

Desta feita, constata-se que a parte autora expressamente renunciou todo e qualquer direito objeto da demanda, de modo que não há se falar que inexistia o instituto em tela por ser o benefício concedido com base no beneplácito anterior.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, consequentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Nesse contexto, relativamente ao pleito revisional do auxílio-doença em epígrafe, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos).

Avanço na análise do *meritum causae*.

#### **Passo, por primeiro, à análise do pedido de concessão/restabelecimento dos benefícios por incapacidade.**

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos beneplácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

No que tange à incapacidade, o primeiro profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, clínico geral, com base em exame realizado em 01º de julho de 2013 (ID 103050497, p. 195/200), quando o autor possuía 56 (cinquenta e seis) anos, consignou o seguinte:

*"O periciando apresenta Cardiopatia Isquêmica com passado de Angioplastia com Stent (dilatação dos vasos com colocação de endoprotese) que está anexo ao processo. Ainda persiste com sintomas relacionado a dor torácica aos pequenos esforços e cansaço. Apresenta sinais de insuficiência cardíaca associado e que guarda relação com a cardiopatia isquêmica. Relacionado a esta patologia o mesmo está incapacitado de realizar sua atividade laborativa. Hipertensão Arterial Sistêmica: Doença que está relacionada com a elevação da pressão arterial que pode causar lesão em órgãos alvo como cérebro, vasos, coração e rins quando não tratada adequadamente; o Periciando apresenta sinais de acometimento com presença de Insuficiência Coronária (lesão de vasos coronarianos) e sinais de insuficiência cardíaca que determina incapacidade laborativa. Referente a Diabetes Mellitus, que consiste na elevação dos níveis de glicemia a mesma pode comprometer os mesmos órgãos citados acima e que no momento demonstra associadamente com a Hipertensão Arterial comprometimento de suas atividades laborativas.*

*Concluindo, este jurisperito considera que, do ponto de vista clínico, o periciando: está incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual".*

O *experto* da área de neurologia, com fundamento em exame efetivado em 26 de junho de 2013 (ID 103050497, p. 203/206), atestou:

*"O periciando informou quadro de tontura e foi avaliado por este jusperito. Tratando-se de um homem de 57 anos com quadro de acidente vascular cerebral isquêmico, ocorrido em 2005. O periciando em questão é portador de acidente vascular cerebral isquêmico, conforme evidenciado os exames de tomografia de crânio, porém não houve alteração do exame neurológico que pudesse justificar afastamento profissional. As alterações nos exames de eletroencefalograma são inespecíficas. Concluindo, este jusperito considera o periciando CAPACITADO PLENAMENTE PARA O EXERCÍCIO DE SUA FUNÇÃO PROFISSIONAL".*

Ainda que o primeiro laudo pericial tenha apontado pelo impedimento temporário do requerente, em razão de patologias cardíacas, se me afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais ("ajudante de fundição" - CTPS - ID 103050497, p. 202/6), e que conta, atualmente, com mais de 63 (sessenta e três) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Frisa-se que o autor já sofreu acidente vascular cerebral (AVC) e também foi submetido a procedimento cirúrgico cardiológico para colocação de "stent".

Nessa senda, cumpre transcrever a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"*

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 549.100.015-5), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (15/02/2012 - ID 103050497, p. 28/29), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

#### **Passo à análise do pedido revisional.**

Pretende o demandante a revisão do benefício por incapacidade NB 31/502.652.251-0, nos termos do art. 29, II e §5º, da Lei nº 8.213/91.

A questão controvertida envolve, portanto, à forma de apuração do salário-de-benefício que deve ser utilizada no cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença.

Em sua redação original, o artigo 29 da Lei nº 8.213/91 dispunha que o salário-de-benefício consistia na "média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".

A Emenda Constitucional nº 20/98, ao alterar o *caput* do artigo 201 da Constituição Federal, ressaltou, de forma inovadora, a preocupação na criação e observância de critérios que assegurem o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, a fim de assegurar a sustentabilidade econômica do sistema no longo prazo.

Sensível a essa nova diretriz constitucional, o Legislador editou a Lei nº 9.786/99 que, ao alterar o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, corrigiu uma distorção e redefiniu a forma de cálculo do salário-de-benefício, de forma a tomar o seu valor mais fidedigno às contribuições efetivamente realizadas pelo segurado durante sua vinculação junto à Previdência Social, ampliando consideravelmente o número de recolhimentos contabilizados na sua apuração.

Isso impediria que fossem pagos benefícios com renda mensal inicial elevada a segurados que, embora tivessem feito contribuições próximas ao valor mínimo durante a maior parte da vida, só passassem a contribuir com valores próximos à quantia máxima permitida, nos últimos meses anteriores ao requerimento administrativo do benefício. Mas também não traria prejuízo àqueles que, ao contrário, sempre efetuaram recolhimentos próximos ao teto máximo, mas, por alguma circunstância, passassem a contribuir no valor mínimo exigido nos três anos anteriores ao requerimento do benefício.

De fato, o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Lei nº 9.786/99, combinado com o artigo 18 do mesmo diploma legal, passou a definir o cálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença como "a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo".

Esse preceito legal foi regulamentado pelo artigo 32, II, do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe foi conferida pelo Decreto nº 3.265/99, *verbis*:

*Art. 32. O salário-de-benefício consiste: (Redação dada pelo Decreto nº 3.265, de 1999)*

*(...)*

*II - para as aposentadorias por invalidez e especial, **auxílio-doença** e auxílio-acidente na **média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.** (Incluído pelo Decreto nº 3.265, de 1999)*

Entretanto, o artigo 3º da Lei nº 9.876/99 instituiu uma regra de transição para a apuração do salário-de-benefício dos segurados que, não obstante viessem a preencher os requisitos para a percepção do auxílio-doença após a entrada em vigor da Lei nº 9.876/99, filiaram-se à Previdência Social antes da publicação da referida Lei, em 28/11/1999.

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a **média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.**"*

Ouseja, tal norma restringia o período contributivo considerado na apuração do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, limitando-o às contribuições realizadas a partir de julho de 1994.

Assim, a Lei nº 9.876/99 criou duas situações para o cálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença: uma regra de transição para os segurados filiados à Previdência até 28/11/99, para os quais o período base de cálculo corresponderia a 80% (oitenta por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 até a DIB do benefício; e uma regra geral para os demais segurados, para os quais o período base de cálculo equivaleria a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo até a DIB do benefício.

A regra de transição supramencionada foi regulamentada pelo artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, o qual foi introduzido pelo Decreto nº 3.265/99, o qual dispunha que: "Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art. 32".

Entretanto, ao incluir o parágrafo 3º no artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, o Decreto nº 3.295/99 instituiu outra regra de transição para a apuração do salário-de-benefício do auxílio-doença: "contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado".

Tal disposição foi revogada pelo Decreto nº 5.399/2005, o qual fixou novo método de apuração do salário-de-benefício do auxílio-doença no artigo 32, III, do Decreto nº 3.048/99, segundo o qual ele consistiria na "na média aritmética simples dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição ou, não alcançado este limite, na média aritmética simples dos salários-de-contribuição existentes".

A forma de cálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença foi novamente alterada por meio do Decreto nº 5.545/2005 que, ao revogar a fórmula introduzida pelo Decreto nº 5.399/2005 e acrescentar o parágrafo 4º ao artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, estabeleceu que "Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado".

Finalmente, com a edição do Decreto nº 6.939/2009, que alterou o parágrafo 4º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, o Regulamento da Previdência Social se adequou à forma de cálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença prevista na regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, ao dispor que "Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício".

Assim, verifica-se que a regulamentação da regra de transição efetuada pelos Decretos nº 3.265/99, 5.399/2005 e 5.545/2005, não encontraram fundamento de validade nas Leis nº 8.213/91 e 9.876/99.

De fato, ao instituir critério diferenciado daquele previsto no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, o Poder Executivo extrapolou os limites do poder regulamentar, previsto no artigo 84, IV, da Constituição Federal, já que não apenas disciplinou a forma de aplicação da regra de transição no âmbito da Autarquia Previdenciária, mas criou critério inovador de apuração do salário-de-benefício do auxílio-doença para os segurados que se filiaram à Previdência Social antes de 28/11/1999.

Sobre o tema, o ilustre jurista Frederico Amado tece as seguintes considerações, em sua prestigiada obra Direito Previdenciário:

*"(...) Obviamente esse regramento era ilegal, pois não amparado na Lei 8.213/91 e em qualquer outra lei previdenciária. Só existe uma regra de transição similar para as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial, nos termos do artigo 3º, §2º, da Lei 9.876/99, pois, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação da referida norma, o divisor considerado no cálculo do salário de benefício não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo.*

*Certamente essa disposição foi estendida indevidamente à aposentadoria por invalidez e ao auxílio-doença pelo Regulamento da Previdência Social, conquanto inexistia previsão legal nesse sentido" (g.n.)*

*(AMADO, Frederico. Curso de Direito e Processo Previdenciário. 6ª ed. Salvador: Editora JUSPODIVM, 2015, fl. 1013).*

Ao se manifestar sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido da ilegalidade da regulamentação da regra de transição prevista no Decreto nº 3.048/99, introduzida pelos Decretos nº 3.265/99, 5.399/2005 e 5.545/2005. A propósito, trago à colação os seguintes precedentes daquele C. Corte de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. EXPRESSAMENTE DISCIPLINADO NO ART. 29 INCISO II, DA LEI N.º 8.213/91. DECRETO N.º 3.048/99. DESBORDO DO PODER REGULAMENTAR SOBRE A MATÉRIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. Os critérios para se alcançar o valor do salário-de-benefício, preconizados no art. 3.º da Lei n.º 9.876/99, não se referem ao auxílio-doença, pois o § 2.º desse dispositivo legal, de forma manifesta, indica os benefícios a ele atinentes, quais sejam, os do art. 18, inciso I, alíneas b, c e d, da Lei n.º 8.213/91: as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial.*

*2. Para o auxílio-doença, a regra de cálculo é a prescrita no art. 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, sendo certo que não existe neste dispositivo legal - ou nos da Lei n.º 9.876/99 - qualquer omissão que pudesse alicerçar as disposições contidas no Decreto n.º 3.048/99 acerca dessa matéria, havendo, nesse aspecto, desbordo dos limites do poder regulamentar.*

*3. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ - REsp 1328277/SC - 5ª turma - Rel. Min. Laurita Vaz - data do julgamento: 12/3/2013, DJe 19/3/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. ART. 29, II, DA LEI N.º 8.213/91. INCIDÊNCIA. DECRETO N.º 3.048/99. INAPLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O Decreto n.º 3.048/99 extrapolou os limites da lei ao ampliar a hipótese de incidência do § 2º do art. 3º da Lei n.º 9.876/99 de modo a abarcar também o auxílio doença, cuja previsão do salário de benefício está expressamente disciplina no art. 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.*

*2. O salário de benefício do auxílio doença concedido na vigência da Lei n.º 9.876/99 consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ - REsp 1250245/SC - 6ª Turma - Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - data do julgamento: 27/11/2012, DJe 06/12/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS MODIFICATIVOS RECONHECIDOS. AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. ART. 29, II, DA LEI N.º 8.213/91. INCIDÊNCIA. DECRETO N.º 3.048/99. INAPLICABILIDADE.*

*1. Reconhecida a omissão, com ofensa ao art. 535 do CPC, permite-se a análise de questão relevante para o deslinde da controvérsia, ainda que com efeitos modificativos.*

2. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o Decreto n. 3.048/99 extrapolou os limites da lei ao ampliar a hipótese de incidência do § 2º do art. 3º da Lei n. 9.876/99, de modo a abarcar também o auxílio-doença.

3. Em que pese o salário de benefício do auxílio-doença ser concedido na vigência da Lei n. 9.876/99, o cálculo deve ser baseado na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, tendo em vista disposição expressa no art. 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao presente Recurso Especial.

(STJ - Edcl no REsp 1250783/SC - 6ª Turma - Rel. Min. Nefi Condeiro - data do julgamento: 09/12/2014, DJe 19/12/2014)

Este entendimento do STJ encontra ressonância em precedentes deste Egrégio Tribunal:

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL, ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DOS JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

(...)

**VI - Por força da remessa oficial, analisa-se o mérito (aplicação do art. 29, II, da Lei 8.213/91). O presente pleito reside na possibilidade ou não de se calcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário de auxílio-doença, com DIB em 19.11.03, utilizando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.**

**VII - A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99, alterou a forma de cálculo dos benefícios previdenciários e acidentários previstos na Lei 8.213/91. Nesse rumo, o art. 29, inciso II, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876/99, passou a dispor nos seguintes termos: "Art. 29. O salário-de-benefício consiste: (...) II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." Os benefícios elencados no inciso retromencionado são (art. 18, Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez, aposentadoria especial, auxílio-doença e auxílio-acidente.**

**VIII - Com o objetivo de regulamentar tal regra de transição, sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99. Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobreveio o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 2º ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A: "Art. 32. O salário de benefício consiste: (...) § 2º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado." "Art. 188 (...) § 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"**

**IX - Verifica-se que as normas regulamentadoras retromencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico.**

**X - Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 2º de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação: "Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício". Pode-se concluir, entretanto, que o intento inicialmente constante da Lei de Benefícios foi mantido no retrocitado Decreto 6.939/2009.**

**XI - Na presente hipótese, conforme se depreende dos autos, observa-se que a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício com DIB em 19.11.03, considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei previdenciária, com a redação dada pela Lei 9.876/99.**

**XII - Faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional: (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786).**

(...)

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0008061-02.2012.4.03.6112 - AC 1849978/SP - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. Cecilia Mello - data do julgamento: 31/3/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

**AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESENÇA DOS REQUISITOS. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC.**

(...)

5. No caso em tela, o benefício foi concedido após 1999, de forma que o cálculo do salário-de-benefício segue o disposto no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876/99.

6. Os benefícios previstos no inciso II do artigo 29 da Lei 8.213/91 são os elencados no artigo 18, inciso I, da Lei 8.213/91: aposentadoria por invalidez (alínea "a"), aposentadoria especial (alínea "d"), auxílio-doença (alínea "e") e auxílio-acidente (alínea "h").

7. O art. 3º, § 2º, da Lei n. 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei.

8. A restrição elencada no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea "b" (aposentadoria por idade), alínea "c" (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea "d" (aposentadoria especial).

9. No entanto, há interesse de agir da parte autora, na medida em que sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

10. No primeiro momento, sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99. Todavia, referido dispositivo foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobreveio, ainda, o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 2º ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A.

11. Em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 2º de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188. Dessa forma, a teor do retromencionado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores.

12. Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

13. Consigna-se que o próprio INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

14. Em razão disso, a Procuradoria Federal Especializada expediu a Norma Técnica n. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a nova forma de cálculo aplicável aos benefícios por incapacidade repercutiu também para aqueles que foram concedidos em data anterior ao Decreto n. 6.939/2009, afastando, dessa forma, a necessidade de que haja um mínimo de sessenta por cento de contribuições recolhidas dentro do período contributivo.

15. Não obstante o posterior sobrestamento da análise dos respectivos pedidos administrativos (Memorando-Circular n. 19/INSS/DIRBEN, de julho de 2010), o INSS retomou seu posicionamento anterior editando o Memorando-Circular n. 28/INSS/DIRBEN, de 17.09.2010, assegurando o direito à revisão ora pleiteada.

(...)

(TRF da 3ª Região - Processo n. 0026346-85.2013.4.03.9999 - AC 1881776/SP - 7ª Turma - Rel. Juiz Conv. Valdeci dos Santos - data do julgamento: 06/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014)

**In casu**, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 103050497 - Pág. 28) que o autor se filiou à Previdência Social em 29/06/1976, como empregado da empresa "Alvaro Bovolenta Cia Ltda."

Por outro lado, no tocante ao **auxílio-doença NB 31/502.652.251-0**, com termo inicial em 26/10/2005, a memória de cálculo (ID 103050497 - Pág. 30/32) revela que o número de salários-de-contribuição é inferior a 60% (sessenta por cento) do número de meses no interregno entre julho de 1994 e o termo inicial do benefício, já que totalizam apenas 74 (setenta e quatro) recolhimentos.

Dessa forma, o INSS calculou o salário-de-benefício do referido auxílio-doença segundo a regra prevista no artigo 188-A, §4º, do Decreto nº 3.048/99, dividindo a soma dos salários-de-contribuição pelo número de contribuições mensais apurado no período entre julho de 1994 até a data de início do benefício, a qual não encontrava fundamento de validade nas Leis nº 8.213/91 e 9.876/99.

Assim, deve ser reconhecido o direito do autor à revisão da renda mensal inicial do **auxílio-doença NB 31/502.652.251-0** (DIB em 26/10/2005 e DCB em 09/12/2010), a fim de que o salário-de-benefício da mencionada prestação previdenciária seja apurado segundo a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, nos termos do artigo 3º, *caput*, da Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 26/10/2005, eis que se trata de revisão da renda mensal inicial, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (23/04/2012).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Considerando a sucumbência mínima do autor, quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser mantida no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **acolho a preliminar de coisa julgada**, para, em relação ao pleito revisional do auxílio-doença NB 31/549.100.015-5, julgar extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), e, **no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para, em relação à revisão do auxílio-doença NB 31/502.652.251-0, determinar a observância da prescrição quinquenal, consignar que a verba honorária incide somente sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ) e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, **dou parcial provimento à remessa necessária**, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 15/02/2012, sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora nos mesmos termos acima especificados.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA. DEMANDA ANTERIOR VISANDO A CONCESSÃO OU RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. RENÚNCIA A QUALQUER DIREITO OBJETO DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. IDADE AVANÇADA. DIVERSAS PATOLOGIAS CARDÍACAS. COLOCAÇÃO DE *STENT*. ACIDENTE VASCULAR CEREBRAL. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRETÉRITO. SÚMULA 576, STJ. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO FILIADO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI Nº 9.876/99. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ART. 3º, CAPUT, DA LEI Nº 9.876/99. POSSIBILIDADE. DIB NA DER. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. PRELIMINAR DE COISA JULGADA ACOLHIDA, EM RELAÇÃO A UM DOS PEDIDOS, E, NO MÉRITO, APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Verifica-se, de fato, a existência de coisa julgada em relação ao pleito de revisão do auxílio-doença NB 31/549.100.015-5. Conforme se infere dos documentos coligidos aos autos, o demandante, em 31/01/2011, ingressou com ação perante o Juizado Especial Cível de Mogi das Cruzes, em face do INSS, visando a concessão ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez (autos nº 0000364-52.2011.4.03.6309).

2 - O ente autárquico apresentou proposta de acordo, consistente na concessão do benefício de auxílio-doença, com DIB em 10/12/2010, DCB em 15/02/2012, RMA no valor de R\$2.585,34, DIP em 1º/12/2011 e atrasados, referente, ao período de 10/12/2010 a 30/11/2001, no valor de R\$23.609,95. Além disso, havia cláusula nos seguintes termos: "*Sendo aceita a proposta, requer-se a expedição de RPV no valor dos atrasados acima apontado. A parte autora renuncia a eventuais direitos decorrentes do mesmo fato ou fundamento jurídico que deu origem à ação judicial*". O acordo foi homologado, sendo certificado o trânsito em julgado da sentença homologatória em 29/11/2011 e expedida Requisição de Pequeno Valor.

3 - Consta-se que a parte autora expressamente renunciou todo e qualquer direito objeto da demanda, de modo que não há se falar que inexistiu o instituto em tela por ser o benefício concedido com base no benefício anterior.

4 - É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

5 - Nesse contexto, relativamente ao pleito revisional do auxílio-doença em epígrafe, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos).

6 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

7 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência.

8 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supremacionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

9 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

10 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

11 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

12 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

13 - No que tange à incapacidade, o primeiro profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, clínico geral, com base em exame realizado em 01º de julho de 2013 (ID 103050497, p. 195/200), quando o autor possuía 56 (cinquenta e seis) anos, consignou o seguinte: *"o periciando apresenta Cardiopatia Isquêmica com passado de Angioplastia com Stent (dilatação dos vasos com colocação de endoprotese) que está anexo ao processo. Ainda persiste em sintomas relacionado a dor torácica aos pequenos esforços e cansaço. Apresenta sinais de insuficiência cardíaca associado e que guarda relação com a cardiopatia isquêmica. Relacionado a esta patologia o mesmo está incapacitado de realizar sua atividade laborativa. Hipertensão Arterial Sistêmica: Doença que está relacionada com a elevação da pressão arterial que pode causar lesão em órgãos alvo como cérebro, vasos, coração e rins quando não tratada adequadamente; o Periciando apresenta sinais de acometimento com presença de Insuficiência Coronária (lesão de vasos coronarianos) e sinais de insuficiência cardíaca que determina incapacidade laborativa. Referente a Diabetes Mellitus, que consiste na elevação dos níveis de glicemia a mesma pode comprometer os mesmos órgãos citados acima e que no momento demonstra associadamente com a Hipertensão Arterial comprometimento de suas atividades laborativas. Concluindo, este jurisperito considera que, do ponto de vista clínico, o periciando: está incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual".*

14 - O **experto** da área de neurologia, com fundamento em exame efetivado em 26 de junho de 2013 (ID 103050497, p. 203/206), atestou: *"o periciando informou quadro de tontura e foi avaliado por este jusperito. Tratando-se de um homem de 57 anos com quadro de acidente vascular cerebral isquêmico, ocorrido em 2005. O periciando em questão é portador de acidente vascular cerebral isquêmico, conforme evidenciou os exames de tomografia de crânio, porém não houve alteração do exame neurológico que pudesse justificar afastamento profissional. As alterações nos exames de eletroencefalograma são inespecíficas. Concluindo, este jusperito considera o periciando CAPACITADO PLENAMENTE PARA O EXERCÍCIO DE SUA FUNÇÃO PROFISSIONAL".*

15 - Ainda que o primeiro laudo pericial tenha apontado pelo impedimento temporário do requerente, em razão de patologias cardíacas, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais ("ajudante de fundição" - CTPS - ID 103050497, p. 20/26), e que conta, atualmente, com mais de 63 (sessenta e três) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

16 - Frisa-se que o autor já sofreu acidente vascular cerebral (AVC) e também foi submetido a procedimento cirúrgico cardiológico para colocação de "stent".

17 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

18 - Análise do contexto social e econômico, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

19 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 549.100.015-5), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (15/02/2012 - ID 103050497, p. 28/29), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

20 - Pretende o demandante a revisão do benefício por incapacidade NB 31/502.652.251-0, nos termos do art. 29, II e §5º, da Lei nº 8.213/91.

21 - A questão controvertida envolve, portanto, à forma de apuração do salário-de-benefício que deve ser utilizada no cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença.

22 - Em sua redação original, o artigo 29 da Lei nº 8.213/91 dispunha que o salário-de-benefício consistia na "média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".

23 - A Emenda Constitucional nº 20/98, ao alterar o **caput** do artigo 201 da Constituição Federal, ressaltou, de forma inovadora, a preocupação na criação e observância de critérios que assegurem o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, a fim de assegurar a sustentabilidade econômica do sistema no longo prazo.

24 - Sensível a essa nova diretriz constitucional, o Legislador editou a Lei nº 9.786/99 que, ao alterar o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, corrigiu uma distorção e redefiniu a forma de cálculo do salário-de-benefício, de forma a tornar o seu valor mais fidedigno às contribuições efetivamente realizadas pelo segurado durante sua vinculação junto à Previdência Social, ampliando consideravelmente o número de recolhimentos contabilizados na sua apuração. Isso impediria que fossem pagos benefícios com renda mensal inicial elevada a segurados que, embora tivessem feito contribuições próximas ao valor mínimo durante a maior parte da vida, só passassem a contribuir com valores próximos à quantia máxima permitida, nos últimos meses anteriores ao requerimento administrativo do benefício. Mas também não traria prejuízo àqueles que, ao contrário, sempre efetuaram recolhimentos próximos ao teto máximo, mas, por alguma circunstância, passassem a contribuir no valor mínimo exigido nos três anos anteriores ao requerimento do benefício.

25 - De fato, o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Lei nº 9.786/99, combinado com o artigo 18 do mesmo diploma legal, passou a definir o cálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença como "a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo". Esse preceito legal foi regulamentado pelo artigo 32, II, do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe foi conferida pelo Decreto nº 3.265/99.

26 - Entretanto, o artigo 3º da Lei nº 9.876/99 instituiu uma regra de transição para a apuração do salário-de-benefício dos segurados que, não obstante viessem a preencher os requisitos para a percepção do auxílio-doença após a entrada em vigor da Lei nº 9.876/99, filiar-se à Previdência Social antes da publicação da referida Lei, em 28/11/1999.

27 - Tal norma o período contributivo considerado na apuração do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, limitando-o às contribuições realizadas a partir de julho de 1994.

28 - Assim, a Lei nº 9.876/99 criou duas situações para o cálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença: uma regra de transição para os segurados filiados à Previdência até 28/11/99, para os quais o período base de cálculo corresponderia a 80% (oitenta por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 até a DIB do benefício; e uma regra geral para os demais segurados, para os quais o período base de cálculo equivaleria a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo até a DIB do benefício.

29 - A regra de transição supramencionada foi regulamentada pelo artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, o qual foi introduzido pelo Decreto nº 3.265/99, o qual dispunha que: *"Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do **caput** e § 14 do art. 32".*

30 - Entretanto, ao incluir o parágrafo 3º no artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, o Decreto nº 3.295/99 instituiu outra regra de transição para a apuração do salário-de-benefício do auxílio-doença: *"contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado".*

31 - Tal disposição foi revogada pelo Decreto nº 5.399/2005, o qual fixou novo método de apuração do salário-de-benefício do auxílio-doença no artigo 32, III, do Decreto nº 3.048/99, segundo o qual ele consistiria na *"na média aritmética simples dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição ou, não alcançado este limite, na média aritmética simples dos salários-de-contribuição existentes".*

32 - A forma de cálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença foi novamente alterada por meio do Decreto nº 5.545/2005 que, ao revogar a fórmula introduzida pelo Decreto nº 5.399/2005 e acrescentar o parágrafo 4º ao artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, estabeleceu que *"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado".*

33 - Finalmente, com a edição do Decreto nº 6.939/2009, que alterou o parágrafo 4º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, o Regulamento da Previdência Social se adequou à forma de cálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença prevista na regra de transição contida no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, ao dispor que *"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício".*

34 - Assim, verifica-se que a regulamentação da regra de transição efetuada pelos Decretos nº 3.265/99, 5.399/2005 e 5.545/2005, não encontraram fundamento de validade nas Leis nº 8.213/91 e 9.876/99. De fato, ao instituir critério diferenciado daquele previsto no artigo 3º da Lei nº 9.876/99, o Poder Executivo extrapolou os limites do poder regulamentar, previsto no artigo 84, IV, da Constituição Federal, já que não apenas disciplinou a forma de aplicação da regra de transição no âmbito da Autarquia Previdenciária, mas criou critério inovador de apuração do salário-de-benefício do auxílio-doença para os segurados que se filiarão à Previdência Social antes de 28/11/1999. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

35 - **In casu**, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID 103050497 - Pág. 28) que o autor se filiou à Previdência Social em 29/06/1976, como empregado da empresa "Alvaro Bovolenta Cia Ltda."

36 - Por outro lado, no tocante ao auxílio-doença NB 31/502.652.251-0, com termo inicial em 26/10/2005, a memória de cálculo (ID 103050497 - Pág. 30/32) revela que o número de salários-de-contribuição é inferior a 60% (sessenta por cento) do número de meses no interregno entre julho de 1994 e o termo inicial do benefício, já que totalizam apenas 74 (setenta e quatro) recolhimentos.

37 - O INSS calculou o salário-de-benefício do referido auxílio-doença segundo a regra prevista no artigo 188-A, §4º, do Decreto nº 3.048/99, dividindo a soma dos salários-de-contribuição pelo número de contribuições mensais apurado no período entre julho de 1994 até a data de início do benefício, a qual não encontrava fundamento de validade nas Leis nº 8.213/91 e 9.876/99.

38 - Assim, deve ser reconhecido o direito do autor à revisão da renda mensal inicial do auxílio-doença NB 31/502.652.251-0 (DIB em 26/10/2005 e DCB em 09/12/2010), a fim de que o salário-de-benefício da mencionada prestação previdenciária seja apurado segundo a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, nos termos do artigo 3º, **caput**, da Lei nº 9.876/99.

39 - O termo inicial do benefício deve ser mantido em 26/10/2005, eis que se trata de revisão da renda mensal inicial, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (23/04/2012).

40 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

41 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

42 - Considerando a sucumbência mínima do autor, quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser mantida no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

43 - Preliminar do INSS acolhida e, no mérito, apelação parcialmente provida. Remessa necessária parcialmente provida. Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar de coisa julgada, para, em relação ao pleito revisional do auxílio-doença NB 31/549.100.015-5, julgar extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, para, em relação à revisão do auxílio-doença NB 31/502.652.251-0, determinar a observância da prescrição quinquenal, consignar que a verba honorária incide somente sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ) e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, dar parcial provimento à remessa necessária, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e dar provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 15/02/2012, sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora nos mesmos termos acima especificados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022867-79.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARMO AMERICO NEIMEIR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA DAVID MIRANDA - SP322049-N  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO - SP234649  
APELADO: CARMO AMERICO NEIMEIR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: TANIA DAVID MIRANDA - SP322049-N  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO - SP234649  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022867-79.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARMO AMERICO NEIMEIR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA DAVID MIRANDA - SP322049-N  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO - SP234649  
APELADO: CARMO AMERICO NEIMEIR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: TANIA DAVID MIRANDA - SP322049-N  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO - SP234649  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por CARMO AMERICO NEIMER, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de tempo comum com registro em CTPS e períodos vertidos como contribuinte individual.

A r. sentença (ID 95637911 - Págs. 7/10) julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos comuns de 21/05/1974 a 29/10/1974 e 07/11/1974 a 08/09/1975, determinando ao INSS a averbação dos intervalos e concessão do benefício a que o autor fizer jus, a partir da data do requerimento administrativo. Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 95637911 - Pág. 16/31), a parte autora defende a nulidade do julgado, por se tratar de sentença *citra petita*. No mérito, requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER, mediante o cômputo dos períodos anotados na CTPS, acrescidos dos lapsos em que verteu contribuições individuais.

O INSS, em sede de apelação (ID 95637911 - Pág. 39/49), igualmente, argui a nulidade da decisão de primeiro grau, por se tratar de provimento condicional. Quanto à questão de fundo, argumenta indevido o reconhecimento de período sem referência no CNIS.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022867-79.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARMO AMERICO NEIMEIR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA DAVID MIRANDA - SP322049-N  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO - SP234649  
APELADO: CARMO AMERICO NEIMEIR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: TANIA DAVID MIRANDA - SP322049-N  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO - SP234649  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, o juiz *a quo* reconheceu tempo de serviço especial e determinou ao INSS que promovesse a recontagem do período trabalhado pelo autor, a fim de verificar o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria, portanto, condicionando a concessão do benefício à análise do INSS.

Desta forma, está-se diante de sentença condicional, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil:

*"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*

(...)

*§ 3º. Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:*

(...)

*II - Decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir."*

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

**"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUIDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.**

*- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.*

*Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.*

*- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade *juris tantum*, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional."  **Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.***

*- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.*

*- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.*

*- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não se desincumbiu nestes autos.*

*- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.*

(...)

*- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.*

(...)

*- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."*

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

#### **Do caso concreto**

Pretende o autor o cômputo dos períodos anotados em CTPS de 21/05/1974 a 29/10/1974, 07/11/1974 a 08/09/1975, 03/11/1975 a 15/05/1976, 17/08/1976 a 09/01/1977 e 05/01/1977 a 17/07/1977, acrescidos do tempo vertido como contribuinte individual para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.

Consoante salientado alhures, as anotações da Carteira de Trabalho gozam de presunção veracidade. Assim, não havendo nos autos evidências que infirmem os períodos de trabalho, de 21/05/1974 a 29/10/1974, 07/11/1974 a 08/09/1975, 03/11/1975 a 15/05/1976, 17/08/1976 a 09/01/1977 e 05/01/1977 a 17/07/1977, inscritos no documento (ID 95637910 - Págs. 22/28), estes devem ser computados para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

No que concerne aos lapsos vertidos como contribuinte individual pelo autor, estes encontram-se registrados no CNIS (ID 95637910 - Pág. 69), motivo pelo qual não há razão para desprezá-los.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontestado (CNIS - ID 95637910 - Pág. 69) ao reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora alcançou **36 anos, 9 meses e 29 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (26/03/2014 - ID 95637911 - Pág. 1), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/03/2014 - ID 95637911 - Pág. 1), consoante preleciona o art. 54 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inequívoco que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§ 2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo do sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"**AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.**

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

**1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.**

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **acolho as preliminares suscitadas pela parte autora e pelo INSS, anulando a r. sentença de 1º grau**, por se tratar de provimento condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido**, para reconhecer os períodos de labor urbano de 21/05/1974 a 29/10/1974, 07/11/1974 a 08/09/1975, 03/11/1975 a 15/05/1976, 17/08/1976 a 09/01/1977 e 05/01/1977 a 17/07/1977 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (26/03/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, **restando prejudicados os méritos dos recursos da parte autora e do INSS.**

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ENUNCIADO Nº 12 DO TST. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA PREJUDICADAS.

- 1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 2 - Em sua decisão, o juiz *a quo* reconheceu tempo de serviço especial e determinou ao INSS que promovesse a recontagem do período trabalhado pelo autor, a fim de verificar o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria, portanto, condicionando a concessão do benefício à análise do INSS.
- 3 - Desta forma, está-se diante de sentença condicional, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 4 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil. Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.
- 5 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 6 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 7 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.
- 8 - Pretende o autor o cômputo dos períodos anotados em CTPS de 21/05/1974 a 29/10/1974, 07/11/1974 a 08/09/1975, 03/11/1975 a 15/05/1976, 17/08/1976 a 09/01/1977 e 05/01/1977 a 17/07/1977, acrescidos do tempo vertido como contribuinte individual para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.
- 9 - Consoante salientado alhures, as anotações da Carteira de Trabalho gozam de presunção de veracidade. Assim, não havendo nos autos evidências que infirmem os períodos de trabalho, de 21/05/1974 a 29/10/1974, 07/11/1974 a 08/09/1975, 03/11/1975 a 15/05/1976, 17/08/1976 a 09/01/1977 e 05/01/1977 a 17/07/1977, inscritos no documento (ID 95637910 - Págs. 22/28), estes devem ser computados para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.
- 10 - No que concerne aos lapsos vertidos como contribuinte individual pelo autor, estes encontram-se registrados no CNIS (ID 95637910 - Pág. 69), motivo pelo qual não há razão para desprezá-los.
- 11 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (CNIS - ID 95637910 - Pág. 69) ao reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora alcançou **36 anos, 9 meses e 29 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (26/03/2014 - ID 95637911 - Pág. 1), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.
- 12 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/03/2014 - ID 95637911 - Pág. 1), consoante preleciona o art. 54 da Lei nº 8.213/91.
- 13 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 14 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 15 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - Sentença anulada. Mérito das apelações do INSS e da parte autora prejudicados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher as preliminares suscitadas pela parte autora e pelo INSS, anulando a r. sentença de 1º grau, por se tratar de provimento condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor urbano de 21/05/1974 a 29/10/1974, 07/11/1974 a 08/09/1975, 03/11/1975 a 15/05/1976, 17/08/1976 a 09/01/1977 e 05/01/1977 a 17/07/1977 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do

requerimento administrativo (26/03/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, restando prejudicados os méritos dos recursos da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040917-68.2011.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: GERALDO VIRTUOSO MENDES  
Advogado do(a) APELADO: JOELMA FRANCISCA DE OLIVEIRA - SP265132  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040917-68.2011.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO VIRTUOSO MENDES  
Advogado do(a) APELADO: JOELMA FRANCISCA DE OLIVEIRA - SP265132  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por GERALDO VIRTUOSO MENDES, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde, assim como de períodos comuns com registro em CTPS.

A r. sentença (ID 96862970 - Pág. 6/14) julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos comuns de 01/09/1969 a 10/01/1970, 25/02/1970 a 31/03/1970, 20/04/1970 a 22/04/1970, 27/04/1970 a 28/04/1971, 03/05/1971 a 22/08/1972, 04/01/1973 a 23/03/1973 e 16/04/1973 a 27/03/1974 e a especialidade do intervalo de 02/04/1974 a 28/02/1985 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (18/03/2010). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação da tutela. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede de apelação (ID 96862970 - Págs. 22/45), argumenta que os períodos comuns não se encontram registrados no CNIS. Quanto à especialidade, defende a necessidade de demonstração da exposição, habitual e permanente, a agente agressiva, por meio de laudo técnico contemporâneo. Aduz o uso de EPI eficaz e ausência de fonte de custeio. Por fim, subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0040917-68.2011.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO VIRTUOSO MENDES  
Advogado do(a) APELADO: JOELMA FRANCISCA DE OLIVEIRA - SP265132  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temaptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### **Do caso concreto.**

Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 02/04/1974 a 28/02/1985.

No referido lapso, trabalhou o autor em prol da "Caterpillar Brasil Ltda.", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 96866036 - Pág. 140/143), com registros ambientais respaldados por profissional habilitado, que informa a submissão aos ruídos de: 82,9dB de 02/04/1974 a 25/03/1975; 82,6dB de 26/03/1975 a 25/10/1976; e 82,9dB de 26/10/1976 a 28/02/1985. Portanto, sempre em fragor superior ao limite de tolerância.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputa-se enquadrado como especial o período 02/04/1974 a 28/02/1985, da forma estabelecida na sentença.

Quanto ao tempo comum anotado na Carteira de Trabalho, é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RÚÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.*

*- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.*

*Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.*

*- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.*

*- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.*

*- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei nº 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.*

-A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não de desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUIÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.*

*II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.*

*III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.*

*IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95.*

(...)

*XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.*

*XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

No caso em apreço, consta da CTPS a anotação dos seguintes vínculos empregatícios:

- a) de 01/09/1969 a 10/01/1970, trabalhado na empresa Eucervi Engenharia Ltda., como operador braçal (ID 96866036 - Pág. 14);
- b) de 25/02/1970 a 31/03/1970, trabalhado na empresa Civilaro Engenharia e Construção Civil Ltda., como servente (ID 96866036 - Pág. 14);
- c) de 20/04/1970 a 22/04/1970, trabalhado na empresa Construtora Enildo Barros Ltda., como servente (ID 96866036 - Pág. 14);
- d) de 27/04/1970 a 28/04/1971, trabalhado na empresa Construtora Passorelli Ltda., como servente (ID 96866036 - Pág. 14);
- e) de 03/05/1971 a 22/08/1972, trabalhado na empresa Santos e Silva Empreitadas e Serviços Ltda., como ajudante de carpinteiro (ID 96866036 - Pág. 15);
- f) de 04/01/1973 a 23/03/1973, trabalhado na empresa Hamilton Glueck, como carpinteiro (ID 96866036 - Pág. 15);
- g) de 16/04/1973 a 24/03/1974, trabalhado na empresa Bicycletas Monark S/A, como ajudante (ID 96866036 - Págs. 21/22).

O documento não apresenta qualquer evidência que infirme seu conteúdo, razão pela qual considera-se comprovado o trabalho nos aludidos interstícios.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Conforme planilha anexa à sentença (ID 96862970 - Pág. 16), somando-se o tempo de serviço incontestado (resumo de documentos – ID 96866036 - Pág. 171/173) aos períodos comuns e especial reconhecidos nesta demanda, este último convertido em comum, verifica-se que a parte autora alcançou **37 anos, 4 meses e 8 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (18/03/2010 – ID 96866036 - Pág. 113), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ENUNCIADO Nº 12 DO TST. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 02/04/1974 a 28/02/1985.
- 15 - No referido lapso, trabalhou o autor em prol da “Caterpillar Brasil Ltda.”, constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 96866036 - Pág. 140/143), com registros ambientais respaldados por profissional habilitado, que informa a submissão aos ruídos de: 82,9dB de 02/04/1974 a 25/03/1975; 82,6dB de 26/03/1975 a 25/10/1976; e 82,9dB de 26/10/1976 a 28/02/1985. Portanto, sempre em fagor superior ao limite de tolerância.
- 16 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputa-se enquadrado como especial o período 02/04/1974 a 28/02/1985, da forma estabelecida na sentença.
- 17 - Quanto ao tempo comum anotado na Carteira de Trabalho, é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 18 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.
- 19 - No caso em apreço, consta da CTPS a anotação dos seguintes vínculos empregatícios:
  - a) de 01/09/1969 a 10/01/1970, trabalhado na empresa Eucervi Engenharia Ltda., como operador braçal (ID 96866036 - Pág. 14); b) de 25/02/1970 a 31/03/1970, trabalhado na empresa Civilero Engenharia e Construção Civil Ltda., como servente (ID 96866036 - Pág. 14); c) de 20/04/1970 a 22/04/1970, trabalhado na empresa Construtora Enildo Barros Ltda., como servente (ID 96866036 - Pág. 14); d) de 27/04/1970 a 28/04/1971, trabalhado na empresa Construtora Passorelli Ltda., como servente (ID 96866036 - Pág. 14); e) de 03/05/1971 a 22/08/1972, trabalhado na empresa Santos e Silva Empreitadas e Serviços Ltda., como ajudante de carpinteiro (ID 96866036 - Pág. 15); f) de 04/01/1973 a 23/03/1973, trabalhado na empresa Hamilton Glueck, como carpinteiro (ID 96866036 - Pág. 15); g) de 16/04/1973 a 24/03/1974, trabalhado na empresa Bicicletas Monark S/A, como ajudante (ID 96866036 - Págs. 21/22).
- 20 - O documento não apresenta qualquer evidência que infirme seu conteúdo, razão pela qual considera-se comprovado o trabalho nos aludidos interstícios.
- 21 - Conforme planilha anexa à sentença (ID 96862970 - Pág. 16), somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos – ID 96866036 - Pág. 171/173) aos períodos comuns e especial reconhecidos nesta demanda, este último convertido em comum, verifica-se que a parte autora alcançou **37 anos, 4 meses e 8 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (18/03/2010 – ID 96866036 - Pág. 113), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.
- 22 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013807-60.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PALOMA ALVES RAMOS - SC22241  
APELADO: ALTAIR GONCALVES DAMASCENO  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013807-60.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PALOMA ALVES RAMOS - SC22241  
APELADO: ALTAIR GONCALVES DAMASCENO  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ALTAIR GONÇALVES DAMASCENO, objetivando a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos comuns e de atividades exercidas em condições especiais.

A r. sentença (ID 106191656 - Pág. 61/72), integrada em sede de embargos de declaração (ID 106191656 - Pág. 102/111, 127/134, 150/161, 172/183 e 193/201), reconheceu a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da ação e julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período comum de 25/06/1961 a 17/03/1963 e para declarar como tempo especial os períodos de 26/10/1973 a 10/02/1974, 25/06/1975 a 14/02/1977, 10/10/1978 a 20/01/1980 e 14/04/1980 a 30/06/1999, condenando o INSS a revisar o benefício do autor, concedido em 28/05/1997. Consignou que os valores serão atualizados conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução nº 134/2010 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Reconhecida a sucumbência recíproca. Concedida a tutela antecipada.

Emrazões recursais (ID 106191656 - Pág. 209/220), postula o conhecimento da remessa necessária e a reforma do *decisum*, ao fundamento de que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual – EPI neutraliza os agentes agressivos e que a parte autora não apresentou documentos aptos à comprovação do labor especial. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, pleiteando a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões da parte autora (ID 106191656 - Pág. 222/224).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013807-60.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PALOMA ALVES RAMOS - SC22241  
APELADO: ALTAIR GONCALVES DAMASCENO  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 05/09/2013, sendo integrada por último em 04/02/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o art. 475, §2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, a r. sentença condenou o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, mediante o reconhecimento de períodos comum e especiais, desde a data do requerimento administrativo (28/05/1997), observada a prescrição quinquenal, bem como no pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retromencionado e da Súmula 490 do STJ.

Saliento ser vedado ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Verifica-se que o autor postulou o reconhecimento dos períodos de 25/06/1961 a 17/03/1963, 26/10/1973 a 10/02/1974 e 25/06/1975 a 14/02/1977, e o cômputo como especial dos lapsos de 26/10/1973 a 10/02/1974, 25/06/1975 a 14/02/1977, 15/02/1977 a 09/10/1978, 26/02/1980 a 13/04/1980 e 29/04/1995 a 28/05/1997.

Todavia, em sua decisão, a MMª. Juíza **a quo** reconheceu a especialidade dos períodos de 10/10/1978 a 20/01/1980, 14/04/1980 a 28/04/1995 e 29/05/1997 a 30/06/1999. A despeito de alguns dos intervalos já ter sido assim considerados administrativamente, a sentença é *ultra petita*, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

Desta forma, a r. sentença deve ser reduzida aos limites do pedido, excluindo-se da fundamentação e do dispositivo o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 10/10/1978 a 20/01/1980, 14/04/1980 a 28/04/1995 e 29/05/1997 a 30/06/1999.

No mais, a decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assimementado, *verbis*:

**"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

*1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

*2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*

***3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.***

*4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.*

*5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPL 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.**

**MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC**

*1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.*

*2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

**SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL**

*3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.*

**O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL**

*4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.*

*5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.*

*6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.*

*7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.*

**RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA**

*8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).*

*9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"*

*(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).*

**CASO CONCRETO**

*10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.*

*11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Segundo revela a Carta de Concessão/Memória de Cálculo, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, requerida em 28/05/1997, foi concedida em 06/08/1999 e teve sua DIB fixada na DER (ID 113644281 - Pág. 18).

Pois bem, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei nº 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisado; ou do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo" (redação dada pela Lei nº 13.846/2019).

Constata-se que o autor efetuou postulação administrativa de revisão em 16/08/1999 (ID 113649635 - Pág. 28/30), sem haver nos autos comunicação da data de indeferimento. Contudo, infere-se da sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança autuado sob o nº 1999.61.00.048411-5, que correu perante a 3ª Vara Cível Especializada em Previdenciário, que referido pleito foi indeferido, eis que restou consignado que "O que se consegue concluir é que o pedido nestes autos foi mal formulado, pois não poderia o impetrante pretender a concessão da aposentadoria, pois esta já fora concedida, conforme explanado, e sim a sua revisão, em vista do indeferimento do respetivo pedido, conforme consta no documento de fl. 241". (grifo nosso).

A ação mandamental foi extinta sem julgamento do mérito, em razão da carência da ação, tendo a sentença, proferida em 09/06/2000, transitado em julgado em 19/02/2001 (ID 107458007 - Pág. 45/55). Desta feita, possível se concluir que o indeferimento do pleito revisional ocorreu antes de 09/06/2000. Entendimento diverso somente seria possível mediante a comprovação nos autos, o que não foi feito, sendo ônus do demandante provar o fato constitutivo de seu direito (art. 333, I, CPC/73).

Conclui-se, portanto, que o termo final da contagem do prazo ocorreu em 2010. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 07/12/2011 (ID 113644281 - Pág. 04). Desta feita, de rigor o reconhecimento da decadência, com a extinção do processo com resolução do mérito.

Saliente-se que o Mandado de Segurança não suspende nem interrompe o prazo decadencial, eis que, conforme exposto, foi proferida sentença sem julgamento do mérito e, ainda que se entendesse o contrário, igualmente teria ocorrido o transcurso do lapso decadencial entre o trânsito em julgado daquela e o ajuizamento da presente demanda.

Por derradeiro, importa consignar que os períodos objeto desta ação, sobretudo os que se ventila o reconhecimento da especialidade, foram submetidos à apreciação do INSS quando do requerimento administrativo, tendo o próprio autor afirmado em aditamento da inicial "Excelência há de se ressaltar que toda documentação pertinente foi anexada ao PA" (grifos nossos - ID 107458008 - Pág. 05).

Revogo os efeitos da tutela antecipada concedida na sentença. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, vigente à época, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa necessária, tida por submetida**, para reduzir a sentença **ultra petita** aos limites do pedido, excluindo-se o reconhecimento da especialidade nos períodos de 10/10/1978 a 20/01/1980, 14/04/1980 a 28/04/1995 e 29/05/1997 a 30/06/1999, e para julgar extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC/73 (art. 487, II, do CPC/2015), com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título e condenação do autor no ônus de sucumbência, com dever de pagamento suspenso, restando **prejudicada a análise da apelação do INSS**.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

Comunique-se o INSS.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA ILÍQUIDA E **ULTRA PETITA**. REVISÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR SUBMETIDA, PROVIDA PARA REDUZIR A SENTENÇA AOS LIMITES DO PEDIDO E RECONHECER A DECADÊNCIA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A r. sentença condenou o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, mediante o reconhecimento de períodos comum e especiais, desde a data do requerimento administrativo (28/05/1997), observada a prescrição quinquenal, bem como no pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Veda-se ao magistrado decidir além (**ultra petita**), aquém (**citra petita**) ou diversamente do pedido (**extra petita**), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - Verifica-se que o autor postulou o reconhecimento dos períodos de 25/06/1961 a 17/03/1963, 26/10/1973 a 10/02/1974 e 25/06/1975 a 14/02/1977, e o cômputo como especial dos lapsos de 26/10/1973 a 10/02/1974, 25/06/1975 a 14/02/1977, 15/02/1977 a 09/10/1978, 26/02/1980 a 13/04/1980 e 29/04/1995 a 28/05/1997.

4 - Todavia, em sua decisão, a MMP. Juíza a quo reconheceu a especialidade dos períodos de 10/10/1978 a 20/01/1980, 14/04/1980 a 28/04/1995 e 29/05/1997 a 30/06/1999. A despeito de alguns dos intervalos já ter sido assim considerados administrativamente, a sentença é **ultra petita**, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

5 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

6 - Desta forma, a r. sentença deve ser reduzida aos limites do pedido, excluindo-se da fundamentação e do dispositivo o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 10/10/1978 a 20/01/1980, 14/04/1980 a 28/04/1995 e 29/05/1997 a 30/06/1999.

7 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

8 - Segundo revela a Carta de Concessão/Memória de Cálculo, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, requerida em 28/05/1997, foi concedida em 06/08/1999 e teve sua DIB fixada na DER.

9 - Em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, apenas deve ser aplicado o artigo 103 da Lei nº 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisado; ou do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo" (redação dada pela Lei nº 13.846/2019).

10 - Constata-se que o autor efetuou postulação administrativa de revisão em 16/08/1999, sem haver nos autos comunicação da data de indeferimento. Contudo, infere-se da sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança autuado sob o nº 1999.61.00.048411-5, que correu perante a 3ª Vara Cível Especializada em Previdenciário, que referido pleito foi indeferido, eis que restou consignado que "O que se consegue concluir é que o pedido nestes autos foi mal formulado, pois não poderia o impetrante pretender a concessão da aposentadoria, pois esta já fora concedida, conforme explanado, e sim a sua revisão, em vista do indeferimento do respetivo pedido, conforme consta no documento de fl. 241".

11 - A ação mandamental foi extinta sem julgamento do mérito, em razão da carência da ação, tendo a sentença, proferida em 09/06/2000, transitado em julgado em 19/02/2001. Desta feita, possível se concluir que o indeferimento do pleito revisional ocorreu antes de 09/06/2000. Entendimento diverso somente seria possível mediante a comprovação nos autos, o que não foi feito, sendo ônus do demandante provar o fato constitutivo de seu direito (art. 333, I, CPC/73).

12 - Conclui-se, portanto, que o termo final da contagem do prazo ocorreu em 2010. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 07/12/2011. Desta feita, de rigor o reconhecimento da decadência, com a extinção do processo com resolução do mérito.

13 - Saliente-se que o Mandado de Segurança não suspende nem interrompe o prazo decadência, eis que, conforme exposto, foi proferida sentença sem julgamento do mérito e, ainda que se entendesse o contrário, igualmente teria ocorrido o transcurso do lapso decadencial entre o trânsito em julgado daquela e o ajuizamento da presente demanda.

14 - Por derradeiro, importa consignar que os períodos objeto desta ação, sobretudo os que se ventila o reconhecimento da especialidade, foram submetidos à apreciação do INSS quando do requerimento administrativo, tendo o próprio autor afirmado em aditamento da inicial "Excelência há de se ressaltar que toda documentação pertinente foi anexada ao PA".

15 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

16 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

17 - Remessa necessária provida, sentença reduzida aos limites do pedido e decadência reconhecida. Apelação do INSS prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à remessa necessária, tida por submetida, para reduzir a sentença ultra petita aos limites do pedido, excluindo-se o reconhecimento da especialidade nos períodos de 10/10/1978 a 20/01/1980, 14/04/1980 a 28/04/1995 e 29/05/1997 a 30/06/1999, e para julgar extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC/73 (art. 487, II, do CPC/2015), com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título e condenação do autor no ônus de sucumbência, com dever de pagamento suspenso, restando prejudicada a análise da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012296-46.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ELIAS DONIZETI QUINTINO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS 29.979.036/0001-40

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por ELIAS DONIZETI QUINTINO, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Guariba/SP que, emanação objetivando a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da gratuidade de justiça.

Em suas razões, sustenta o agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

(...)

*7. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.
5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.
3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.
4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.
5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.
2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.
3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.
4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.
2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.
3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do sistema CNIS/Plenus, disponível para consulta a este Gabinete, revelam que o requerente é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, comprovados, em maio/2020, no importe de R\$1.693,75 (mil, seiscentos e noventa e três reais e cinco centavos), além de manter vínculo empregatício estável junto ao "Município de Guariba", com remuneração, em abril/2020, da ordem de R\$2.104,62 (dois mil, cento e quatro reais e sessenta e dois centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

*7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)*

*§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.*

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais referentes ao presente recurso, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006317-35.2013.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IRMA ZORZAN DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N  
APELADO: IRMA ZORZAN DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006317-35.2013.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IRMA ZORZAN DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N  
APELADO: IRMA ZORZAN DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por IRMA ZORZAN DOS SANTOS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 106214086 - Pág.55/65) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 01/07/1973 a 02/02/1982 e de 01/04/1982 a 31/07/1989, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do pedido administrativo de revisão (10/05/2010), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca.

Em razões recursais (ID 106214086 – Pág.71/81), a parte autora sustenta ter sido comprovada a atividade especial desenvolvida também no período de 01/08/1989 a 27/05/2003, pugrando pela total procedência do pleito revisional, com fixação dos efeitos financeiros da revisão na data do requerimento administrativo (27/05/2003) e condenação da Autarquia ao pagamento da verba honorária de sucumbência.

O INSS, por sua vez (ID 106214086 - Pág.86/93), pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que os documentos apresentados seriam insuficientes para a comprovação da especialidade do labor nos períodos indicados na inicial. Alega não ter sido demonstrada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos. Subsidiariamente, requer a fixação dos efeitos financeiros da revisão na data da citação.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 106214087 - Pág. 5/12), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006317-35.2013.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IRMA ZORZAN DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N  
APELADO: IRMA ZORZAN DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 09/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da autora, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao exame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/07/1973 a 02/02/1982, 01/04/1982 a 31/07/1989 e 01/08/1989 a 27/05/2003.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg na AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete**;"

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apitado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Do caso concreto.**

Quanto aos períodos controvertidos (01/07/1973 a 02/02/1982, 01/04/1982 a 31/07/1989 e 01/08/1989 a 27/05/2003), a autora coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107388010 - Pág. 115/117), o qual evidencia ter trabalhado no "Hospital Santa Maria de Pirapozinho S/C Ltda", desempenhando as funções de "atendente enfermagem" (01/07/1973 a 02/02/1982 e 01/04/1982 a 31/07/1989) e "administradora" (01/08/1989 a 27/05/2003).

No tocante aos interregnos em que exerceu a função de "atendente enfermagem", consta do PPP que a autora realizava atividades que consistiam em "prestar cuidados básicos de saúde como curativos, verificação de sinais vitais, ministrar medicamentos via oral, via venosa, intramuscular e subcutânea (insulina), dar banho, cuidar da higiene corporal dos pacientes, trocar fraldas, dar comida, água e prestar orientações gerais sobre a saúde os atendidos", com exposição a agentes biológicos (vírus, bactérias, fungos, etc.), sendo possível o reconhecimento pretendido em tais períodos (01/07/1973 a 02/02/1982 e 01/04/1982 a 31/07/1989), de acordo com o código 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

O mesmo não ocorre no que diz respeito ao lapso temporal em que exerceu a função de "administradora" (01/08/1989 a 27/05/2003), executando tarefas como "serviços burocráticos diversos na área administrativa, bem como controle financeiro e de pessoal, atendimento aos pacientes e familiares e controle diário das necessidades do hospital", nas quais o único fator de risco apontado no PPP foi o ergonômico (exigência de postura inadequada), não havendo previsão na legislação previdenciária para o enquadramento da atividade como especial.

Observa-se que nem mesmo o laudo pericial acostado aos autos (ID 106214086 - Pág.42/52) menciona o cargo de administradora e a exposição a qualquer agente nocivo no setor correspondente, sendo imperioso concluir, na linha do quanto assentado no **decisum**, que "ainda que se admita que a demandante estivesse exposta a agentes nocivos biológicos na atividade de administradora (falo em tese, uma vez que tal informação não consta do PPP e sequer é ventilada no laudo de fls. 308/318), é evidente que a exposição seria de forma esporádica, carecendo de permanência ou mesmo habitualidade" (ID 106214086 - Pág.62).

Assim, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 01/07/1973 a 02/02/1982 e 01/04/1982 a 31/07/1989.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, **verbis**:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

I - contar com **cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher**; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher**; e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher**; e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior**" (grifos nossos).

Conforme planilha constante da r. sentença (ID 106214086 – Pág. 65), procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, acrescidos dos períodos de atividade comum e especial incontroversos ("resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição" – ID 107388010 - Pág. 153/154), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (27/05/2003), a parte autora perfazia **33 anos, 04 meses e 25 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 27/05/2003 – ID 107388010 – Pág. 203), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial, observada a prescrição quinquenal, tendo como marco a data do pedido administrativo de revisão (10/05/2010 – ID 107388010 – Pág. 109), consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada por ocasião do ajuizamento da presente demanda.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por fim, tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios serão integralmente arcados pelo INSS. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da data do requerimento administrativo (27/05/2003), respeitada a prescrição quinquenal, tendo como marco a data do pedido administrativo de revisão (10/05/2010), e para condenar o INSS no pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantido, no mais, o julgado de primeiro grau.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da autora, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/07/1973 a 02/02/1982, 01/04/1982 a 31/07/1989 e 01/08/1989 a 27/05/2003.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - Quanto aos períodos controvertidos (01/07/1973 a 02/02/1982, 01/04/1982 a 31/07/1989 e 01/08/1989 a 27/05/2003), a autora coligiu aos autos o Perfil Profiográfico Previdenciário – PPP, o qual evidencia ter trabalhado no “Hospital Santa Maria de Pirapozinho S/C Ltda”, desempenhando as funções de “atendente enfermagem” (01/07/1973 a 02/02/1982 e 01/04/1982 a 31/07/1989) e “administradora” (01/08/1989 a 27/05/2003).

14 - No tocante aos interregnos em que exerceu a função de “atendente enfermagem”, consta do PPP que a autora realizava atividades que consistiam em “prestar cuidados básicos de saúde como curativos, verificação de sinais vitais, administrar medicamentos via oral, via venosa, intramuscular e subcutânea (insulina), dar banho, cuidar da higiene corporal dos pacientes, trocar fraldas, dar comida, digna e prestar orientações gerais sobre a saúde os atendidos”, com exposição a agentes biológicos (vírus, bactérias, fungos, etc.), sendo possível o reconhecimento pretendido em tais períodos (01/07/1973 a 02/02/1982 e 01/04/1982 a 31/07/1989), de acordo com o código 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

- 15 - O mesmo não ocorre no que diz respeito ao lapso temporal em que exerceu a função de "administradora" (01/08/1989 a 27/05/2003), executando tarefas como "serviços burocráticos diversos na área administrativa, bem como controle financeiro e de pessoal, atendimento aos pacientes e familiares e controle diário das necessidades do hospital", nas quais o único fator de risco apontado no PPP foi o ergonômico (exigência de postura inadequada), não havendo previsão na legislação previdenciária para o enquadramento da atividade como especial.
- 16 - Observa-se que nem mesmo o laudo pericial acostado aos autos menciona o cargo de administradora e a exposição a qualquer agente nocivo no setor correspondente, sendo imperioso concluir, na linha do quanto assestado no **decisum**, que "ainda que se admita que a demandante estivesse exposta a agentes nocivos biológicos na atividade de administradora (falo em tese, uma vez que tal informação não consta do PPP e sequer é ventilada no laudo de fls. 308/318), é evidente que a exposição seria de forma esporádica, carecendo de permanência ou mesmo habitualidade".
- 17 - Enquadrados como especiais os períodos de 01/07/1973 a 02/02/1982 e 01/04/1982 a 31/07/1989.
- 18 - Procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, acrescidos dos períodos de atividade comum e especial incontroversos ("resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (27/05/2003), a parte autora perfazia 33 anos, 04 meses e 25 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 27/05/2003), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial, observada a prescrição quinquenal, tendo como marco a data do pedido administrativo de revisão (10/05/2010), consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada por ocasião do ajuizamento da presente demanda.
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios serão integralmente arcados pelo INSS. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 23 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora e remessa necessária parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da data do requerimento administrativo (27/05/2003), respeitada a prescrição quinquenal, tendo como marco a data do pedido administrativo de revisão (10/05/2010), e para condenar o INSS ao pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantido, no mais, o julgado de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039647-94.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: OLGA DOS SANTOS ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA HELENA DE BRITO HENRIQUES - SP81110-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039647-94.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: OLGA DOS SANTOS ROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA HELENA DE BRITO HENRIQUES - SP81110-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por OLGA DOS SANTOS ROCHA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o afastamento do fator previdenciário.

A r. sentença (ID 106821883 - Pág. 73/81) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa a execução, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais (ID 106821883 - Pág. 90/101), alega, preliminarmente, nulidade do **decisum**, "ante a aplicação equivocada do artigo 285-A do Código de Processo Civil Brasileiro", pois o julgador não "demonstrou a ocorrência de julgamentos de improcedência em outros casos idênticos". No mérito, requer a procedência do pleito revisional, ao fundamento, em síntese, de que é inconstitucional a aplicação do fator previdenciário.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, refuto a preliminar de nulidade do julgado, eis que, diversamente do alegado pela parte autora, o magistrado *a quo* não julgou antecipadamente o feito conforme disciplina do 285-A do CPC/73. Ademais, ainda que o tivesse, o argumento não prosperaria, eis que o julgador teria atuado nos estritos termos autorizados pela lei processual então vigente, considerando-se que, quanto à inconstitucionalidade do fator previdenciário, tem-se que a matéria é unicamente de direito, enquadrando-se a situação dos autos às hipóteses do art. 285-A do CPC/73 (vigente à época da prolação da sentença), a qual dispensaria a citação do ente autárquico e a dilação probatória.

No mais, pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/135.325.784-0, DIB em 12/05/2005), mediante a exclusão do fator previdenciário.

É certo que, com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários de contribuição deixou de ser previsto no art. 202, *caput*, da Constituição Federal, garantindo-se apenas a correção da base contributiva.

Por sua vez, a Lei nº 9.876/99 atribuiu nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, com o seguinte teor:

*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (grifo nosso)*

*(...)*

*§ 7º: O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar; segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*

Na análise do tema ventilado, seja no tocante à constitucionalidade, seja no que diz respeito à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o STF, nos julgamentos das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF, ambas de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim decidiu:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS. FATOR PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE: CARÊNCIA. SALÁRIO-FAMÍLIA. REVOGAÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR POR LEI ORDINÁRIA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: A) DOS ARTIGOS 25, 26, 29 E 67 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. COM A REDAÇÃO QUE LHEIS FOI DADA PELO ART. 2º DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999; B) DOS ARTIGOS 3º, 5º, 6º, 7º E 9º DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999. ESTE ÚLTIMO NA PARTE EM QUE REVOGA A LEI COMPLEMENTAR 84, DE 18.01.1996; C) DO ARTIGO 67 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. NA PARTE EM QUE CONTÉM ESTAS EXPRESSÕES: "E À APRESENTAÇÃO ANUAL DE ATESTADO DE VACINAÇÃO OBRIGATÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 6º, 7º, XXIV, 24, XII, 193, 201, II, IV, E SEUS PARÁGRAFOS 1º, 3º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na ADI nº 2.111 já foi indeferida a suspensão cautelar do arts. 3º e 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999 (este último na parte em que deu nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213, de 24.7.1991).*

*2. O art. 5º da Lei 9.876/99 é norma de desdobramento, que regula o cálculo do salário-de-benefício, mediante aplicação do fator previdenciário, cujo dispositivo não foi suspenso na referida ADI nº 2.111. Pelas mesmas razões não é suspenso aqui.*

*3. E como a norma relativa ao "fator previdenciário" não foi suspensa, é de se preservar, tanto o art. 6º, quanto o art. 7º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, exatamente para que não se venha, posteriormente, a alegar a violação de direitos adquiridos, por falta de ressalva expressa.*

*(...)*

*5. Medida cautelar indeferida, quanto a todos os dispositivos impugnados."*

*(ADI 2110 MC/DF, Tribunal Pleno, DJ de 05/12/2003).*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*(...)*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*(...)*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

*(ADI 2110 MC/DF, Tribunal Pleno, DJe 05/12/2003).*

Nesse mesmo sentido, precedente desta Turma: (Ag Legal em AC nº 2009.61.83.014057-1/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 01/08/2014). E também Ag Legal em AC nº 2009.61.83.016650-0/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, DJe 09/08/2012.

A corroborar o entendimento acima esposado, registro ser dominante a jurisprudência no sentido de que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado (STF, RE nº 415454 e 416827, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007).

A seu turno, dispõe o art. 29, §8º, da Lei nº 8.213/91:

*§8º: Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos."*

A escolha do critério da média nacional única para ambos os sexos, para efeito de cálculo da expectativa de sobrevida, não foi fruto de simples arbítrio do legislador, mas de discussões e estudos atuariais sobre o assunto, não podendo o magistrado substituí-los por outros que se afigurem mais adequados.

Não é outro o entendimento desta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEGALIDADE. TÁBUA DE MORTALIDADE. OBSERVÂNCIA DA MÉDIA NACIONAL ÚNICA PARA AMBOS OS SEXOS.*

1. O Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais.
2. Correta a Autarquia ao aplicar o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no artigo 29 da Lei nº 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição pelo fator previdenciário, segundo a tábua de mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando-se a média nacional única para ambos os sexos.
3. Apelação não provida."

(AC nº 2015.61.83.009453-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO.*

- DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. O cálculo dos benefícios previdenciários deve observar a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos necessários à sua concessão, requerendo-o administrativamente; todavia, não o postulando administrativamente e continuando a verter contribuições, manterá o direito ao benefício, mas não a forma de cálculo da renda mensal inicial (que observará a legislação vigente na data do requerimento).

- A Lei nº 9.876/99 alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários ao prever o instituto do fator previdenciário no art. 29, da Lei nº 8.213/91, estabelecendo deva ser levado em conta a expectativa de sobrevivência do segurado com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE (observada a média nacional única para ambos os sexos).

- O C. Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de se debruçar sobre o tema, rechaçando possível inconstitucionalidade do fator previdenciário e de seus critérios de aplicação, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.111-DF.

- A parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar a aplicação incorreta do fator previdenciário em seu benefício (inclusive a suposta impropriedade do índice incidente no caso concreto), nos termos dos arts. 333, I, do Código de Processo Civil de 1973, e 373, I, do Código de Processo Civil.

- Negado provimento ao recurso de apelação da parte Autora."

(AC nº 2012.61.21.003481-9/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 09/05/2017).

Importante consignar, ainda, que a tábua de mortalidade a ser utilizada no cálculo do benefício será aquela vigente na data do requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 32, §13 do Decreto nº 3.048/99 ("Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevivência"), sendo descabida, portanto, a pretensão de utilização das tábuas de mortalidade publicadas em exercícios anteriores.

Em outras palavras, a renda mensal inicial da aposentadoria da autora foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei nº 9.876/99, diploma legal que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário de benefício, considerada a expectativa de sobrevivência a partir da média nacional única para ambos os sexos, extraída da tábua completa de mortalidade construída pelo IBGE vigente no momento da postulação administrativa.

Nesse mesmo sentido apontamos seguintes julgados desta E. Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FATOR. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.*

- A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora. Sustenta obscuridade, contradição e omissões, eis que houve uma incorreta aplicação da taxa de mortalidade, assim o IBGE publicou em Dezembro de 2003 utilizando novos elementos em seu cálculo, ressaltando que o valor previdenciário não está em discussão, mas sim sua aplicação e cálculo concretamente podem e devem ser levados ao debate, em especial, quando ocorrem desvantagens desproporcionais, desarrazoadas e descabidas, como o caso, ferindo assim a r.decisão princípios do direito adquirido e da isonomia.

- In casu, o julgamento de improcedência, prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, in verbis: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

- No mérito, cumpre registrar que a incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

- Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

- Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevivência" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

- Esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.

- Quanto ao aumento da expectativa de sobrevivência e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaína Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE.

- Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevivência apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.

(...)

- Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1959871 - 0007838-93.2013.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 15/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015) (grifos nossos)

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO APLICAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

- Com a Emenda Constitucional nº 20/98, publicada em 16.12.98, o artigo 201 da Constituição Federal passou a ter nova redação, prevendo, em seu parágrafo 3º, que a atualização dos salários de contribuição deveria ser feita na forma da lei. Destarte, foi editada a Lei nº 9.876/99 que, instituindo o fator previdenciário e sua forma de apuração, deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

- A apuração da expectativa de sobrevivência foi atribuída pelo Legislativo ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, cuja competência exclusiva para tal tarefa não pode ser discutida pelo Poder Judiciário, sob pena de desacato aos princípios da independência e harmonia entre os Poderes da União, previstos no artigo 2º da Constituição Federal de 1988. Ao INSS, por sua vez, cabe apenas observar, em obediência à Lei, a tabela vigente, quando do requerimento do benefício.

- Se o autor insurge-se contra o fato de o IBGE, de posse de dados mais precisos, haver constatado aumento da expectativa de sobrevivência, a partir da tabela publicada em dezembro/2003 (não apontando, em verdade, inconsistência ou ilegalidade da metodologia adotada), contra o IBGE deveria voltar-se, não sendo, o INSS, órgão competente para figurar como parte na discussão de tal questão.

- A tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na data do requerimento do benefício, conforme disposto no artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 3.265/1999.

- Considerando-se que o benefício do autor foi requerido em 06.10.2006 e também implantado a partir de tal data, a tabela a ser utilizada é a publicada no primeiro dia útil de dezembro/2005, que apura a tábua de mortalidade de 2004, em consonância com o disposto no artigo 2º do Decreto nº 3.266, de 29.11.1999 c.c. artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1865492 - 0005232-43.2010.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 10/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014) (grifos nossos)

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de nulidade e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE DO IBGE. EXPECTATIVA MÉDIA DE SOBREVIVÊNCIA ÚNICA PARA AMBOS OS SEXOS. ART. 29, §8º, DA LEI Nº 8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE VIGENTE À ÉPOCA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA E, NO MÉRITO, APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - Refutada a preliminar de nulidade do julgado, eis que, diversamente do alegado pela parte autora, o magistrado *a quo* não julgou antecipadamente o feito conforme disciplina do 285-A do CPC/73. Ademais, ainda que o tivesse, o argumento não prosperaria, eis que o julgador teria atuado nos estritos termos autorizados pela lei processual então vigente, considerando-se que, quanto à inconstitucionalidade do fator previdenciário, tem-se que a matéria é unicamente de direito, enquadrando-se a situação dos autos às hipóteses do art. 285-A do CPC/73 (vigente à época da prolação da sentença), a qual dispensaria a citação do ente autárquico e a dilação probatória.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/135.325.784-0, DIB em 12/05/2005), mediante a exclusão do fator previdenciário.

3 - A incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição foi introduzida pela Lei nº 9.876/99, diploma legal que deu nova redação ao art. 29, I, da Lei nº 8.213/91.

4 - A constitucionalidade do fator previdenciário já fora assentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF.

5 - É legítima, no cálculo do fator previdenciário, a obtenção da expectativa de sobrevivência a partir da média nacional única para ambos os sexos, extraída da tábua completa de mortalidade construída pelo IBGE. Precedentes desta Turma.

6 - A tábua de mortalidade a ser utilizada no cálculo do benefício será aquela vigente na data do requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 32, §13 do Decreto nº 3.048/99 (*"Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevivência"*), sendo descabida, portanto, a pretensão de utilização das tábuas de mortalidade publicadas em exercícios anteriores.

7 - Em outras palavras, a renda mensal inicial da aposentadoria do autor foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei nº 9.876/99, diploma legal que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário de benefício, considerada a expectativa de sobrevivência a partir da média nacional única para ambos os sexos, extraída da tábua completa de mortalidade construída pelo IBGE vigente no momento da postulação administrativa. Precedentes.

8 - Preliminar de nulidade rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022036-31.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N  
APELADO: BENEDITA APARECIDA DE SOUZA LOPES  
Advogado do(a) APELADO: RENATA PADILHA - SP301975-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022036-31.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N  
APELADO: BENEDITA APARECIDA DE SOUZA LOPES  
Advogado do(a) APELADO: RENATA PADILHA - SP301975-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por BENEDITA APARECIDA DE SOUZA LOPES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100583951, p. 59-62) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (19/04/2015), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela. Determinada a remessa necessária.

Emrazões recursais (ID 100583951, p. 75-84), o INSS pugna pela reforma da sentença, com a revogação da antecipação da tutela, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100583951, p. 91-96).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022036-31.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N  
APELADO: BENEDITA APARECIDA DE SOUZA LOPES  
Advogado do(a) APELADO: RENATA PADILHA - SP301975-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 12/02/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.*

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 19/04/2015 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (19/04/2015) até a prolação da sentença (12/02/2016), somam-se 09 (nove) meses, totalizando assim, 09 (nove) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa oficial**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 08 de outubro de 1953 (ID 100583951, p. 8), com inplemento do requisito etário em 08 de outubro de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1969, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 100583951, p. 10); de certidão de óbito do marido, ocorrido em 1981, na qual consta a qualificação profissional de lavrador (ID 100583951, p. 11); e de certidões de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 1971 e 1973, nas quais ela e o marido foram qualificados como lavradores (ID 100583951, p. 12-13).

Os documentos apresentados são destituídos de valor probante, por serem anteriores ao período de carência que pretende comprovar.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COM O PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatoria, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observe que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 19/04/2015 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (19/04/2015) até a prolação da sentença (12/02/2016), somam-se 09 (nove) meses, totalizando assim 09 (nove) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2008) por, pelo menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1969, na qual o marido foi qualificado como lavrador; de certidão de óbito do marido, ocorrido em 1981, na qual consta a qualificação profissional de lavrador; e de certidões de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 1971 e 1973, nas quais ela e o marido foram qualificados como lavradores.

5 - Os documentos apresentados são destituídos de valor probante, por serem anteriores ao período de carência que pretende comprovar.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

9 - Remessa necessária não conhecida. Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada. Revogada a tutela anteriormente concedida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001176-21.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRINEU GONCALVES MEDEIROS

Advogados do(a) APELANTE: ABADIO BAIRD - MS12785-A, REGIS MUNARI FURTADO - MS20980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001176-21.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRINEU GONCALVES MEDEIROS

Advogados do(a) APELANTE: ABADIO BAIRD - MS12785-A, REGIS MUNARI FURTADO - MS20980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por IRINEU GONÇALVES MEDEIROS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando pagamento de atrasados de auxílio-doença, relativamente a período que antecedeu a concessão administrativa da benesse.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 100209).

Em razões recursais de apelação, o autor pugna, preliminarmente, pela anulação da sentença, em virtude da incompetência absoluta do Juízo *a quo* para o julgamento do feito. No mérito, sustenta que estava incapacitado para o labor, no momento da apresentação de requerimento administrativo de NB: 537.490.198-0, que se deu em 24.09.2009, fazendo jus aos atrasados de auxílio-doença desde então, até a sua efetiva implantação na via administrativa (ID 100161).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001176-21.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IRINEU GONCALVES MEDEIROS  
Advogados do(a) APELANTE: ABADIO BAIRD - MS12785-A, REGIS MUNARI FURTADO - MS20980-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, afasto a preliminar de incompetência.

O art. 87 do CPC/1973, vigente à época da prolação da sentença (atual art. 43), prescrevia: *"determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia"*.

Por outro lado, o fato de a municipalidade do domicílio do demandante, Figueirão/MS, passar a fazer parte de comarca diversa (Camapuã/MS) daquela do momento da propositura da ação (Costa Rica/MS) envolve alteração de competência relativa (critério territorial). Ocorreu, portanto, a perpetuação da competência desta última comarca, não havendo que se falar em qualquer nulidade.

Aliás, para que não restem dúvidas, a Lei Estadual nº 4.648/2015 em sua epígrafe anuncia que *"modifica os Anexos da Lei nº 1.511, de 5 de julho de 1994, para vincular o Município de Figueirão à competência territorial da comarca de Camapuã"* (grifos nossos).

### Passo ao exame do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

### Do caso concreto.

O objeto dos autos se restringe a saber se o autor, no momento da apresentação do requerimento administrativo de NB: 537.490.198-0, em 24.09.2009 (ID 100179, p. 04), já estava incapacitado para o labor. Assim, faria jus, desde então, a auxílio-doença até a data da sua implantação na via administrativa (16.01.2012 - ID 100179, p. 05)

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 02 de fevereiro de 2015 (ID 100173, p. 01-10), quando o demandante possuía 63 (sessenta e três) anos, consignou o seguinte:

“Diagnóstico: seqüela de fratura de mão direita com amputação de dedos - CID T922 e S682.

As lesões são decorrentes de acidente ocorrido em 1991.

Manteve-se ativo até 2011, quando passou a ter dificuldades em trabalhar devido a dores nos braços.

Há incapacidade definitiva para o trabalho de motorista, considerando a idade e lesões apresentadas, bem como seu agravamento ao longo dos anos.

Comprova-se a incapacidade somente a partir de 16/01/2012, data de concessão de auxílio-doença pela autarquia ré’.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Não reconhecida a incapacidade do autor antes da implantação administrativa do seu auxílio-doença, em 16.01.2012 (NB: 549.640.393-4 - ID 100179, p. 05), improcede qualquer pleito de atrasados.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INCOMPETÊNCIA. INOCORRÊNCIA. *PERPETUATIO JURISDICTIONIS*. ART. 43, CPC. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE CONFIGURADA APENAS APÓS A CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DA BENESSE. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Afístada a preliminar de incompetência. O art. 87 do CPC/1973, vigente à época da prolação da sentença (atual art. 43), prescrevia: “*determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*”.

2 - O fato de a municipalidade do domicílio do demandante, Figueirão/MS, passar a fazer parte de comarca diversa (Camapuã/MS) daquela do momento da propositura da ação (Costa Rica/MS) envolve alteração de competência relativa (critério territorial). Ocorreu, portanto, a perpetuação da competência desta última comarca, não havendo que se falar em qualquer nulidade.

3 - Aliás, para que não restem dúvidas, a Lei Estadual nº 4.648/2015 em sua epígrafe anuncia que “*modifica os Anexos da Lei nº 1.511, de 5 de julho de 1994, para vincular o Município de Figueirão à competência territorial da comarca de Camapuã*”.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuirão por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - O objeto dos autos se restringe a saber se o autor, no momento da apresentação do requerimento administrativo de NB: 537.490.198-0, em 24.09.2009 (ID 100179, p. 04), já estava incapacitado para o labor. Assim, faria jus, desde então, a auxílio-doença até a data da sua efetiva implantação na via administrativa (16.01.2012 - ID 100179, p. 05)

12 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 02 de fevereiro de 2015 (ID 100173, p. 01-10), quando o demandante possuía 63 (sessenta e três) anos, consignou o seguinte: *“Diagnóstico: seqüela de fratura de mão direita com amputação de dedos - CID T922 e S682. As lesões são decorrentes de acidente ocorrido em 1991. Manteve-se ativo até 2011, quando passou a ter dificuldades em trabalhar devido a dores nos braços. Há incapacidade definitiva para o trabalho de motorista, considerando a idade e lesões apresentadas, bem como seu agravamento ao longo dos anos. Comprova-se a incapacidade somente a partir de 16/01/2012, data de concessão de auxílio-doença pela autarquia re”*.

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

14 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

15 - Não reconhecida a incapacidade do autor antes da implantação administrativa do seu auxílio-doença, em 16.01.2012 (NB: 549.640.393-4 - ID 100179, p. 05), improcede qualquer pleito de atrasados.

16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011657-67.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO JOSE VERONA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011657-67.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO JOSE VERONA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por JOÃO JOSÉ VERONA, objetivando a adequação de seu benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 106107693 - Pág. 64/70) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar o benefício da parte autora aplicando-se o art. 14 da EC nº 20/98 e o art. 5º da EC 41/2003, bem como a pagar o valor das prestações em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, compensando-se os valores já recebidos, com incidência de juros e correção monetária, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010, alterado pela Resolução nº 267/2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal, e que os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, inciso II e § 5º, do novo Código de Processo Civil, observando-se as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em razões recursais (ID 106107693 - Pág. 74/91) pugna pela improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que o autor não faz jus à revisão pretendida, ante a irretroatividade das EC's. Alega inexistir prévia fonte de custeio e de que *“o pedido veiculado nesta ação, na verdade, pretende a adoção de equivalência ao salário mínimo”*. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011657-67.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOAO JOSE VERONA  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO - SP321952-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não conheço da alegação de impossibilidade de equivalência da renda mensal inicial ao salário-mínimo, eis que dissociada do objeto dos autos

No mais, pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim entendido, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

*(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)*

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

Acresça-se ser infundada a alegação de ausência de prévia fonte de custeio, considerando o entendimento jurisprudencial supratranscrito.

**In casu**, compulsando os autos, verifico que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve termo inicial (DIB) em 04/05/1998 (ID 106107693 – Pág. 19).

E, nos termos da "Carta de Concessão / Memória de Cálculo" e do "Sistema Único de Benefícios" (ID 106107693 - Pág. 49), constato que o salário-de-benefício apurado por ocasião do cálculo do benefício equivaleu ao valor exato do teto aplicado aos benefícios à época (R\$ 1.031,87), o que permite inferir ter sofrido limitação.

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, **de ofício**, determino que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. VINCULAÇÃO DA RMI AO SALÁRIO-MÍNIMO. RAZÕES DISSOCIADAS. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA. JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO.

1 - Inicialmente, não conhecida a alegação de impossibilidade de equivalência da renda mensal inicial ao salário-mínimo, eis que dissociada do objeto dos autos.

2 - Pretende o autor a readequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

3 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

4 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

5 - Infundada a alegação de ausência de prévia fonte de custeio, considerando o entendimento jurisprudencial supratranscrito.

6 - A aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve termo inicial (DIB) em 04/05/1998. E, nos termos da "Carta de Concessão / Memória de Cálculo" e do "Sistema Único de Benefícios", constata-se que o salário-de-benefício apurado por ocasião do cálculo do benefício equivaleu ao valor exato do teto aplicado aos benefícios à época (R\$ 1.031,87), o que permite inferir ter sofrido limitação.

7 - Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

8 - Saliente-se que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida. Juros de mora alterados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e, de ofício, determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030797-51.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO NICOLSKY LAGERBLAD DE OLIVEIRA - RJ159891-N  
APELADO: ISABEL APARECIDA ADORNO MORENO  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0030797-51.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO NICOLSKY LAGERBLAD DE OLIVEIRA - RJ159891-N  
APELADO: ISABEL APARECIDA ADORNO MORENO  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ISABEL APARECIDA ADORNO MORENO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99749895, p. 73-75) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Emrazões recursais (ID 99749895, p. 83-93), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99749895, p. 99-105).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0030797-51.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO NICOLSKY LAGERBLAD DE OLIVEIRA - RJ159891-N  
APELADO: ISABEL APARECIDA ADORNO MORENO  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 06 de fevereiro de 1959 (ID 99749895, p. 8), com implemento do requisito etário em 06 de fevereiro de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da CTPS da autora, com registros de caráter rural, nos períodos de 10/09/1973 a 26/02/1975, de 13/10/1975 a 15/03/1977, de 19/12/1977 a 30/07/1978 e de 19/02/1979 a 13/08/1979 (ID 99749895, p. 9-12).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Resalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos*

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extinguo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVADO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da CTPS da autora, com registros de caráter rural, nos períodos de 10/09/1973 a 26/02/1975, de 13/10/1975 a 15/03/1977, de 19/12/1977 a 30/07/1978 e de 19/02/1979 a 13/08/1979.
- 4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.
- 5 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 6 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 7 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgar prejudicado** o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024446-62.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N  
APELADO: MARCONI HENRIQUE MALACHENA  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0024446-62.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N  
APELADO: MARCONI HENRIQUE MALACHENA  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por MARCONI HENRIQUE MALACHENA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 95258565 - Págs. 74/78) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 01/11/1993 a 18/03/1999, 15/03/1999 a 23/08/2006, 06/11/2006 a 05/02/2010 e 17/01/2014 a 21/11/2015 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (22/05/2015). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede de apelação (ID 95258565 - Págs. 82/91), defende a necessidade de demonstração da exposição, habitual e permanente, a agente agressivo, por meio de laudo técnico contemporâneo. Aduz, ainda, imperiosa a ratificação dos registros biológicos por profissional habilitado e outorga de poderes aos signatários dos PPPs.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0024446-62.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N  
APELADO: MARCONI HENRIQUE MALACHENA  
Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presunidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.*

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 01/11/1993 a 18/03/1999, 15/03/1999 a 23/08/2006, 06/11/2006 a 05/02/2010 e 17/01/2014 a 21/11/2015.

No lapso de 01/11/1993 a 18/03/1999, trabalhou o autor em prol da "Companhia Açucareira de Penópolis", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95258565 - Pág. 34/35), com registros ambientais respaldados por profissional habilitado, que informa a submissão ao ruído de 98dB. Portanto, em fragor superior ao limite de tolerância.

O PPP de ID 95258565 - Págs. 36/37, relativo ao interím de 15/03/1999 a 23/08/2006, laborado na "Sacotem Embalagens Ltda.", aponta que o requerente estava exposto a ruídos, sem mensurar a intensidade, e "atividade com energia elétrica em baixa tensão". Logo, inviável o enquadramento da atividade como insalubre.

De 06/11/2006 a 05/02/2010, atestada a sujeição do demandante a "hidrocarboneto aromático", no trabalho em prol da "Midori Atlântica do Brasil Ltda.", consoante se depreende do PPP de ID 95258565 - Págs. 38/39, ratificado por responsável pelos registros ambientais.

No tocante ao mencionado agente nocivo, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. Irrelevante, desta forma, se houve uso de equipamentos de proteção.

E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(omissis)

*V - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho."*

(omissis)

(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018) (grifei)

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

(omissis)

*- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar; via PPP, a exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.*

*- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).*

*- Cumpre acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego."*

(omissis)

(AC nº 2013.61.83.005650-2, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04/09/2017, v.u., p. DJE 20/09/2017) (grifei)

Sob este prisma, possível o enquadramento do período de 06/11/2006 a 05/02/2010.

Por fim, durante o trabalho na empresa "Diana - Destilaria de Álcool Nova Avanhandava S/A", o PPP de ID 95258565 - Págs. 40/41, com identificação do responsável pelos registros ambientais, dá conta que o postulante estava sujeito ao ruído de 86,81dB de 17/01/2014 a 20/07/2015 (data de assinatura do PPP), superior ao limite de tolerância do período.

Registro, ademais, que a ausência de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração, por si só, não macula a validade dos documentos coligidos nos autos, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais os períodos 01/11/1993 a 18/03/1999, 06/11/2006 a 05/02/2010 e 17/01/2014 a 20/07/2015.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CNIS – ID 95258565 - Pág. 66) ao tempo especial reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que a parte autora alcançou **38 anos, 2 meses e 5 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (22/05/2015 – ID 95258565 - Pág. 42), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade dos intervalos de 19/03/1999 a 23/08/2006 e de 21/07/2015 a 21/11/2015 e **à remessa necessária, em maior extensão**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETO AROMÁTICO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Correlação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 01/11/1993 a 18/03/1999, 15/03/1999 a 23/08/2006, 06/11/2006 a 05/02/2010 e 17/01/2014 a 21/11/2015.
- 15 - No lapso de 01/11/1993 a 18/03/1999, trabalhou o autor em prol da “*Companhia Açucareira de Penópolis*”, constando dos autos Perfil Profiográfico Previdenciário – PPP (ID 95258565 - Pág. 34/35), com registros ambientais respaldados por profissional habilitado, que informa a submissão ao ruído de 98dB. Portanto, em fragor superior ao limite de tolerância.
- 16 - O PPP de ID 95258565 - Págs. 36/37, relativo ao interím de 15/03/1999 a 23/08/2006, laborado na “*Sacotem Embalagens Ltda.*”, aponta que o requerente estava exposto a ruídos, sem mensurar a intensidade, e “*atividade com energia elétrica em baixa tensão*”. Logo, inviável o enquadramento da atividade como insalubre.
- 17 - De 06/11/2006 a 05/02/2010, atestada a sujeição do demandante a “*hidrocarboneto aromático*”, no trabalho em prol da “*Midori Atlântica do Brasil Ltda.*”, consoante se depreende do PPP de ID 95258565 - Págs. 38/39, ratificado por responsável pelos registros ambientais.
- 18 - No tocante ao mencionado agente nocivo, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. Irrelevante, desta forma, se houve uso de equipamentos de proteção.
- 19 - E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).
- 20 - Sob este prisma, possível o enquadramento do período de 06/11/2006 a 05/02/2010.

21 - Por fim, durante o trabalho na empresa "Diana - Destilataria de Alcool Nova Avanhadava S/A", o PPP de ID 95258565 - Págs. 40/41, com identificação do responsável pelos registros ambientais, dá conta que o postulante estava sujeito ao ruído de 86,81dB de 17/01/2014 a 20/07/2015 (data de assinatura do PPP), superior ao limite de tolerância do período.

22 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais os períodos 01/11/1993 a 18/03/1999, 06/11/2006 a 05/02/2010 e 17/01/2014 a 20/07/2015.

23 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CNIS - ID 95258565 - Pág. 66) ao tempo especial reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que a parte autora alcançou **38 anos, 2 meses e 5 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (22/05/2015 - ID 95258565 - Pág. 42), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

24 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade dos intervalos de 19/03/1999 a 23/08/2006 e de 21/07/2015 a 21/11/2015 e à remessa necessária, em maior extensão, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042727-32.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDIONICE BARBOSA GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042727-32.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDIONICE BARBOSA GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por VALDIONICE BARBOSA GONCALVES em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99831224, p. 72-74) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 99831224, p. 79-89), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99831224, p. 95-101).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042727-32.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDIONICE BARBOSA GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 1538/2298

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 1º de janeiro de 1957 (ID 99831224, p. 11), com implemento do requisito etário em 1º de janeiro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foi acostada aos autos cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 04/05/1994 a 19/10/1994, de 03/02/1995 a 14/02/1995 e de 03/08/1995 a 05/03/1998 (ID 99831224, p. 15-16).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJP), Tercera Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade reclamada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E10013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralidade, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extinguo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foi acostada aos autos cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 04/05/1994 a 19/10/1994, de 03/02/1995 a 14/02/1995 e de 03/08/1995 a 05/03/1998.

4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973; REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039937-12.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DA GRACA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039937-12.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA GRACA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por MARIA DA GRAÇA MARTINS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100187083, p. 46-51) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Emrazões recursais (ID 100187083, p. 54-60), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039937-12.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA GRACA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 07 de junho de 1944 (ID 100187082, p. 14), com implemento do requisito etário em 07 de junho de 1999. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 1999, ao longo de, ao menos, 108 (cento e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 06/06/1972 a 28/12/1972, de 10/04/1973 a 25/06/1973, de 28/11/1974 a 26/01/1975, de 15/06/1977 a 05/11/1977, de 09/06/1979 a 17/11/1979, de 13/03/1980 a 31/05/1980, 02/06/1980 a 04/11/1980, de 26/01/1981 a 09/05/1981 e de 1º/07/1981 a 1º/10/1981 (ID 100187082, p. 19-23); e de CTPS do marido, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1967 e 2003 (ID 100187082, p. 24).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides camponesas em outros períodos que nela não constam.

Já a CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de labor rural em regime de economia familiar, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistematização dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade camponesa em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.**

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (1999) por, pelo menos, 108 (cento e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 06/06/1972 a 28/12/1972, de 10/04/1973 a 25/06/1973, de 28/11/1974 a 26/01/1975, de 15/06/1977 a 05/11/1977, de 09/06/1979 a 17/11/1979, de 13/03/1980 a 31/05/1980, 02/06/1980 a 04/11/1980, de 26/01/1981 a 09/05/1981 e de 1º/07/1981 a 1º/10/1981; e de CTPS do marido, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1967 e 2003.

4 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

5 - Já a CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de labor rural em regime de economia familiar, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002046-50.2013.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUIS CARLOS DAROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: EDI CARLOS REINAS MORENO - SP145751-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002046-50.2013.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUIS CARLOS DAROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: EDI CARLOS REINAS MORENO - SP145751-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUIS CARLOS DAROCHA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 107381155 - págs. 160/169) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, “condenando o INSS a reconhecer e averbar os seguintes intervalos de trabalho especial do autor, os quais merecem conversão para comum: 21 de janeiro de 1980 a 03 de julho de 1984 e 04 de julho de 1984 a 05 de maio de 1995”. Sucumbência recíproca. Sem custas. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 107381155 – págs. 172/185 e ID 107381156 - págs. 1/5), o autor requer o reconhecimento do labor rural, em regime de economia familiar, no período de 29/08/1971 a 31/01/1979, bem como a especialidade do labor nos períodos de 21/08/1979 a 20/09/1979, de 11/09/2001 a 11/10/2001 e de 26/02/2008 a 10/04/2014, com a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002046-50.2013.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUIS CARLOS DAROCHA  
Advogado do(a) APELANTE: EDI CARLOS REINAS MORENO - SP145751-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 11/12/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, a r. sentença reconheceu períodos de labor especial.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEMEFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR SOB A DEPENDÊNCIA DESTES. E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA. QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou ruralista menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAZENDA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 53, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

#### Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu o labor exercido sob condições especiais nos períodos de 21/01/1980 a 03/07/1984 e de 04/07/1984 a 05/05/1995. Em razões de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento do labor rural, em regime de economia familiar, no período de 29/08/1971 a 31/01/1979, bem como a especialidade do labor nos períodos de 21/08/1979 a 20/09/1979, de 11/09/2001 a 11/10/2001 e de 26/02/2008 a 10/04/2014, com a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação.

Para comprovar o suposto labor rural, foram apresentados, dentre outros documentos, cópia do livro de matrícula referente ao ano de 1971, em que o genitor do autor foi qualificado como "lavrador" (ID 107381155 – pág. 144).

Ressalte-se que viável a extensão da condição de rurícola do genitor do autor, mormente porque se deseja a comprovação em juízo de atividade rurícola em regime de economia familiar.

Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 21/05/2015, foram ouvidas três testemunhas, Maurício Vieira dos Santos (ID 107381155 – pág. 121), Manoel Leme Neto (ID 107381155 – pág. 122) e Arlindo Antônio da Silva (ID 107381155 – pág. 123).

Maurício disse que conheceu o autor em 1970, em uma fazenda localizada no município de Quintana. Informou que carregava caminhão com produtos agrícolas na fazenda em que o autor trabalhava com a família. Na fazenda moravam e trabalhavam cerca de 10 a 12 famílias. O autor trabalhou com a família nesta propriedade até aproximadamente 1979/1980.

Manoel relatou que conheceu o autor em 1970, quando trabalhava na fazenda e nas imediações da propriedade em que o autor trabalhava. Disse que o autor e sua família trabalhavam em uma pequena parte da fazenda, cerca de 1 a 2 alqueires. Somente o autor e sua família trabalhavam no local, plantando amendoim, algodão e milho. O autor estudava no período da manhã, em escola que ficava na própria fazenda, e no período da tarde, trabalhava com a família na lavoura. Em 1979 ou 1980 o autor saiu da fazenda e passou a trabalhar na cidade.

Arlindo informou que conheceu o autor em 1971, na Fazenda Santa Melina. Naquela época o autor morava e trabalhava nesta propriedade rural, junto com a família. A testemunha também trabalhava na fazenda, mas residia na cidade. O autor e sua família plantavam milho, feijão e amendoim em cerca de 1,5 alqueires de terra. Disse que o trabalho era realizado apenas pela família, sem ajuda de terceiros.

Assim, a prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o **reconhecimento do labor rural no período de 29/08/1971 a 31/01/1979**, exceto para fins de carência.

#### Passo a analisar atividade especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ºR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	redação original Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99,	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do infastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs e laudo técnico pericial:

- no período de **21/01/1980 a 03/07/1984**, laborado na empresa Mann+Hummel Brasil Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 86 dB(A) – PPP (ID 107381155 – págs. 71/72);

- no período de **04/07/1984 a 31/03/1985**, laborado na empresa Mann+Hummel Brasil Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 86 dB(A) – PPP (ID 107381155 – págs. 73/74);

- no período de **01/04/1985 a 05/05/1995**, laborado na empresa Mann+Hummel Brasil Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 88 dB(A) – PPP (ID 107381155 – págs. 73/74);

- no período de **26/02/2008 a 10/04/2014**, laborado na empresa La Construtora Constr. e Manut. Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 65 dB(A) e eletricidade de 220 volts – PPP (ID 107381155 – págs. 84/85) e laudo pericial (ID 107381155 – págs. 110/111).

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **21/01/1980 a 03/07/1984 e de 04/07/1984 a 05/05/1995**, eis que o autor esteve exposto a ruído acima de 80 dB(A) exigidos à época; conforme, aliás, reconhecido em sentença.

Inviável, entretanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 26/02/2008 a 10/04/2014, eis que o autor não esteve exposto a ruído acima de 85 dB(A) exigidos à época e nem à eletricidade acima de 250 volts.

Impossível também o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais nos períodos de 21/08/1979 a 20/09/1979 e de 11/09/2001 a 11/10/2001, pois não há nos autos prova de sua especialidade.

Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os ao período rural reconhecido nesta demanda e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 107381155 – pág. 102) e anotados em CTPS (ID 107381155 – págs. 50/52), verifica-se que o autor, na data do ajuizamento da ação (05/12/2013 – ID 107381155 – pág. 5), contava com **37 anos, 4 meses e 2 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação (ID 107381155 – pág. 92).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa necessária, tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer o labor rural no período de 29/08/1971 a 31/01/1979 e para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação (10/04/2014), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, a r. sentença reconheceu períodos de labor especial.

2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

4 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

6 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

7 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

8 - A r. sentença reconheceu o labor exercido sob condições especiais nos períodos de 21/01/1980 a 03/07/1984 e de 04/07/1984 a 05/05/1995. Em razões de apelação, o autor pleiteou o reconhecimento do labor rural, em regime de economia familiar, no período de 29/08/1971 a 31/01/1979, bem como a especialidade do labor nos períodos de 21/08/1979 a 20/09/1979, de 11/09/2001 a 11/10/2001 e de 26/02/2008 a 10/04/2014, com a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação.

9 - Para comprovar o suposto labor rural, foram apresentados, dentre outros documentos, cópia do livro de matrícula referente ao ano de 1971, em que o genitor do autor foi qualificado como "lavrador" (ID 107381155 – pág. 144).

10 - Ressalte-se que viável a extensão da condição de rurícola do genitor do autor, mormente porque se deseja a comprovação em juízo de atividade rurícola em regime de economia familiar.

11 - Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 21/05/2015, foram ouvidas três testemunhas, Maurício Vieira dos Santos (ID 107381155 – pág. 121), Manoel Leme Neto (ID 107381155 – pág. 122) e Arlindo Antônio da Silva (ID 107381155 – pág. 123).

12 - A prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o **reconhecimento do labor rural no período de 29/08/1971 a 31/01/1979**, exceto para fins de carência.

13 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

14 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

15 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

16 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

17 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

18 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

19 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

20 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

21 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs e laudo técnico pericial: no período de 21/01/1980 a 03/07/1984, laborado na empresa Mann+Hummel Brasil Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 86 dB(A) – PPP (ID 107381155 – págs. 71/72); no período de 04/07/1984 a 31/03/1985, laborado na empresa Mann+Hummel Brasil Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 86 dB(A) – PPP (ID 107381155 – págs. 73/74); no período de 01/04/1985 a 05/05/1995, laborado na empresa Mann+Hummel Brasil Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 88 dB(A) – PPP (ID 107381155 – págs. 73/74); no período de 26/02/2008 a 10/04/2014, laborado na empresa La Construtora Constr. e Manuf. Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 65 dB(A) e eletricidade de 220 volts – PPP (ID 107381155 – págs. 84/85) e laudo pericial (ID 107381155 – págs. 110/111).

22 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 21/01/1980 a 03/07/1984 e de 04/07/1984 a 05/05/1995**, eis que o autor esteve exposto a ruído acima de 80 dB(A) exigidos à época; conforme, aliás, reconhecido em sentença.

23 - Inviável, entretanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 26/02/2008 a 10/04/2014, eis que o autor não esteve exposto a ruído acima de 85 dB(A) exigidos à época e nem à eletricidade acima de 250 volts.

24 - Impossível também o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais nos períodos de 21/08/1979 a 20/09/1979 e de 11/09/2001 a 11/10/2001, pois não há nos autos prova de sua especialidade.

25 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os ao período rural reconhecido nesta demanda e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 107381155 – pág. 102) e anotados em CTPS (ID 107381155 – págs. 50/52), verifica-se que o autor, na data do ajuizamento da ação (05/12/2013 – ID 107381155 – pág. 5), contava com **37 anos, 4 meses e 2 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação (ID 107381155 – pág. 92).

26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

29 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

30 - Remessa necessária desprovida. Apelação do autor parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o labor rural no período de 29/08/1971 a 31/01/1979 e para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação (10/04/2014), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022217-32.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BRUNA RAFAELA BELOTTI SALVATORE  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL GUEDES PINTO - SP143710  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022217-32.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BRUNA RAFAELA BELOTTI SALVATORE  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL GUEDES PINTO - SP143710  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por BRUNA RAFAELA BELOTTI SALVATORE, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de pensão por morte até a colação de grau em ensino superior ou até completar 24 (vinte e quatro) anos.

A r. sentença, prolatada em 20/01/2016, julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a cobrança destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que sua dependência econômica em relação ao *de cuius* remanesce até os dias atuais, já que a cessação do benefício de pensão por morte inviabilizará o custeio do curso de graduação em que está matriculada. Afirmo que o indeferimento da prestação fere o princípio da isonomia, pois a proteção previdenciária vindicada encontra previsão legal no regime próprio dos militares e dos servidores públicos federais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022217-32.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: BRUNA RAFAELA BELOTTI SALVATORE  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL GUEDES PINTO - SP143710  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

O evento morte do Sr. Luiz Salvatore, ocorrido em 04/08/2004, restou comprovado pela certidão de óbito anexada aos autos.

Igualmente incontestada a qualidade de segurado do *de cuius* na época do passamento, eis que a demandante usufruiu do benefício de pensão por morte, como sua filha, até atingir a maioridade previdenciária, em 11/05/2014 (NB 1339988230).

A celuma diz respeito à persistência da condição de dependente da parte autora, em razão de estar cursando o ensino superior.

Segundo a legislação previdenciária vigente na época do óbito, somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos podem ser enquadrados como dependentes do segurado instituidor, nos termos do artigo 16, I da Lei n. 8.213/91.

Assim, a matrícula em curso de ensino superior, por si só, não dá ensejo ao recebimento do benefício de pensão por morte, ante a ausência de previsão legal neste sentido. A propósito, cumpre ressaltar que compete ao Poder Legislativo, em atenção ao princípio da seletividade que rege a Seguridade Social, eleger aqueles familiares que, em razão de necessidade ou vínculo afetivo específico, possam ser considerados dependentes do segurado instituidor para fins previdenciários, não cabendo ao Poder Judiciário modificar tal decisão política,

Aliás, esse é o entendimento jurisprudencial predominante no C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se extrai do seguinte precedente firmado por ocasião do julgamento de recurso representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do então vigente Código de Processo Civil de 1973, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.*

*1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min.*

*ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*

*2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".*

*3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc.*

*1 do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.*

*4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.*

*5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543 -C do Código de Processo Civil."*

*(REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013)*

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 16, 26 E 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91 COM ALTERAÇÕES DA LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. UNIVERSITÁRIO. SENTENÇA MANTIDA.*

*- Não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que os documentos acostados aos autos comprovam a condição de universitária da parte autora, não havendo necessidade de prova testemunhal e depoimento pessoal.*

*- A concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cuius, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.*

*- Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.*

*- Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado. Precedentes.*

*- Matéria preliminar rejeitada.*

*- Apelação da parte autora a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2139423 - 0006453-06.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 03/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO PARA FILHO DE 21 À 24 ANOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1. A presente ação visa a manutenção do benefício de pensão por morte até a autora completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.*

*2. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.*

*3. A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicitão da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.*

4. Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (grifei).

5. Nessa toada, em se tratando de filho, a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

6. Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei nº 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, in casu, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

7. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5133632-27.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 22/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/11/2019)

"APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE. FILHO BENEFICIÁRIO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. CURSANDO ENSINO SUPERIOR. VEDADA A EXTENSÃO ATÉ OS 24 ANOS. IMPROCEDÊNCIA CONFIRMADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil). Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.

- Na hipótese, o autor fez jus aos benefícios instituídos por sua genitora até completar 21 (vinte e um) anos de idade, não sendo autorizada a ampliação desse benefício apenas pelo fato de cursar ensino superior.

- Ausente um dos pressupostos legais para a manutenção do benefício, eis que o recorrente é maior de 21 anos, capaz, e não porta qualquer moléstia incapacitante ou invalidez, é de rigor a improcedência do pedido, devendo ser confirmado o julgamento de primeiro grau.

- Apelação não provida. "

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2304548 - 0014057-47.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2018)

Por fim, os diferentes regimes previdenciários constitucionalmente previstos possuem fontes de custeio, índice de sinistralidade e número de segurados distintos, de modo que essas condições financeiras diversas permitem que o Legislador efetive o princípio da universalidade das prestações de forma distinta em cada um deles, não podendo tal decisão política, por si só, caracterizar ofensa ao princípio da isonomia.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pela autora.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA. NÃO COMPROVADA. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. FREQUÊNCIA A CURSO DE ENSINO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO *TEMPUS REGIT ACTUM*. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte do Sr. Paulo Ricardo Faria, ocorrido em 08/05/2013, restou comprovado pela certidão de óbito anexada aos autos. Igualmente incontroversa a qualidade de segurado do *de cujus* na época do passamento, eis que a demandante usufruiu do benefício de pensão por morte, como sua filha, até atingir a maioridade previdenciária, em 29/10/2016 (NB 1602150980).

4 - A celexma diz respeito à persistência da condição de dependente da parte autora, em razão de estar cursando o ensino superior.

5 - Segundo a legislação previdenciária vigente na época do óbito, somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos podem ser enquadrados como dependentes do segurado instituidor, nos termos do artigo 16, I da Lei nº 8.213/91.

6 - Assim, a matrícula em curso de ensino superior, por si só, não dá ensejo ao recebimento do benefício de pensão por morte, ante a ausência de previsão legal neste sentido. A propósito, cumpre ressaltar que compete ao Poder Legislativo, em atenção ao princípio da seletividade que rege a Seguridade Social, eleger aqueles familiares que, em razão de necessidade ou vínculo afetivo específico, possam ser considerados dependentes do segurado instituidor para fins previdenciários, não cabendo ao Poder Judiciário modificar tal decisão política, Precedentes.

7 - Por fim, os diferentes regimes previdenciários constitucionalmente previstos possuem fontes de custeio, índice de sinistralidade e número de segurados distintos, de modo que essas condições financeiras diversas permitem que o Legislador efetive o princípio da universalidade das prestações de forma distinta em cada um deles, não podendo tal decisão política, por si só, caracterizar ofensa ao princípio da isonomia.

8 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012406-26.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086  
APELADO: GILMAR SOARES DA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012406-26.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086  
APELADO: GILMAR SOARES DA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por GILMAR SOARES DA ROCHA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de labor comum e de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 97081538 – págs. 73/83) julgou procedente o pedido inicial. Condenou “o Instituto-réu a reconhecer a especialidade dos períodos de 08.07.1985 a 30.06.1992, 01.06.1996 a 31.05.1997 e de 01.06.1997 a 09.11.2009 (Cia. de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP), e conceder ao autor GILMAR SOARES DA ROCHA o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde 20.01.2011 - 42/153.547.428-6 (fl. 38)”, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Sem custas. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97081538 – págs. 88/102), o INSS, preliminarmente, requer a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor, em razão do uso de EPI eficaz. No tocante ao labor comum, alega que o período de 02/01/1973 a 09/11/1973 não consta no CNIS. Subsidiariamente, insurge-se em relação à correção monetária e aos juros de mora fixados. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012406-26.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086  
APELADO: GILMAR SOARES DA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, cumpre destacar ter a r. sentença incorrido em erro material ao deixar de mencionar no dispositivo o reconhecimento do labor comum no período de 02/01/1973 a 09/11/1973, conforme fundamentação e planilha.

Insta, ainda, mencionar que nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da antecipação de tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR- JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

**a segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### **Do caso concreto.**

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 08/07/1985 a 30/06/1992, de 01/06/1996 a 31/05/1997 e de 01/06/1997 a 09/11/2009 e o labor comum, de 02/01/1973 a 09/11/1973, além de condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, em 20/01/2011.

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97081537 - págs. 58/60), no período laborado na Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP:

- de 08/07/1985 a 30/06/1992, o autor esteve exposto a vírus, bactérias, protozoários e coliformes fecais; agentes biológicos enquadrados no código 1.3.0 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- de 01/06/1996 a 31/05/1997, esteve exposto a mercúrio, sem uso de EPI eficaz; agente químico enquadrado no código 1.2.8 do Anexo I do Decreto nº 83.090/79 e no código 1.0.15 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; e

- de 01/06/1997 a 09/11/2009, esteve exposto a vírus, bactérias, fungos e coliformes fecais; agentes biológicos enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 08/07/1985 a 30/06/1992, de 01/06/1996 a 31/05/1997 e de 01/06/1997 a 09/11/2009, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Conforme CTPS (ID 97081537 - pag. 28), no período de 02/01/1973 a 09/11/1973, o autor laborou na Sociedade Industrial de Artefatos de Borracha Soinarbo S/A, com anotações de alterações de salário em 01/05/1973 e 01/06/1973 (ID 97081537 - pag. 29) e opção de FGTS em 02/01/1973 (ID 97081537 - pag. 32), além de anotações gerais durante o referido período (ID 97081537 - pag. 32).

Observo que é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão do referido vínculo laboral. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RÚIDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSECUTÓRIOS.*

*- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.*

*Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.*

*- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.*

*- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.*

*- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.*

*- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não se desincumbiu nestes autos.*

*- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.*

(...)

*- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.*

(...)

-Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RÚDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los ao período comum reconhecido nesta demanda e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97081537 – págs. 83/84); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (20/01/2011 - ID 97081537 – pág. 47), contava com **39 anos, 8 meses e 29 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, de ofício, corrijo o erro material presente na r. sentença, para constar no dispositivo o período de 02/01/1973 a 09/11/1973 como tempo de labor comum e **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. AGENTE QUÍMICO SEM EPI EFICAZ. ATIVIDADE COMUM. CTPS. APOSENTADORIA INTEGRAL NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Cumpre destacar ter a r. sentença incorrido em erro material ao deixar de mencionar no dispositivo o reconhecimento do labor comum no período de 02/01/1973 a 09/11/1973, conforme fundamentação e planilha.

2 - Nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da antecipação de tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 08/07/1985 a 30/06/1992, de 01/06/1996 a 31/05/1997 e de 01/06/1997 a 09/11/2009 e o labor comum, de 02/01/1973 a 09/11/1973, além de condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, em 20/01/2011.

10 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97081537 – págs. 58/60), no período laborado na Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo – SABESP: de 08/07/1985 a 30/06/1992, o autor esteve exposto a vírus, bactérias, protozoários e coliformes fecais; agentes biológicos enquadrados no código 1.3.0 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79; de 01/06/1996 a 31/05/1997, esteve exposto a mercúrio, semuso de EPI eficaz; agente químico enquadrado no código 1.2.8 do Anexo I do Decreto nº 83.090/79 e no código 1.0.15 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; e de 01/06/1997 a 09/11/2009, esteve exposto a vírus, bactérias, fungos e coliformes fecais; agentes biológicos enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

11 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 08/07/1985 a 30/06/1992, de 01/06/1996 a 31/05/1997 e de 01/06/1997 a 09/11/2009, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

12 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

13 - Conforme CTPS (ID 97081537 – pág. 28), no período de 02/01/1973 a 09/11/1973, o autor laborou na Sociedade Industrial de Artefatos de Borracha Soinarbo S/A, com anotações de alterações de salário em 01/05/1973 e 01/06/1973 (ID 97081537 – pág. 29) e opção de FGTS em 02/01/1973 (ID 97081537 – pág. 32), além de anotações gerais durante o referido período (ID 97081537 – pág. 32).

14 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

15 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão do referido vínculo laboral.

16 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1.4, e somá-los ao período comum reconhecido nesta demanda e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 97081537 – págs. 83/84); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (20/01/2011 - ID 97081537 – pág. 47), contava com **39 anos, 8 meses e 29 dias** de tempo total de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir o erro material presente na r. sentença, para constar no dispositivo o período de 02/01/1973 a 09/11/1973 como tempo de labor comum e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo como mesmo Manual, mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011227-79.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N  
APELADO: ARIVALDO MOREIRA DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011227-79.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N  
APELADO: ARIVALDO MOREIRA DA CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA APARECIDA ROCHA - SP257688-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por ARIVALDO MOREIRA DA CRUZ e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pelo primeiro, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 07.02.2013 (ID 103312639, p. 26). Fixou correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora conforme o disposto na Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação (ID 103312639, p. 155-160).

Em razões recursais, o autor pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está total e permanentemente incapacitado para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez (ID 103312639, p. 163-166).

O INSS também interps recurso de apelação, no qual requer tão somente a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 103312639, p. 171-178).

O demandante apresentou contrarrazões (ID 103312639, p. 190-192).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011227-79.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, combate em exame efetuado em 18 de fevereiro de 2015 (ID 103312639, p. 137-142), quando o requerente possuía 45 (quarenta e cinco) anos de idade, o diagnóstico como portador de "*lesão no músculo supra espinhal direito (CID10 - M75.4)*".

Segundo o *expert*, trata-se de doença de caráter crônico-degenerativo, que o incapacita de forma parcial e permanente para o trabalho, não podendo mais exercer sua atividade profissional habitual de "*serviços gerais*".

Contudo, destaca a chance de readaptação para outras funções, tais como "*artesão, bilheteiro, corretor, controlador de estacionamento, jornaleiro, florista, operador de xerox, porteiro, vigia de guarita*", dentre outras.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade para o trabalho habitual do demandante, e admitida a possibilidade de sua reabilitação, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL CONFIGURADA. REABILITAÇÃO. POSSIBILIDADE. PARTE AUTORA RELATIVAMENTE JOVEM. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 18 de fevereiro de 2015 (ID 103312639, p. 137-142), quando o requerente possuía 45 (quarenta e cinco) anos de idade, o diagnosticou como portador de "*lesão no músculo supra espinhal direito (CID10 - M75.4)*". Segundo o *expert*, trata-se de doença de caráter crônico-degenerativo, que o incapacita de forma parcial e permanente para o trabalho, não podendo mais exercer sua atividade profissional habitual de "*serviços gerais*". Contudo, destaca a chance de readaptação para outras funções, tais como "*artesão, bilheteiro, corretor, controlador de estacionamento, jornaleiro, florista, operador de xerox, porteiro, vigia de guarita*", dentre outras.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ele fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Configurada a incapacidade para o trabalho habitual do demandante, e admitida a possibilidade de sua reabilitação, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015587-57.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: REGINA VILELA DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: ZACARIAS ALVES COSTA - SP103489-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015587-57.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: REGINA VILELA DOS REIS  
Advogado do(a) APELANTE: ZACARIAS ALVES COSTA - SP103489-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por REGINA VILELA DOS REIS, em ação previdenciária ajuizada em 25/02/2015, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença".

Documentação carreada aos autos, no formato de cópias reprográficas: documentos de natureza médica (ID 103302859 – pág. 20/30) e CTPS (ID 103302859 – pág. 12/18).

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103302859 – pág. 32).

Citação do INSS realizada em 09/03/2015 (ID 103302859 – pág. 32).

Laudas extraídas dos sistemas informatizados CNIS/Plenus (ID 103302859 – pág. 42/47 e 48/49).

Noticiada a ausência da autora na perícia designada (ID 103302859 – pág. 74).

A r. sentença proferida em 14/01/2016 (ID 103302859 – pág. 88)  *julgou extinta a ação, sem exame do mérito*, nos termos do art. 267, III, do CPC/73, isso porque, embora devidamente  *intimada para promover o andamento do feito em 48 horas, sob pena de extinção, a parte autora ter-se-ia quedado silente* (ID 103302859 – pág. 81 e 85/87).

Na sequência, a parte autora ofereceu recurso de apelação (ID 103302859 – pág. 91/94), defendendo a anulação do  *decisum*, que teria considerado  *extinta a ação, sem apreciação do mérito*, nos termos do art. 267, I, do CPC/73,  *por ausência de uma das condições da ação - interesse processual - diante da falta de requerimento administrativo prévio*, aduzindo a recorrente, neste ponto, a desnecessidade da provocação administrativa para a concessão do benefício. Insiste, pois, na devolução dos autos à instância anterior, para regular processamento.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões pelo INSS - nas quais sustenta o distanciamento das razões do apelo, da matéria verdadeiramente veiculada em sentença (ID 103302859 – pág. 97/100) - foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015587-57.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: REGINA VILELA DOS REIS  
Advogado do(a) APELANTE: ZACARIAS ALVES COSTA - SP103489-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALINE ANGELICA DE CARVALHO - SP206215-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Acertada a ponderação do INSS, acerca do conteúdo recursal encontrar-se totalmente divorciado do teor da r. sentença.

De leitura detida da fundamentação da sentença prolatada, extrai-se a  *extinção do feito sem julgamento do mérito* não por outro motivo, senão pela  *constatada estagnação da parte autora, no tocante ao andamento do processo*, não tendo sido cogitado tema acerca do ingresso administrativo do pedido de benefício.

Deveras, as razões de apelação encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 1.010 do CPC/2015.

A matéria já foi apreciada por esta Egrégia Turma, de acordo com o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.*

*2. Incumbe ao apelante a adequada e necessária impugnação à sentença, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.*

*3. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação.*

*4. Remessa necessária e Apelação não conhecidas."*

*(AC nº 2009.61.83.010877-8/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 02/06/2017).*

Ante o exposto, **não conheço da apelação da parte autora**, ante a apresentação de razões dissociadas.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA.**

1 - De leitura detida da fundamentação da sentença, extrai-se a **extinção do feito sem julgamento do mérito** não por outro motivo, senão pela **constatada estagnação da parte autora, no tocante ao andamento do processo**, não tendo sido cogitado tema acerca do ingresso administrativo do pedido de benefício.

2 - As razões de apelação da parte autora encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no art. 1.010 do CPC/2015.

3 - Apelo da parte autora não conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, ante a apresentação de razões dissociadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002566-27.2015.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002566-27.2015.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou, alternativamente, a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 95637263 – págs. 143/154) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor *"ao pagamento de custas ou de honorários advocatícios, consoante orientação do Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE n 313.348/ES, de relatoria do Mm. Sepúlveda Pertence)"*.

Em razões recursais (ID 95637263 – págs. 156/171), o autor requer o reconhecimento da especialidade do labor no período de 03/12/1998 a 17/08/2010, bem como a conversão do labor comum em tempo especial dos períodos de 12/04/1973 a 06/10/1975 e de 13/10/1975 a 30/09/1983, com a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (09/11/2010) ou, alternativamente, a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER; além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor apurado na ocasião do efetivo pagamento.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002566-27.2015.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

**Do caso concreto.**

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 03/12/1998 a 17/08/2010, bem como a conversão do labor comum em tempo especial dos períodos de 12/04/1973 a 06/10/1975 e de 13/10/1975 a 30/09/1983, com conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (09/11/2010) ou, alternativamente, a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER; além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor apurado na ocasião do efetivo pagamento.

Saliente-se que a pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Dessa forma, rejeitado o pedido de conversão de períodos de labor comum em tempo especial.

Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 95637263 - págs. 48/50), no período laborado na empresa Rhodia Poliamida e Especialidades Ltda:

- de 03/12/1998 a 19/04/2000, o autor esteve exposto a ruído de 92,6 dB(A);

- de 20/04/2000 a 21/11/2004, a ruído de 87,4 dB(A);

- de 22/11/2004 a 31/12/2005, a ruído de 80,2 dB(A); e

- de 01/01/2006 a 17/08/2010, a ruído de 89,1 dB(A).

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 03/12/1998 a 19/04/2000, de 19/11/2003 a 21/11/2004 e de 01/01/2006 a 17/08/2010, em razão de exposição a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

Inviável, entretanto o reconhecimento da especialidade do labor no período de 20/04/2000 a 18/11/2003, eis que o autor esteve exposto a ruído abaixo de 90 dB(A) exigidos à época; bem como no período de 22/11/2004 a 31/12/2005, em que esteve exposto a ruído abaixo de 85 dB(A) exigidos à época.

Assim, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 95637263 - pag. 88), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (09/11/2010 - ID 95637263 - pag. 41), o autor alcançou **22 anos, 2 meses e 9 dias** de tempo total especial, insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ele ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 95637263 - pag. 89); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (09/11/2010 - ID 95637263 - pag. 41), contava com **46 anos, 5 meses e 9 dias** de tempo total de atividade; fazendo jus à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STE, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por inoposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 03/12/1998 a 19/04/2000, de 19/11/2003 a 21/11/2004 e de 01/01/2006 a 17/08/2010 e condenar o INSS a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (09/11/2010), com valores em atraso acrescidos de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - C considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 03/12/1998 a 17/08/2010, bem como a conversão do labor comum em tempo especial dos períodos de 12/04/1973 a 06/10/1975 e de 13/10/1975 a 30/09/1983, com a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (09/11/2010) ou, alternativamente, a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER; além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor apurado na ocasião do efetivo pagamento.

12 - Saliente-se que a pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95. Dessa forma, rejeitado o pedido de conversão de tempo comum em tempo especial.

13 - Dessa forma, rejeitado o pedido de conversão de períodos de labor comum em tempo especial.

14 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 95637263 – págs. 48/50), no período laborado na empresa Rhodia Poliamida e Especialidades Ltda: de 03/12/1998 a 19/04/2000, o autor esteve exposto a ruído de 92,6 dB(A); de 20/04/2000 a 21/11/2004, a ruído de 87,4 dB(A); de 22/11/2004 a 31/12/2005, a ruído de 80,2 dB(A); e de 01/01/2006 a 17/08/2010, a ruído de 89,1 dB(A).

15 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 03/12/1998 a 19/04/2000, de 19/11/2003 a 21/11/2004 e de 01/01/2006 a 17/08/2010**, em razão de exposição a ruído acima dos limites de tolerância exigidos à época.

16 - Inviável, entretanto o reconhecimento da especialidade do labor no período de 20/04/2000 a 18/11/2003, eis que o autor esteve exposto a ruído abaixo de 90 dB(A) exigidos à época; bem como no período de 22/11/2004 a 31/12/2005, em que esteve exposto a ruído abaixo de 85 dB(A) exigidos à época.

17 - Assim, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 95637263 – pág. 88), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (09/11/2010 – ID 95637263 – pág. 41), o autor alcançou **22 anos, 2 meses e 9 dias** de tempo total especial; insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

18 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita como aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

19 - Desta forma, conforme tabela anexa, após converter os períodos especiais em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 95637263 – pág. 89); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (09/11/2010 – ID 95637263 – pág. 41), contava com **46 anos, 5 meses e 9 dias** de tempo total de atividade; fazendo jus à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, a partir desta data.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

23 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

24 - Apelação do autor parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 03/12/1998 a 19/04/2000, de 19/11/2003 a 21/11/2004 e de 01/01/2006 a 17/08/2010 e condenar o INSS a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (09/11/2010), com valores em atraso acrescidos de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024146-03.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LIDIO HENRIQUE VERCOSA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR - SP260711-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024146-03.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LIDIO HENRIQUE VERCOSA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR - SP260711-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por LIDIO HENRIQUE VERCOSA, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 97224063 - Pág. 115/117) julgou improcedente o pedido. Condenou o autor nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Emrazões recursais (ID 97224063 - Pág. 122 ao ID 97224064 - Pág. 12), a parte autora defende o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 03/02/1970 a 12/06/1987 e 01/12/1987 a 31/12/1989.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024146-03.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LIDIO HENRIQUE VERCOSA  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR - SP260711-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 03/02/1970 a 12/06/1987 e 01/12/1987 a 31/12/1989.

No lapso de 03/02/1970 a 12/06/1987, trabalhou o autor em prol da "Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos", como entregador de telegramas, conforme se depreende da CTPS de ID 97224063 - Pág. 35. Logo, por não ser possível o enquadramento profissional, tampouco constar dos autos documento que informe a insalubridade da atividade desempenhada, inviável o reconhecimento da especialidade.

Relativo ao interím de 01/12/1987 a 31/12/1989, não há nos autos qualquer documento indicativo da atividade desempenhada ou mesmo das condições de trabalho do autor, já que o labor no período não se encontra sequer anotado na CTPS. Em referência ao interstício, o que se tem é apenas o resumo de documentos, em que consta como "empregador": "trabalhador de blocos" (ID 97224063 - Pág. 29). Portanto, também neste ponto impossível o reconhecimento da especialidade.

Assim sendo, mantida a sentença que julgou improcedente o pedido do autor, sem intervalos a serem reconhecidos como especiais.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO RECONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos intervalos de 03/02/1970 a 12/06/1987 e 01/12/1987 a 31/12/1989.
- 15 - No lapso de 03/02/1970 a 12/06/1987, trabalhou o autor em prol da "Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos", como entregador de telegramas, conforme se depreende da CTPS de ID 97224063 - Pág. 35. Logo, por não ser possível o enquadramento profissional, tampouco constar dos autos documento que informe a insalubridade da atividade desempenhada, inviável o reconhecimento da especialidade.

16 - Relativo ao interm de 01/12/1987 a 31/12/1989, não há nos autos qualquer documento indicativo da atividade desempenhada ou mesmo das condições de trabalho do autor, já que o labor no período não se encontra sequer anotado na CTPS. Em referência ao interstício, o que se tem é apenas o resumo de documentos, em que consta como "empregador": "trabalhador de blocos" (ID 97224063 - Pág. 29). Portanto, também neste ponto impossível o reconhecimento da especialidade.

17 - Assim sendo, mantida a sentença que julgou improcedente o pedido do autor, sem intervalos a serem reconhecidos como especiais.

18 - Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022127-24.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NEUSELI GONCALVES NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N  
APELADO: NEUSELI GONCALVES NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022127-24.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NEUSELI GONCALVES NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N  
APELADO: NEUSELI GONCALVES NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas, pela parte autora NEUSELI GONÇALVES NUNES e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada em 15/07/2011, objetivando o deferimento de "auxílio-doença", com a posterior conversão em "aposentadoria por invalidez".

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 102367692 – pág. 31).

Citação do INSS em 22/09/2011 (ID 102367692 – pág. 37).

A r. sentença prolatada em 24/08/2015 (ID 102367693 – pág. 84/87) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de "auxílio-doença" à demandante, desde 10/07/2013 (data do laudo pericial) até a reabilitação, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, a serem pagos de uma só vez. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Determinado o reexame obrigatório da sentença. Antecipados os efeitos da tutela jurisdicional, comprovada a implantação do benefício, pelo INSS (ID 102367693 – pág. 100).

A parte autora interpôs recurso de apelação (ID 102367693 – pág. 94/98), requerendo a retroação do termo inicial do benefício à data de 13/01/2011 (pleito administrativo).

Em suas razões recursais (ID 102367693 – pág. 103/109), o INSS pugna, de início, pelos reexame obrigatório de toda a matéria desfavorável e recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mais, aduz a *falta de comprovação da incapacidade laboral total e temporária*, impedindo, assim, a concessão do benefício ao autor. Doutra via, requer a alteração dos índices relativos aos juros e à correção da moeda, bem como a fixação honorária no patamar de R\$ 1.000,00.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102367693 – pág. 114/117), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0022127-24.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NEUSELI GONCALVES NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N  
APELADO: NEUSELI GONCALVES NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS DA MATTANUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

### Da remessa determinada

Destaco o não-cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em **24/08/2015**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

**§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.**

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, **desde 10/07/2013**.

Constata-se a totalização de 25 prestações (cuja renda mensal inicial - RMI corresponde a R\$ 678,00) (ID 102367693 – pág. 100) que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

### Do apelo do INSS

Quanto ao pleito da autarquia, de recepção do recurso em ambos os efeitos - devolutivo e suspensivo - cumpre salientar que, nesta fase processual, a análise será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelos recursos.

### Da questão de fundo

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

**Do caso concreto.**

Observou-se a postulação administrativa de "auxílio-doença", pela parte autora, nos seguintes períodos:

\* 13/01/2011, sob NB 544.368.630-1 (ID 102367395 – pág. 26);

\* 21/02/2011, sob NB 544.912.034-2 (ID 102367395 – pág. 12);

\* 29/05/2014, sob NB 606.395.231-8 (ID 102367693 – pág. 80).

No mais, constam dos autos cópia de CTPS (ID 102367395 – pág. 18/19), comprovantes de contribuições previdenciárias vertidas em caráter individual (ID 102367692 – pág. 125, até ID 102367693 – pág. 72) e lauda extraída do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102367693 – pág. 83), indicando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora desde ano de 1987 e até janeiro/2015.

Por oportuno, cumpre ressaltar que o preenchimento dos requisitos atinentes às *qualidade de segurado e carência legal* restou incontroverso, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu.

Por sua vez, referentemente à incapacidade para o labor, do resultado pericial datado de 10/07/2013 (ID 102367692 – pág. 95/100), infere-se que a autora - contando com **43 anos** à ocasião (ID 102367395 – pág. 05), de derradeira profissão *rurícola – coltora de citrus*, tendo *cessado de trabalhar em janeiro/2010* - padeceria de *protusão do anel fibroso L4-L5-S1; espondilopatias CID M46; diabetes mellitus; fibromialgia; e hipertensão arterial primária*.

Asseverou o esculápio, e em resposta aos quesitos formulados (ID 102367692 – pág. 10/11 e 44/45), que a autora *não poderia trabalhar em atividades rurais, entretanto poderia ser reabilitada, podendo exercer atividades sem esforço físico*. Concluiu pela existência de **incapacidade parcial e definitiva, estabelecida a partir de 10/07/2013, data da averiguação pericial**.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médico-judicial foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondera satisfatoriamente aos quesitos elaborados, fornecendo diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais avaliações que entendeu pertinentes, sendo certo que, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Frise-se que o art. 59 da Lei 8.213/91 prescreve, expressamente, que "*o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*".

Assim sendo, de rigor a manutenção do benefício de "auxílio-doença".

No que concerne ao marco inicial dos pagamentos, ressalte-se que foram carreados documentos médicos pela autora (ID 102367395 – pág. 07, 21; e ID 102367692 – pág. 16/19, 29/30, 116), dos quais se extrai que, já à época da primeira postulação previdenciária, aos 13/01/2011, sob NB 544.368.630-1 (ID 102367395 – pág. 26), a litigante portava os males que ora caracterizam sua inaptidão laboral. Logo, o termo inicial merece fixação em referida data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extinctio** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto ao montante honorário, resta mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, dou provimento à apelação do autor**, para fixar o termo inicial dos pagamentos em 13/01/2011 (data da primeira DER), e **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na r. sentença de Primeira Jurisdição.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA NECESSÁRIA. NÃO-CABIMENTO. INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES DO ESCULÁPIO. INAPTIDÃO PARCIAL E PERMANENTE. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.**

1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em 24/08/2015, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

2 - Houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade desde 10/07/2013.

3 - Constata-se a totalização de 25 prestações (cuja renda mensal inicial - RMI corresponde a R\$ 678,00) que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - Preenchimento dos requisitos atinentes à *qualidade de segurado e carência legal* restou incontroverso, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu.

12 - Do resultado pericial datado de 10/07/2013, infere-se que a autora - contando com 43 anos à ocasião, de derradeira profissão *rurícola - coletora de citrus*, tendo *cessado de trabalhar em janeiro/2010 - padeceria de protusão do anel fibroso L4-L5-S1; espondilopatias CID M46; diabetes mellitus; fibromialgia; e hipertensão arterial primária.*

13 - Asseverou o escultório, e em resposta aos quesitos formulados, que a autora *não poderia trabalhar em atividades rurais, entretanto poderia ser reabilitada, podendo exercer atividades sem esforço físico.* Concluiu pela existência de *incapacidade parcial e definitiva, estabelecida a partir de 10/07/2013, data da averiguação pericial.*

14 - De rigor a manutenção do benefício de "auxílio-doença".

15 - Foram carreados documentos médicos pela autora, dos quais se extrai que, já à época da primeira postulação previdenciária, aos 13/01/2011, sob NB 544.368.630-1, a litigante portava os males que ora caracterizam sua inaptidão laboral. Logo, o termo inicial merece fixação em referida data.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ext tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do autor provida. Apelação do INSS provida em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar provimento à apelação do autor, para fixar o termo inicial dos pagamentos em 13/01/2011 (data da primeira DER), e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na r. sentença de Primeira Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002136-69.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
APELADO: JOEL BEZERRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002136-69.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
APELADO: JOEL BEZERRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOEL BEZERRA DA SILVA, objetivando a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 104273693 - Pág. 58/77) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período de 01/01/1971 a 31/12/1974 e a atividade especial no período de 29/04/1995 a 05/03/1997, condenando o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, a partir da data do requerimento administrativo (26/12/2003), com pagamento das diferenças apuradas, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 104273693 - Pág. 83/97), o INSS pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que a atividade rural teria sido reconhecida com base em prova exclusivamente testemunhal, e de que a documentação apresentada também não seria hábil para demonstrar a insalubridade alegada no período questionado na inicial. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução da verba honorária de sucumbência.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 104273693 - Pág. 102/108), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002136-69.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR - SP210114  
APELADO: JOEL BEZERRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JAIME JOSE SUZIN - SP108631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, no período de 01/01/1971 a 31/12/1976. Além disso, pretende ver reconhecida a especialidade do trabalho desempenhado no período de 29/04/1995 a 05/03/1997.

Primeiramente, cumpre ressaltar que o mérito recursal, *in casu*, no tocante ao labor rural suscitado na inicial, restringe-se apenas ao interregno de **01/01/1971 a 31/12/1974**. O restante do período, indeferido no r. *decisum a quo*, resta por ora incontestado, tendo em vista o princípio da devolutividade recursal.

Passo ao exame do labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento..."* (APELREX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"* (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(omissis)*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.*

*(...)*

*2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)"* (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPs. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

*2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.*

*Ação rescisória procedente"* (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

#### Do caso concreto.

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são:

- 1) Declaração de exercício de atividade rural, emitido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de S. do Ipanema/AL, relativo ao período de 01/01/1971 a 31/12/1972 (ID 104270325 – Pág. 21/22);
- 2) Comprovante de pagamento de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, em nome do genitor do autor, referente aos exercícios de 1967 a 1974 (ID 104270325 – Pág. 26/30);
- 3) Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 10/08/1972, no qual consta que o autor foi dispensado do Serviço Militar Inicial em 1971, tendo sido qualificado à época como agricultor (ID 104270325 - Pág.31/32).

A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborada por idônea e segura prova testemunhal (mídia digital).

Emaudiência de instrução e julgamento realizada em 18/11/2015, a testemunha, Sr. José Arnaldo de Oliveira, afirmou que conhece o autor desde "pequeno", do Sítio Samambaia, localizado no Município de Santana de Ipanema, pois eram vizinhos. O depoente afirmou, ainda, que tinha por volta de 8 anos de idade quando conheceu o autor. Disse que o sítio pertencia à família do requerente e que todos ajudavam no trabalho na roça, plantando feijão, milho, algodão e arroz, sendo que o excedente era vendido na cidade. Confirmou ter presenciado o autor trabalhando na lavoura, carpindo. Por fim, esclareceu que não havia empregados e que o autor já estava em São Paulo há alguns anos quando o depoente mudou-se para cá, em 1999.

A prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 01/01/1971 a 31/12/1974, tal como assentado no *decisum*.

Passo a analisar o período de atividade especial suscitado na inicial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RSE e REsp 491.338/R\$; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003. QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.**

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Para comprovar que o trabalho exercido na "Margraf Editora e Indústria Gráfica Ltda", no período de 29/04/1995 a 05/03/1997, ocorreu em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, o autor colheu em autos o formulário DSS – 8030 e o Laudo Técnico Individual (ID 104270325 - Pág.33/34). Consta dos referidos documentos que o demandante exerceu a função de "Impressor Off-Set", com exposição a ruído na intensidade de 84,7db(A), sendo possível o reconhecimento pretendido, na medida em que o nível de pressão sonora encontrado mostra-se superior ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

**§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:**

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, *verbis*:

**"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

**I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).

Conforme planilha que integra a presente decisão, somando-se o labor rural (01/01/1971 a 31/12/1974) e a atividade especial (29/04/1995 a 05/03/1997) reconhecidos nesta demanda, aos períodos incontestados constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 104270325 - Pág. 105), constata-se que, na data do requerimento administrativo (DER 26/12/2003), o autor contava com **36 anos, 10 meses e 13 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, no período de 01/01/1971 a 31/12/1976. Além disso, pretende ver reconhecida a especialidade do trabalho desempenhado no período de 29/04/1995 a 05/03/1997.
- 2 - O mérito recursal, *in casu*, no tocante ao labor rural suscitado na inicial, restringe-se apenas ao interregno de 01/01/1971 a 31/12/1974. O restante do período, indeferido no r. *decisum a quo*, resta por ora inconroverso, tendo em vista o princípio da devolutividade recursal.
- 3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 5 - Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 6 - Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 7 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 8 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 9 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 10 - As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são: 1) Declaração de exercício de atividade rural, emitido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de S. do Ipanema/AL, relativo ao período de 01/01/1971 a 31/12/1972; 2) Comprovante de pagamento de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural, em nome do genitor do autor, referente aos exercícios de 1967 a 1974; 3) Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 10/08/1972, no qual consta que o autor foi dispensado do Serviço Militar Inicial em 1971, tendo sido qualificado à época como agricultor.
- 11 - A prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 01/01/1971 a 31/12/1974, tal como assentado no *decisum*.
- 12 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 13 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 14 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 15 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 16 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 17 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 18 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 19 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 20 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 21 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 22 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 23 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 24 - Para comprovar que o trabalho exercido na "Margraf Editora e Indústria Gráfica Ltda", no período de 29/04/1995 a 05/03/1997, ocorreu em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, o autor coligiu aos autos o formulário DSS - 8030 e o Laudo Técnico Individual. Consta dos referidos documentos que o demandante exerceu a função de "Impressor Off-Set", com exposição a ruído na intensidade de 84,7db(A), sendo possível o reconhecimento pretendido, na medida em que o nível de pressão sonora encontrado mostra-se superior ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços.
- 25 - Somando-se o labor rural (01/01/1971 a 31/12/1974) e a atividade especial (29/04/1995 a 05/03/1997) reconhecidos nesta demanda, aos períodos incontrovertidos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", constata-se que, na data do requerimento administrativo (DER 26/12/2003), o autor contava com 36 anos, 10 meses e 13 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 28 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 29 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001837-93.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ADEMIR DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001837-93.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ADEMIR DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ADEMIR DOS SANTOS, em ação previdenciária ajuizada em 01/07/2014, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença" ou, noutra hipótese, "amparo assistencial".

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103048345 – pág. 27).

Citação do INSS realizada em 02/09/2014 (ID 103048345 – pág. 27).

Em decisão proferida aos 12/02/2015 (ID 103048345 – pág. 44/49), o d. Juízo *a quo* indeferiu a inicial, extinguindo o processo, *sem resolução do mérito*, com relação ao *pedido de benefício assistencial*, com arrimo no art. 267, I, do CPC/73, combinado com o art. 295, § único, inciso I do mesmo código, sob argumento de que *não haveria nenhuma causa de pedir relativa ao pedido de benefício assistencial*, restando irrecorrida a decisão.

A r. sentença proferida em 15/10/2015 (ID 103048345 – pág. 63/68) julgou improcedente o pedido inicial, sob fundamento de *ausência de incapacidade laboral*, sem, contudo, condenar a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, porque beneficiária da gratuidade processual.

Em suas razões recursais (ID 103048345 – pág. 71/81), suscita a parte autora preliminar de nulidade do julgado, ante a ocorrência de cerceamento a seu direito à ampla defesa, porquanto indeferidos os pleitos de *realização de nova perícia, esclarecimentos acerca dos quesitos formulados e avaliação, pelo perito do Juízo, de todas as moléstias aventadas na exordial*. Já em mérito, sustenta a comprovação, nos autos, da inaptidão para a prática laborativa, fazendo jus, portanto, à benesse por incapacidade.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001837-93.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ADEMIR DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

#### **Da matéria preliminar**

Em arguição prefacial, aduz a parte autora que suas requisições - de sujeição à nova perícia judicial e esclarecimentos a serem respondidos pelo jusperito - restaram desatendidas, implicando em cerceio à sua defesa.

Pois bem.

Verifica-se que em 18/08/2015 foi indeferido, pelo Juízo, o pedido de realização de nova investigação pericial ou mesmo suplementação da já elaborada, sob fundamento de que *o laudo médico baseara-se em exame físico e relatórios médicos constantes dos autos, sendo todos os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora* (ID 103048345 –pág. 61).

Correta a decisão proferida, isso porque, uma vez produzida a perícia primária, foram devidamente solucionados os quesitos formulados pelas partes (ID 103048345 –pág. 47/49).

De mais a mais, o d. Magistrado considerou o **resultado pericial** suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Assim, inexistindo qualquer percalço na conclusão do Magistrado, rechaça-se a preliminar arguida.

#### **Do meritum causae**

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

#### **Do caso concreto.**

Extrai-se dos autos a existência de postulação de “auxílio-doença”, sob NB 601.313.669-0, em 08/04/2013 (ID 103048345 –pág. 22).

Por mais, constam dos autos cópias de CTPS (ID 103048345 –pág. 13/15) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 103048345 –pág. 38/39), indicando contratos de emprego entre anos de 1982 e 2011.

Doutra via, o laudo pericial elaborado em 26/03/2015 (ID 103048345 –pág. 52/55) diagnosticara que a parte autora - de profissão *vigia noturno*, contando com *52 anos de idade* à ocasião (ID 103048345 –pág. 11) - *não apresentaria doença ou sequela*, assim descrevendo:

*Paciente relata que tem problemas de insônia que se iniciaram em 2013. Procurou atendimento médico, mas não realizou nenhum tipo de tratamento até a presente data.*

*Associa-se problema de ouvido que se iniciou há 4 meses, com coceira no ouvido, zumbidos e saída material purulento do ouvido.*

*Sem trabalhar desde 04.12.2013.*

Sumariamente, *inexistiria incapacidade laborativa*.

Neste aspecto, cumpre ressaltar que a única documentação jungida no processo, pela parte autora, trata-se de cópias reprográficas de *receituários médicos* (ID 103048345 –pág. 17/21), não se observando documentos outros, que pudessem confrontar as conclusões periciais.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Não constatada a inaptidão laboral, de rigor a manutenção do julgado de Primeira Jurisdição.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar suscitada** e, no mérito, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NOVA PERÍCIA JUDICIAL. ESCLARECIMENTOS ADICIONAIS. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. INCAPACIDADE NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 480, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, EM MÉRITO.**

- 1 - Aduz a parte autora que suas requisições - de sujeição à nova perícia judicial e esclarecimentos a serem respondidos pelo juperito - restaram desatendidas, implicando em cerceio à sua defesa.
- 2 - Indeferido, pelo Juízo, o pedido de realização de nova investigação pericial ou mesmo suplementação da já elaborada, sob fundamento de que o *laudo médico baseara-se em exame físico e relatórios médicos constantes dos autos, sendo todos os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora.*
- 3 - Produzida a perícia primária, foram devidamente solucionados os quesitos formulados pelas partes.
- 4 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.
- 5 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 6 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 7 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 8 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 12 - O laudo pericial elaborado em 26/03/2015 diagnosticara que a parte autora - de profissão *vigia noturno*, contando com **52 anos de idade** à ocasião (ID 103048345 – pág. 11) - **não apresentaria doença ou sequela**, assim descrevendo: *Paciente relata que tem problemas de insônia que se iniciaram em 2013. Procurou atendimento médico, mas não realizou nenhum tipo de tratamento até a presente data. Associa-se problema de ouvido que se iniciou há 4 meses, com coceira no ouvido, zumbidos e saída material purulento do ouvido. Sem trabalhar desde 04.12.2013. Sumariamente, inexistiria incapacidade laborativa.*
- 13 - A única documentação jungida no processo, pela parte autora, trata-se de cópias reprográficas de *receituários médicos*, não se observando documentos outros, que pudessem confrontar as conclusões periciais.
- 14 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 15 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida, no mérito. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo, íntegra, a r. sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010546-48.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GILMAR GOES SILVA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP265109-A, CELSO MASCHIO RODRIGUES - SP99035-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010546-48.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GILMAR GOES SILVA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP265109-A, CELSO MASCHIO RODRIGUES - SP99035-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por JOSE GILMAR GOES DA SILVA, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 106834312 - Pág. 119/123) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 01/05/1981 a 30/04/1988, 03/12/1998 a 17/08/2001 e 08/10/2002 a 26/01/2010, condenando a Autarquia ao pagamento e implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (26/01/2010), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-a, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razões recursais (ID 106834312 - Pág. 129/138), o INSS pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que a documentação apresentada não seria hábil para comprovar o labor especial nos períodos questionados na inicial, eis que indica a utilização de equipamento de proteção individual eficaz. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução da verba honorária de sucumbência.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010546-48.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GILMAR GOES SILVA  
Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP265109-A, CELSO MASCHIO RODRIGUES - SP99035-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 26/01/2010, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/01/1981 a 09/01/1995, 10/04/1995 a 17/08/2001 e 08/10/2002 a 26/01/2010.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

**a segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

Compulsando os autos, verifica-se que a autarquia previdenciária reconheceu, por ocasião do requerimento formulado em sede administrativa, a especialidade do labor desempenhado nos períodos de **01/01/1981 a 30/04/1981, 01/05/1988 a 09/01/1995 e 10/04/1995 a 02/12/1998** (ID 106834312 – Pág.47 e ID 106834312 - Pág.70), motivo pelo qual referidos lapsos devem ser tidos, na verdade, como **incontroversos**.

Quanto ao período de 01/05/1981 a 30/04/1988, trabalhado junto à "Viação Aérea de São Paulo S/A - VASP", o formulário DSS - 8030 (ID 106834312 - Pág.34) informa que a parte autora, no desempenho das funções de "Mecânico Eletrônica" e "Técnico Revisão Componentes" (departamento de manutenção), exerceu suas atividades no Hangar I do Aeroporto de Congonhas, realizando tarefas que consistiam em "auxiliar nos serviços de inspeção e testes dos componentes eletrônicos retirados das aeronaves e equipamentos de apoio, auxiliar nos serviços de eliminação de panes eletrônica das aeronaves, serviços simples nos componentes eletrônicos sob orientação superior, serviços de limpeza dos componentes eletrônicos, manutenção preventiva das ferramentas e equipamentos de apoio para os quais foram designados", bem como "orientar nos serviços de revisão geral ou parcial dos componentes das aeronaves e equipamentos de apoio, executando os serviços mais complexos".

As atividades desenvolvidas pelo requerente, descritas no documento retromencionado, são passíveis de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional, cabendo ressaltar que a ocupação se enquadra no Anexo do Decreto nº 53.831/64, em seu código 2.4.1 (conforme, ademais, mencionado no próprio formulário emitido pela empregadora).

No tocante ao período de 03/12/1998 a 17/08/2001, trabalhado para a "Transbrasil S/A Linhas Aéreas", o autor coligiu aos autos o formulário DIRBEN 8030 e o Laudo Técnico Individual (ID 106834312 - Pág. 35/38), os quais apontam a submissão a ruído de 91 dB(A) - acima, portanto, do limite de tolerância vigente à época - ao desempenhar a função de "Técnico Eletrônico de Aeronaves Jr", no Hangar, Pátio e Pista do Aeroporto de Guarulhos.

Por fim, no que diz respeito ao período de 08/10/2002 a 26/01/2010, laborado junto à "TAM Linhas Aéreas S/A", o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 106834312 - Pág.96/98) indica que o autor, ao desempenhar a função de "Mecânico", esteve exposto aos seguintes agentes agressivos:

1. Ruído de 84,4dB(A) e agentes químicos (óleos minerais e hidrocarbonetos aromáticos), de 30/05/2005 a 05/12/2007;
2. Ruído de 84,7dB(A) e agentes químicos (vapores orgânicos e contato dermal com óleos), de 06/12/2007 a 14/12/2008;
3. Ruído de 88,9dB(A) e agentes químicos (graxas e lubrificantes), de 15/12/2008 a 31/10/2009;
4. Ruído de 89,7dB(A) e agentes químicos (lubrificantes a base de hidrocarbonetos), de 01/11/2009 a 26/01/2010.

Nesse contexto, possível o reconhecimento do interregno de **30/05/2005 a 26/01/2010**, de acordo com a previsão contida no código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99, cabendo ressaltar que no intervalo compreendido entre 15/12/2008 e 26/01/2010 a atividade também pode ser caracterizada como especial em razão da exposição a nível de pressão sonora superior ao limite então vigente.

A corroborar o entendimento acima explicitado, confira-se o julgado desta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. MECÂNICO DE MANUTENÇÃO DE AERONAVES. AGENTES QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

(...)

7. Nos períodos de 01.11.1990 a 31.01.2005 e 20.01.2006 a 01.12.2016, a parte autora, nas atividades de mecânico de manutenção de aeronaves e funções análogas, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono – graxa e óleo (ID 78530722, págs. 30/32; ID 78530723, págs. 01; e ID 78530723, págs. 15/20), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 12 (doze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 01.12.2016).

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

(...)

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 01.12.2016), observada eventual prescrição quinquenal.

13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004113-69.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 27/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2020)

Anote-se que, para o interstício de 08/10/2002 a 29/05/2005, a documentação acostada não assinalou a presença de qualquer agente agressivo, restando inviabilizado o reconhecimento pretendido pelo autor.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de **01/05/1981 a 30/04/1988, 03/12/1998 a 17/08/2001 e 30/05/2005 a 26/01/2010**.

Conforme planilha que integra a presente decisão, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda àquela já assim considerada pelo próprio INSS, verifica-se que o autor contava com **25 anos e 14 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (26/01/2010), fazendo jus, portanto, à **aposentadoria especial** pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para excluir da condenação o período de 08/10/2002 a 29/05/2005, para reduzir a verba honorária de sucumbência, fixando-a no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. MECÂNICO DE AERONAVES. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADA DE OFÍCIO.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 26/01/2010, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/01/1981 a 09/01/1995, 10/04/1995 a 17/08/2001 e 08/10/2002 a 26/01/2010.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - A autarquia previdenciária reconheceu, por ocasião do requerimento formulado em sede administrativa, a especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/01/1981 a 30/04/1981, 01/05/1988 a 09/01/1995 e 10/04/1995 a 02/12/1998, motivo pelo qual referidos lapsos devem ser tidos, na verdade, como incontroversos.
- 14 - Quanto ao período de 01/05/1981 a 30/04/1988, trabalhado junto à "Viação Aérea de São Paulo S/A - VASP", o formulário DSS - 8030 informa que a parte autora, no desempenho das funções de "Mecânico Eletrônica" e "Técnico Revisão Componentes" (departamento de manutenção), exerceu suas atividades no Hangar I do Aeroporto de Congonhas, realizando tarefas que consistiam em "auxiliar nos serviços de inspeção e testes dos componentes eletrônicos retirados das aeronaves e equipamentos de apoio, auxiliar nos serviços de eliminação de panes eletrônica das aeronaves, serviços simples nos componentes eletrônicos sob orientação superior, serviços de limpeza dos componentes eletrônicos, manutenção preventiva das ferramentas e equipamentos de apoio para os quais foram designados", bem como "orientar nos serviços de revisão geral ou parcial dos componentes das aeronaves e equipamentos de apoio, executando os serviços mais complexos".
- 15 - As atividades desenvolvidas pelo requerente, descritas no documento retromencionado, são passíveis de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional, cabendo ressaltar que a ocupação se enquadra no Anexo do Decreto nº 53.831/64, em seu código 2.4.1 (conforme, ademais, mencionado no próprio formulário emitido pela empregadora).
- 16 - No tocante ao período de 03/12/1998 a 17/08/2001, trabalhado para a "Transbrasil S/A Linhas Aéreas", o autor colheu aos autos o formulário DIRBEN 8030 e o Laudo Técnico Individual, os quais apontam a submissão a ruído de 91 dB(A) - acima, portanto, do limite de tolerância vigente à época - ao desempenhar a função de "Técnico Eletrônico de Aeronaves Jr", no Hangar, Pátio e Pista do Aeroporto de Guarulhos.
- 17 - Por fim, no que diz respeito ao período de 08/10/2002 a 26/01/2010, laborado junto à "TAM Linhas Aéreas S/A", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP indica que o autor, ao desempenhar a função de "Mecânico", esteve exposto aos seguintes agentes agressivos: Ruído de 84,4dB(A) e agentes químicos (óleos minerais e hidrocarbonetos aromáticos), de 30/05/2005 a 05/12/2007; Ruído de 84,7dB(A) e agentes químicos (vapores orgânicos e contato dermal com óleos), de 06/12/2007 a 14/12/2008; Ruído de 88,9dB(A) e agentes químicos (graxas e lubrificantes), de 15/12/2008 a 31/10/2009; Ruído de 89,7dB(A) e agentes químicos (lubrificantes a base de hidrocarbonetos), de 01/11/2009 a 26/01/2010.
- 18 - Nesse contexto, possível o reconhecimento do interregno de 30/05/2005 a 26/01/2010, de acordo com a previsão contida no código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99, cabendo ressaltar que no intervalo compreendido entre 15/12/2008 e 26/01/2010 a atividade também pode ser caracterizada como especial em razão da exposição a nível de pressão sonora superior ao limite então vigente. Precedente.
- 19 - Anote-se que, para o interstício de 08/10/2002 a 29/05/2005, a documentação acostada não assinalou a presença de qualquer agente agressivo, restando inviabilizado o reconhecimento pretendido pelo autor.
- 20 - Enquadrados como especiais os períodos de 01/05/1981 a 30/04/1988, 03/12/1998 a 17/08/2001 e 30/05/2005 a 26/01/2010.
- 21 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda àquela já assim considerada pelo próprio INSS, verifica-se que o autor contava com 25 anos e 14 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (26/01/2010), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

25 – Apelação do INSS parcialmente provida. Correção monetária fixada de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação o período de 08/10/2002 a 29/05/2005, para reduzir a verba honorária de sucumbência, fixando-a no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017157-78.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N  
APELADO: NECY BISCOLA JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017157-78.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N  
APELADO: NECY BISCOLA JUNIOR  
Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária, apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e recurso adesivo interposto por NECY BISCOLA JÚNIOR, em ação previdenciária ajuizada em 25/02/2015, objetivando a conversão de "auxílio-doença" (sob NB 608.512.458-2) (ID 103312293 – pág. 34) em "aposentadoria por invalidez".

Documentos carreados no formato de cópias reprográficas: documentação médica (ID 103312293 – pág. 24/27).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103312293 – pág. 41).

Laudas extraídas do banco de dados previdenciário, designado CNIS (ID 103312293 – pág. 28/33).

Laudos de perícia médico-judicial realizada aos 02/06/2015 (ID 103312293 – pág. 51/57), solucionados os quesitos formulados (ID 103312293 – pág. 41 e 47/48).

A r. sentença prolatada em 11/11/2015 (ID 103312293 – pág. 97/100)  **julgou procedente**  a ação, condenando o INSS na conversão do "auxílio-doença" em "aposentadoria por invalidez", pagando-se as parcelas em atraso desde a data da citação (08/07/2015) (ID 103312293 – pág. 95), com incidência de juros de mora e correção monetária. Condenação da autarquia também em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, conforme letra da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais, em virtude de isenção legal. Determinado o reexame obrigatório da sentença.

Recorreu o INSS (ID 103312293 – pág. 107/115), defendendo o reexame necessário da sentença e requerendo a alteração dos índices relativos aos juros e à correção da moeda nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como a redução do percentual honorário para 5%.

Apelou adesivamente a parte demandante (ID 103312293 – pág. 123/135), requerendo a estipulação da verba honorária em valor fixo e da correção monetária conforme INPC.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (ID 103312293 – pág. 136/147), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017157-78.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

**Da remessa determinada**

Destaco o não-cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 11/11/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal advocá-los.*

**§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.**

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, **desde 08/07/2015**.

Constata-se, portanto, a totalização de 04 prestações, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Não sendo o caso de reapreciação da matéria por força de reexame atribuído, remanesce a análise das questões apresentadas nos recursos ofertados.

Prossigo.

Quanto ao montante honorário, resta mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento ao apelo adesivo do autor, e dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, preservada, no mais, a r. sentença.

É como voto.

---

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA INCABÍVEL. QUESTÕES RECURSAIS REMANESCENTES. VERBA HONORÁRIA MANTIDA. FIXAÇÃO CONSOANTE ENTENDIMENTO DA TURMA JULGADORA. JUROS. CORREÇÃO DA MOEDA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO ADESIVA DO AUTOR DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.**

1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em 11/11/2015, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

2 - Houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, **desde 08/07/2015**.

3 - Totalização de 04 prestações, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - Remanesce a análise das questões apresentadas nos recursos ofertados.

5 - Montante honorário mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento da Turma Julgadora.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Remessa necessária não conhecida.

9 - Recurso adesivo do autor desprovido.

10 - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento ao apelo adesivo do autor, e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, preservada, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0013907-37.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LAZARA IRENE BOSSINI BIZZARI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013907-37.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LAZARA IRENE BOSSINI BIZZARI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta por LÁZARA IRENE BOSSINI BIZARRI, em ação previdenciária ajuizada em 20/02/2014 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" e, se preenchidos os requisitos legais, a posterior conversão em "aposentadoria por invalidez".

Documentos carreados no formato de cópias reprográficas: documentação médica (ID 103048371 – pág. 31/33) e íntegra do procedimento administrativo de benefício (ID 103048371 – pág. 40/50).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103048371 – pág. 34).

Citação do INSS realizada em 05/05/2014 (ID 103048371 – pág. 53).

Laudas extraídas do banco de dados previdenciário, designado CNIS (ID 103048371 – pág. 63/64).

A r. sentença prolatada em 05/10/2015 (ID 103048371 – pág. 124/131)  **julgou parcialmente procedente** a ação, condenando o INSS no restabelecimento de "auxílio-doença", a contar do laudo pericial (fevereiro/2015), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o saldo de atrasados, a ser pago de uma só vez. Em vista da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com a verba de seu respectivo patrono, assim como com as custas e despesas processuais, observando-se, neste ponto, a isenção legal de que gozaria o ente previdenciário e a gratuidade da justiça conferida à litigante. Determinados o reexame obrigatório da sentença e o adiantamento da tutela jurisdicional.

Apelou a parte demandante (ID 103048371 – pág. 137/151), requerendo a fixação do termo inicial da benesse na data da cessação administrativa (29/02/2017), além da condenação exclusiva da autarquia previdenciária nos ônus da sucumbência, devendo suportar o pagamento de honorários em percentual de 20% ou 15% sobre o valor total a ser liquidado.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0013907-37.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LAZARA IRENE BOSSINI BIZZARI  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DARIO DA SILVA - SP142170-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

**Da remessa determinada**

Destaco o não-cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em **05/10/2015**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal advocá-los.*

**§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.**

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, **desde 26/02/2015**.

Constata-se, portanto, a totalização de 08 prestações, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

**Do apelo da parte autora**

Em sede de apelação, insurge-se a parte autora no tocante ao termo inicial do benefício, pretendendo retroaja à data da interrupção administrativa, aos **29/02/2012**, sob NB 549.804.798-0 (ID 103048371 – pág. 24).

O resultado pericial datado de **26/02/2015** (ID 103048371 – pág. 100/108) - em cujo bojo foram respondidos quesitos formulados (ID 103048371 – pág. 17/18 e 68) - consignara as patologias apresentadas pela demandante como sendo *acidente vascular cerebral isquêmico em fevereiro/2015; hipertensão arterial; diabetes mellitus tipo II; varizes em membro inferior esquerdo com úlcera cicatrizada; depressão*.

Esclarecera, outrossim:

*Pericianda sofreu acidente vascular cerebral isquêmico e apresenta lentificação da fala e dos movimentos, **limitando atividade laboral**.*

*Há **incapacidade total e temporária**. Deve ser reavaliada pericialmente em dois meses.*

*Pericianda apresenta pressão arterial controlada.*

*Pericianda tem **diabetes mellitus** tipo II, sem sinais de complicações.*

*Pericianda apresenta varizes em membro inferior esquerdo. Já teve úlcera. Apresenta alteração trófica da pele em perna esquerda. Não tem ferida aberta. **Não há interferência em atividade laboral**.*

*Pericianda apresenta depressão controlada com medicamentos, **sem interferir em atividade laboral**.*

Infere-se, da peça pericial, que o AVC sofrido pela autora no **ano de 2015** caracterizaria circunstância de inaptidão laboral transitória, sendo que as demais moléstias **não** ensejariam semelhante condição.

Por sua vez, não merece guarida o pleito de retroação do marco inicial dos pagamentos até a data da cessação do "auxílio-doença" (29/02/2012), na medida em que o cenário de incapacidade pretérita, relacionada com a concessão (segundo o relatório médico suscrito por perito previdenciário - ID 103048371 – pág. 41), teria sido: *Incapaz ao trabalho provisoriamente para recuperação de cirurgia de hemorroidectomia e de cistocèle*.

Doutra via, merece ser preservada a sucumbência recíproca ditada em sentença, eis que contemplada a autora com **apenas parte do pedido inaugural** - não apenas na variação da benesse (*auxílio-doença*), como também no tocante ao seu termo de início (*coincidente com a averiguação do perito médico*).

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e nego provimento ao apelo da parte autora**, mantendo hígida a r. sentença.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA INCABÍVEL. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. LAUDO PERICIAL. MALES INCAPACITANTES DISTINTOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA MANTIDA. PEDIDO INICIAL RECONHECIDO EM PARTE. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA.**

- 1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em 05/10/2015, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.
- 2 - Houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, desde 26/02/2015.
- 3 - Totalização de 08 prestações, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - Insurge-se a parte autora no tocante ao termo inicial do benefício, pretendendo retroaja à data da interrupção administrativa, aos 29/02/2012, sob NB 549.804.798-0.
- 5 - O resultado pericial datado de 26/02/2015 - em cujo bojo foram respondidos quesitos formulados - consignara as patologias apresentadas pela demandante como sendo *acidente vascular cerebral isquêmico em fevereiro/2015; hipertensão arterial; diabetes mellitus tipo II; varizes em membro inferior esquerdo com úlcera cicatrizada; depressão*.
- 6 - Esclarecera, outrossim: *Pericianda sofreu acidente vascular cerebral isquêmico e apresenta lentificação da fala e dos movimentos, limitando atividade laboral. Há incapacidade total e temporária. Deve ser reavaliada pericialmente em dois meses. Pericianda apresenta pressão arterial controlada. Pericianda tem diabetes mellitus tipo II, sem sinais de complicações. Pericianda apresenta varizes em membro inferior esquerdo. Já teve úlcera. Apresenta alteração trófica da pele em perna esquerda. Não tem ferida aberta. Não há interferência em atividade laboral. Pericianda apresenta depressão controlada com medicamentos, sem interferir em atividade laboral.*
- 7 - O AVC sofrido pela autora no ano de 2015 caracterizaria circunstância de inaptidão laboral transitória, sendo que as demais moléstias não ensejariam semelhante condição.
- 8 - Não merece guarida o pleito de retroação do marco inicial dos pagamentos até a data da cessação do “auxílio-doença” (29/02/2012), na medida em que o cenário de incapacidade pretérita, relacionada com a concessão (segundo o relatório médico subscrito por perito previdenciário), teria sido: *Incapaz ao trabalho provisoriamente para recuperação de cirurgia de hemorroidectomia e de cistocele*.
- 9 - Preservada a sucumbência recíproca ditada em sentença, eis que contemplada a autora com *apenas parte do pedido inaugural* - não apenas na variação da benesse (*auxílio-doença*), como também no tocante ao seu termo de início (*coincidente com a averiguação do perito médico*).
- 10 - Remessa necessária não conhecida.
- 11 - Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e negar provimento ao apelo da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005956-67.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RONALDO FELIX TEODORO MEYER  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO LUIS MAHLMEISTER - SP173513  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005956-67.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO FELIX TEODORO MEYER  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO LUIS MAHLMEISTER - SP173513  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por RONALDO FELIX TEODORO MEYER objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o cômputo de período comum.

A r. sentença (ID 107927635 - Pág. 175/181) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a reconhecer o período de trabalho comum entre 15/01/1974 a 30/11/1975 e a converter o benefício de aposentadoria proporcional do autor em aposentadoria integral, desde a data do requerimento administrativo (1º/07/2005), observada a prescrição quinquenal, bem como no pagamento das parcelas atrasadas, descontando os valores já recebidos a título do benefício, com incidência de juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010, alterado pela Resolução nº 267/2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Consignou, ainda, que os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107927635 - Pág. 186/191) o INSS postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que as anotações da CTPS têm presunção “*juris tantum*” e de que “*os demonstrativos de pagamento do salário apresentados são produzidos pelo empregador; sequer são comprovantes de transferência bancária ou de quitação propriamente*”. Acrescenta que o vínculo não consta no CNIS e que “*também não constou nenhum recolhimento das contribuições previdenciárias para o período e a empresa empregadora também não apresentou nenhuma GPS*”.

Contrarrazões da parte autora (ID 107927635 - Pág. 194/198 e ID 107927636 - Pág. 01/09).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005956-67.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO FELIX TEODORO MEYER  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO LUIS MAHLMEISTER - SP173513  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/138.296.740-0), com termo inicial em 1º/07/2005, concedida em 13/12/2005, mediante o reconhecimento de tempo de serviço como diretor, no período de 01/1974 a 12/1975.

Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelo INSS em suas razões de apelo), restam incontroversos os períodos de 1º/01/1974 a 14/01/1974 e de 1º/12/1975 a 31/12/1975, nos quais a parte autora pugna pelo reconhecimento do labor e foram rejeitados pela Digna Juíza de 1º grau, a qual considerou tão somente o intervalo de 15/01/1974 a 30/11/1975, objeto de apreciação administrativa.

Para comprovar o alegado, o demandante anexou aos autos "Certidão da Junta Comercial do Estado de Guanabara", emitida em 10/12/1973, a qual dá conta da situação atual da Sociedade "SERVICON - Serviços de Construção S/A", onde exercia a função de "diretor sem designação" (ID 107927635 - Pág. 38/39); "ata da Assembleia Geral Extraordinária de "SERVICON - Serviços de Construção S/A" realizada em 06/05/1974, na qual passou a ocupar o cargo de "diretor adjunto" (ID 107927635 - Pág. 41/46); "Certidão da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro", certificando que foi arquivada, em 18/11/1976, a ata da assembleia geral extraordinária realizada em 29/10/1976 que aceitou a renúncia do diretor adjunto, Sr. Ronaldo Felix Teodoro Meyer (ID 107927635 - Pág. 47/49); pedido de matrícula da sociedade perante o INPS, em 21/01/1974, constando como data de início das atividades 10/12/1973 (ID 107927635 - Pág. 52); Guias de recolhimento da empresa relativa às competências 01/74 a 12/75 (ID 107927635 - Pág. 53/79); Declarações da empresa "SH Formas Andaimos e Escoramentos Ltda.", sucessora da "SERVICON - Serviços de Construção S/A", dando conta que o autor foi diretor e contribuinte no período de 01/1974 a 12/1975 e de que a empresa não possui mais as Guias de Recolhimentos Originais, bem como de que "houve o regular recolhimento previdenciário para a Sr. Ronaldo Felix Teodoro Meyer, para o período de janeiro/74 a dezembro/75, quando ele ocupava o cargo de diretor da empresa" (ID 107927635 - Pág. 91 e 121/124).

Pelos documentos acostados, infere-se que a parte autora ocupou as funções de "diretor sem designação" e "diretor adjunto" na Sociedade "SERVICON - Serviços de Construção S/A".

À época vigia a Lei Orgânica da Previdência Social (Lei nº 3.807/60), que, no art. 5º, inciso III, considerava como segurados obrigatórios os "titulares de firma individual e diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, de qualquer empresa, cuja idade máxima seja no ato da inscrição de 50 (cinquenta) anos" (redação original).

Por sua vez, o art. 79 da LOPS, que tratava da arrecadação e do recolhimento das contribuições, não mencionava, dentre seus incisos, a figura das pessoas mencionadas no aludido art. 5º, inciso III, sendo a matéria regulamentada pelo Decreto nº 48.959-A/1960, o qual dispunha, *in verbis*:

*Art. 6º São segurados obrigatórios, ressalvado o disposto nos arts. 3º e 4º:*

*III - Os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas que recebem pro labore sócios de indústria, de qualquer empresa, cuja idade máxima seja, no momento da filiação, de 50 (cinquenta) anos;*

*Art. 243. A arrecadação das contribuições e de quaisquer importâncias devidas aos Institutos de Aposentadoria e Pensões, compreendendo o respectivo desconto ou cobrança e recolhimento às instituições, será realizada com observância das seguintes normas básicas:*

*I - às empresas, em geral, caberá descontar, obrigatoriamente, no ato do pagamento da remuneração dos segurados empregados e empregadores por seu intermédio filiados à previdência social, assim como dos segurados trabalhadores, avulsos que prestarem serviços (art. 6º, itens I, II, III e IV), as contribuições e quaisquer outras quantias pelos mesmos devidas às instituições de previdência social (art. 226, itens I, II, letras a e b, III e IX e art. 245).*

Referida redação, vale dizer, foi mantida pelo Decreto nº 60.501/67, que aprovou nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social.

Dito isto, os documentos coligidos aos autos demonstram que ocorreram recolhimentos de contribuições no período de 01/1974 a 12/1975, sendo insuficiente para o não reconhecimento do período o argumento autárquico, efetuado em sede administrativa, de que "as cópias das Guias de Recolhimentos apresentadas constam recolhimento para apenas 01 diretor de 08/74 a 11/75 e nenhum diretor de 01/74 a 07/74", e que "não há como comprovar que esses recolhimentos foram para o segurado".

Isto porque, sendo a responsabilidade de arrecadação da empresa, não podem os diretores serem responsabilizados por eventual omissão, cabendo ao INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

Desta feita, o autor faz jus ao cômputo do período de 15/01/1974 a 30/11/1975, com a consequente revisão da renda mensal inicial do benefício, tal como estabelecida na r. sentença vergastada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DIRETOR. LOPS. DECRETO Nº 48.959-A/1960. DECRETO Nº 60.501/67. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. DEVER DA EMPRESA. RECONHECIMENTO DO PERÍODO. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/138.296.740-0), com termo inicial em 1º/07/2005, concedida em 13/12/2005, mediante o reconhecimento de tempo de serviço como diretor, no período de 01/1974 a 12/1975.

2 - Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelo INSS em suas razões de apelo), restam incontroversos os períodos de 1º/01/1974 a 14/01/1974 e de 1º/12/1975 a 31/12/1975, nos quais a parte autora pugna pelo reconhecimento do labor e foram rejeitados pela Digna Juíza de 1º grau, a qual considerou tão somente o intervalo de 15/01/1974 a 30/11/1975, objeto de apreciação administrativa.

3 - Para comprovar o alegado, o demandante anexou aos autos "Certidão da Junta Comercial do Estado de Guanabara", emitida em 10/12/1973, a qual dá conta da situação atual da Sociedade "SERVICON - Serviços de Construção S/A", onde exercia a função de "diretor sem designação"; "ata da Assembleia Geral Extraordinária de "SERVICON - Serviços de Construção S/A" realizada em 06/05/1974, na qual passou a ocupar o cargo de "diretor adjunto"; "Certidão da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro", certificando que foi arquivada, em 18/11/1976, a ata da assembleia geral extraordinária realizada em 29/10/1976 que aceitou a renúncia do diretor adjunto, Sr. Ronaldo Felix Teodoro Meyer; pedido de matrícula da sociedade perante o INPS, em 21/01/1974, constando como data de início das atividades 10/12/1973; Guias de recolhimento da empresa relativa às competências 01/74 a 12/75; Declarações da empresa "SH Formas Andaimos e Escoramentos Ltda.", sucessora da "SERVICON - Serviços de Construção S/A", dando conta que o autor foi diretor e contribuinte no período de 01/1974 a 12/1975 e de que a empresa não possui mais as Guias de Recolhimentos Originais, bem como de que "houve o regular recolhimento previdenciário para a Sr. Ronaldo Felix Teodoro Meyer, para o período de janeiro/74 a dezembro/75, quando ele ocupava o cargo de diretor da empresa".

4 - Pelos documentos acostados, infere-se que a parte autora ocupou as funções de "diretor sem designação" e "diretor adjunto" na Sociedade "SERVICON - Serviços de Construção S/A".

5 - À época vigia a Lei Orgânica da Previdência Social (Lei nº 3.807/60), que, no art. 5º, inciso III, considerava como segurados obrigatórios os "titulares de firma individual e diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, de qualquer empresa, cuja idade máxima seja no ato da inscrição de 50 (cinquenta) anos" (redação original).

6 - Por sua vez, o art. 79 da LOPS, que tratava da arrecadação e do recolhimento das contribuições, não mencionava, dentre seus incisos, a figura das pessoas mencionadas no aludido art. 5º, inciso III, sendo a matéria regulamentada pelo Decreto nº 48.959-A/1960. Referida redação, vale dizer, foi mantida pelo Decreto nº 60.501/67, que aprovou nova redação do Regulamento Geral da Previdência Social.

7 - Os documentos coligidos aos autos demonstram que ocorreram recolhimentos de contribuições no período de 01/1974 a 12/1975, sendo insuficiente para o não reconhecimento do período o argumento autárquico, efetuado em sede administrativa, de que "as cópias das Guias de Recolhimentos apresentadas constam recolhimento para apenas 01 diretor de 08/74 a 11/75 e nenhum diretor de 01/74 a 07/74", e que "não há como comprovar que esses recolhimentos foram para o segurado". Isto porque, sendo a responsabilidade de arrecadação da empresa, não podem os diretores serem responsabilizados por eventual omissão, cabendo ao INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

8 - Desta feita, o autor faz jus ao cômputo do período de 15/01/1974 a 30/11/1975, com a consequente revisão da renda mensal inicial do benefício, tal como estabelecida na r. sentença vergastada.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006797-91.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DANIEL DE MORAIS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006797-91.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DANIEL DE MORAIS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DANIEL DE MORAIS, em ação previdenciária ajuizada por este em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição percebida em aposentadoria especial e, sucessivamente, a revisão da RMI do benefício, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde, além da conversão de período comum em especial.

A r. sentença (ID 96782065 - Págs. 127/138) julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Em razões recursais (ID 96782065 - Pág. 144/160), a parte autora defende o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 10/06/1985 a 22/05/1990 e 01/08/1990 a 19/10/2009, bem como a conversão inversa. Pugna pela condenação da parte ré em honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006797-91.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: DANIEL DE MORAIS  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
--------------------	---------------	-----------------------

Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

**a segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 10/06/1985 a 22/05/1990 e 01/08/1990 a 19/10/2009.

No intervalo de 10/06/1985 a 22/05/1990, trabalhou o autor em prol da "ZF do Brasil", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96782065 - Págs. 61/62), com identificação do responsável pelo registro ambiental, que atesta a exposição ao ruído de 85dB.

Durante o labor na "Mercedes-Benz do Brasil Ltda.", o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96782065 - Págs. 65/69), também com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, informa a submissão do requerente às pressões sonoras de: 86dB de 01/08/1990 a 31/12/1992; 85dB de 01/01/1993 a 30/04/1994; 84dB de 01/05/1994 a 31/01/1997; 86dB de 01/02/1997 a 28/02/1997; 85dB de 01/03/1997 a 30/11/2003; 92,3dB de 01/12/2003 a 01/01/2006; 91,5dB de 02/01/2006 a 28/02/2007; 90,7dB de 01/03/2007 a 30/04/2007; 89,6dB de 01/05/2007 a 31/07/2008; 87dB de 01/08/2008 a 30/09/2009; e 87,6dB de 01/10/2009 a 19/10/2009.

Registre-se, por oportuno, que a ausência de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração, por si só, não macula a validade dos documentos coligidos nos autos, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

Destarte, possível o enquadramento da atividade como especial pelos interins de 10/06/1985 a 22/05/1990, 01/08/1990 a 05/03/1997 e de 01/12/2003 a 19/10/2009, em razão da exposição ao ruído excessivo.

No lapso de 01/03/1997 a 30/11/2003, em que o autor esteve sujeito ao fragor de 85dB, não foi extrapolado o limite de tolerância previsto na legislação, consoante delineado alhures.

A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O.C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Assim sendo, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 10/06/1985 a 22/05/1990, 01/08/1990 a 05/03/1997 e de 01/12/2003 a 19/10/2009.

Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (resumo de documentos - ID 96782065 - Pág. 88), verifica-se que a parte autora contava com **17 anos, 5 meses e 7 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (19/10/2009 - ID 96782065 - Pág. 42), **não** fazendo jus à aposentadoria especial vindicada.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Assegurada, todavia, a revisão do benefício percebido requerida sucessivamente, computando **38 anos, 3 meses e 11 dias** de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (19/10/2009 - ID 96782065 - Pág. 42), convertidos os períodos especiais reconhecidos em comuns.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB - 19/10/2009 - ID 96782065 - Pág. 42), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividade especial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de revisão da aposentadoria percebida. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inequívoco que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§ 2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido."*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento."*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 10/06/1985 a 22/05/1990, 01/08/1990 a 05/03/1997 e de 01/12/2003 a 19/10/2009 e determinar a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com efeitos financeiros a partir da data do requerimento administrativo (19/10/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU REVISÃO DA RMI. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL NÃO CONCEDIDO. DEFERIDA A REVISÃO DA RMI. TERMO INICIAL. DATADO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

9 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 10/06/1985 a 22/05/1990 e 01/08/1990 a 19/10/2009.

13 - No intervalo de 10/06/1985 a 22/05/1990, trabalhou o autor em prol da "ZF do Brasil", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96782065 - Págs. 61/62), com identificação do responsável pelo registro ambiental, que atesta a exposição ao ruído de 85dB.

14 - Durante o labor na "Mercedes-Benz do Brasil Ltda.", o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96782065 - Págs. 65/69), também com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, informa a submissão do requerente às pressões sonoras de: 86dB de 01/08/1990 a 31/12/1992; 85dB de 01/01/1993 a 30/04/1994; 84dB de 01/05/1994 a 31/01/1997; 86dB de 01/02/1997 a 28/02/1997; 85dB de 01/03/1997 a 30/11/2003; 92,3dB de 01/12/2003 a 01/01/2006; 91,5dB de 02/01/2006 a 28/02/2007; 90,7dB de 01/03/2007 a 30/04/2007; 89,6dB de 01/05/2007 a 31/07/2008; 87dB de 01/08/2008 a 30/09/2009; e 87,6dB de 01/10/2009 a 19/10/2009.

15 - Registre-se, por oportuno, que a ausência de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração, por si só, não macula a validade dos documentos coligidos nos autos, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

16 - Destarte, possível o enquadramento da atividade como especial pelos interínos de 10/06/1985 a 22/05/1990, 01/08/1990 a 05/03/1997 e de 01/12/2003 a 19/10/2009, em razão da exposição ao ruído excessivo.

17 - No lapso de 01/03/1997 a 30/11/2003, em que o autor esteve sujeito ao fragor de 85dB, não foi extrapolado o limite de tolerância previsto na legislação, consoante delineado alhures.

18 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

19 - Assim sendo, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 10/06/1985 a 22/05/1990, 01/08/1990 a 05/03/1997 e de 01/12/2003 a 19/10/2009.

20 - Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (resumo de documentos - ID 96782065 - Pág. 88), verifica-se que a parte autora contava com **17 anos, 5 meses e 7 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (19/10/2009 - ID 96782065 - Pág. 42), **não** fazendo jus à aposentadoria especial vindicada.

21 - Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

22 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

23 - Assegurada, todavia, a revisão do benefício percebido requerida sucessivamente, computando **38 anos, 3 meses e 11 dias** de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (19/10/2009 - ID 96782065 - Pág. 42), convertidos os períodos especiais reconhecidos em comuns.

24 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB - 19/10/2009 – ID 96782065 - Pág. 42), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividade especial.

25 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

26 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

27 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de revisão da aposentadoria percebida. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inequívoco que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

28 –Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 10/06/1985 a 22/05/1990, 01/08/1990 a 05/03/1997 e de 01/12/2003 a 19/10/2009 e determinar a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com efeitos financeiros a partir da data do requerimento administrativo (19/10/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011186-25.2011.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
APELADO: ANTONIO FERNANDES FILHO  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011186-25.2011.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
APELADO: ANTONIO FERNANDES FILHO  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por ANTONIO FERNANDES FILHO, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a inclusão dos salários de contribuição de atividades concomitantes, bem como mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença (ID 106257747 - Pág. 158/165) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 01/03/1997 a 29/04/2003 e de 20/05/2003 a 15/07/2003, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (07/07/2008), com pagamento das diferenças em atraso, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106257747 - Pág. 170/177), o INSS pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que os documentos apresentados seriam insuficientes para a comprovação da especialidade do labor no período indicado na inicial, eis que, além de extemporâneos, não indicam a intensidade dos agentes nocivos. Aduz, ainda, a impossibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum após 29/05/1998.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011186-25.2011.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A  
APELADO: ANTONIO FERNANDES FILHO  
Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante "a inclusão dos salários de contribuição das atividades concomitantes de 03/1997 a 07/2003", bem como mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 01/03/1997 a 15/07/2003.

Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em seu apelo), resta incontroverso o período de **30/04/2003 a 19/05/2003**, no qual a parte autora pugna pelo assentamento da especialidade do labor e foi refutado pelo Digno Juiz de 1º grau, devendo, portanto, ser computado como **tempo de serviço comum**. Da mesma forma, à míngua de apelo da parte autora, não será apreciado o pedido de revisão com enfoque específico na inclusão dos salários de contribuição de atividades concomitantes.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expunha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete**";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003. QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.**

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### **Do caso concreto.**

Quanto aos períodos controvertidos (01/03/1997 a 29/04/2003 e 20/05/2003 a 15/07/2003), o autor coligiu aos autos o formulário DSS – 8030 e o Laudo Técnico Pericial (ID 106257747 - Pág. 35/40), os quais evidenciam ter trabalhado para a empresa "Montoni Brasil Indústria Mecânica Ltda", na condição de "familiar industrial", com submissão a ruído de 92dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, restando caracterizado o labor especial, eis que desempenhado com sujeição a nível de pressão sonora acima do limite de tolerância vigente à época.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 01/03/1997 a 29/04/2003 e 20/05/2003 a 15/07/2003.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, *verbis*:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e

II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

I - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).

Conforme planilha constante do ID 106257747 - Pág. 138, procedendo ao cômputo do período de atividade especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos de atividade comum e especial incontroversos ("resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição" - ID 106257747 - Pág. 69/72), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (07/07/2008), a parte autora perfazia **35 anos, 09 meses e 02 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DEVOLUTIVIDADE RECURSAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante "a inclusão dos salários de contribuição das atividades concomitantes de 03/1997 a 07/2003", bem como mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 01/03/1997 a 15/07/2003.
- 2 - Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em seu apelo), resta incontroverso o período de 30/04/2003 a 19/05/2003, no qual a parte autora pugna pelo assentamento da especialidade do labor e foi reafirmado pelo Digno Juiz de 1º grau, devendo, portanto, ser computado como tempo de serviço comum. Da mesma forma, à míngua de apelo da parte autora, não será apreciado o pedido de revisão com enfoque específico na inclusão dos salários de contribuição de atividades concomitantes.
- 3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 5 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preceituando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 7 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Quanto aos períodos controvertidos (01/03/1997 a 29/04/2003 e 20/05/2003 a 15/07/2003), o autor coligiu aos autos o formulário DSS – 8030 e o Laudo Técnico Pericial, os quais evidenciam ter trabalhado para a empresa "Montoni Brasil Indústria Mecânica Ltda", na condição de "fúneiro industrial", com submissão a ruído de 92dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, restando caracterizado o labor especial, eis que desempenhado com sujeição a nível de pressão sonora acima do limite de tolerância vigente à época.
- 18 - Enquadrados como especiais os períodos de 01/03/1997 a 29/04/2003 e 20/05/2003 a 15/07/2003.
- 19 - Procedendo ao cômputo do período de atividade especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos de atividade comum e especial incontroversos ("resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição"), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (07/07/2008), a parte autora perfazia 35 anos, 09 meses e 02 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001403-76.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: DAVID ARTHUR CESTARI  
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VISTA

Vista à parte autora para manifestação ao agravo interno interposto pelo INSS, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006356-69.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: TERESA DE FATIMA GOMES BRUN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: TERESA DE FATIMA GOMES BRUN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006356-69.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: TERESA DE FATIMA GOMES BRUN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: TERESA DE FATIMA GOMES BRUN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, em ação ajuizada por TERESA DE FATIMA GOMES BRUN, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100528236, p. 49-51) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor total da condenação, afastada a incidência em relação às prestações vincendas. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 100528236, p. 60-72), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A autora, por sua vez, interpôs apelação (ID 100528236, p. 81-94), na qual pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo, a majoração dos honorários advocatícios e a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100528236, p. 95-113).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006356-69.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: TERESA DE FATIMA GOMES BRUN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: TERESA DE FATIMA GOMES BRUN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 23/08/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.*

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 30/11/2015 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (30/11/2015) até a prolação da sentença (23/08/2016), somam-se 08 (oito) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária** nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 04 de dezembro de 1955 (ID 125853265, p. 8), com implemento do requisito etário em 04 de dezembro de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1977, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 125853265, p. 10); e de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 15/09/1975, sem data de término, de 18/05/1983 a 15/03/1988 e de 21/03/1988 a 10/09/1991 (ID 125853265, p. 12-40).

O documento em nome do marido é destituído de valor probante, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, por ser anterior ao período de carência que pretende comprovar.

No que tange à CTPS da própria autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

*3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Ação rescisória improcedente."*

*(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E10013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de ruralidade, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicados os apelos do INSS e da parte autora.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PREJUDICADAS.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 30/11/2015 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (30/11/2015) até a prolação da sentença (23/08/2016), somam-se 08 (oito) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1977, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 15/09/1975, sem data de término, de 18/05/1983 a 15/03/1988 e de 21/03/1988 a 10/09/1991.

5 - O documento em nome do marido é destituído de valor probante, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, por ser anterior ao período de carência que pretende comprovar.

6 - No que tange a CTPS da própria autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

7 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

8 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

9 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

10 - Remessa necessária não conhecida. Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelações do INSS e da parte autora prejudicadas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicados os apelos do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008706-44.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: REINALDO TAKASHI VATANABE  
Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008706-44.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO TAKASHI VATANABE  
Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão (ID 114960434), proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e, de ofício, determinou que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Razões recursais (ID 120067248), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado em relação ao reconhecimento do labor especial em razão de exposição à eletricidade com tensão superior a 250 volts após 05/03/1997. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008706-44.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO TAKASHI VATANABE  
Advogados do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARA LONDUCCI - SP191241-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 101156386 – págs. 3/4):

*"Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 63352933 – págs. 1/2), no período em que o autor laborou na Companhia do Metropolitano de São Paulo – Metrô, de 02/10/1989 a 08/08/1999, houve "exposição de 95% à tensões elétricas superiores a 250 volts"; e de 09/08/1999 a 11/01/2017, "exposição intermitente à tensões elétricas superiores a 250 volts".*

*Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com **granus salis**. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmigalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.*

*Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 02/10/1989 a 11/01/2017, conforme, aliás, reconhecido em sentença."*

Saliente-se que a decisão é obscura "quando inteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arremetido, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgrG no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrG no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001917-22.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLAUDIR DA CRUZ BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001917-22.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLAUDIR DA CRUZ BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por CLAUDIR DACRUZ BARBOSA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95700318 - págs. 115/124) julgou improcedente o pedido, e não houve condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, em razão da concessão da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 95700318 - págs. 127/142), a parte autora alega que restou demonstrado o exercício de atividades insalubres no período de 22/06/1992 a 05/08/1999, por estar exposta a tensão superior a 250 Volts. Alega que o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos, apontado o engenheiro ou o perito responsável pelo exame das condições de trabalho, é instrumento apto para a pretensa comprovação, pois substitui o laudo pericial. Requer a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001917-22.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLAUDIR DA CRUZ BARBOSA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES - SP377019-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apatido de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

#### **Do caso concreto.**

Com relação ao período trabalhado na "Companhia do Metropolitano de São Paulo" de 22/06/1992 a 05/08/1999, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95700318 – págs. 27/29), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstra que o requerente estava exposto a tensão superior a 250 Volts.

Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade no período de 22/06/1992 a 05/08/1999.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95700318 - págs. 40/41), verifica-se que a parte autora contava com **36 anos, 5 meses e 4 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (05/08/2013 - ID 95700318 - págs. 40/41), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/08/2013 - ID 95700318 - págs. 40/41).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade de 22/06/1992 a 05/08/1999, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (05/08/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. ADMISSÃO BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apertado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Com relação ao período trabalhado na "Companhia do Metropolitan de São Paulo" de 22/06/1992 a 05/08/1999, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95700318 – págs. 27/29), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstra que o requerente estava exposto a tensão superior a 250 Volts.
- 18 - Desta feita, possível o reconhecimento da especialidade no período de 22/06/1992 a 05/08/1999.
- 19 – Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95700318 - págs. 40/41), verifica-se que a parte autora contava com 36 anos, 5 meses e 4 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (05/08/2013 - ID 95700318 - págs. 40/41), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 20 - O requisito carência restou também completado.
- 21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/08/2013 - ID 95700318 - págs. 40/41).
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 24 - Apelação da parte autora provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade de 22/06/1992 a 05/08/1999, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (05/08/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002827-66.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N

APELADO: FRANCISCO JORGE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002827-66.2012.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N  
APELADO: FRANCISCO JORGE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e FRANCISCO JORGE DOS SANTOS em ação previdenciária por ele ajuizada, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho em condições especiais.

A r. sentença de ID 99405627 – fls. 66/75 julgou procedente o pedido, para declarar como especial, o período de 11/03/1986 a 08/11/2011, bem como para condenar o réu a conceder ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (02/01/2012 – ID 994056237 – fl. 16). Condenou a Autarquia, também, ao pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e com juros moratórios, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Decisão não submetida a remessa necessária.

O INSS interpôs apelação em razões de ID 99405627 – fls. 83/94, na qual sustenta ser indevido o reconhecimento da especialidade, ao argumento de que não restou comprovado o trabalho em condições nocivas à saúde. Prossegue aduzindo que houve uso de EPI eficaz, apto a elidir a agressividade dos agentes, bem como a necessidade de apresentação de laudo técnico pericial contemporâneo.

Apelo da parte autora em razões de ID 99405627 – fls. 101/105 requerendo, em síntese, a majoração da verba honorária fixada.

Intimado, o autor apresentou contrarrazões às fls. 106/113.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002827-66.2012.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N  
APELADO: FRANCISCO JORGE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 23/05/2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal advocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial e concedeu-lhe o benefício de aposentadoria especial. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

No tocante ao apelo da parte autora, entendo que este não comporta conhecimento.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "**ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico**".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.*

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.
2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.
4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.
5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

*"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."*

Assim, não conheço do apelo da parte autora.

No mérito, a aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIAMARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não ser suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

#### **Do caso concreto.**

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no período de 11/03/1986 a 08/11/2011.

No que tange ao lapso mencionado, o PPP de ID 99405627 – fls. 22/23 comprova que o autor laborou como montador de autos, montador autos A e funileiro de acabamentos de autos junto à General Motors do Brasil Ltda., exposto a ruído de 91dBa, o que permite a conversão por ele pretendida.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o lapso de 11/03/1986 a 08/11/2011.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (02/01/2012 – ID 99405627 – fl. 16), a parte autora perfazia **25 anos, 07 meses e 28 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, concedido na origem.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/01/2012 – ID 99405627 – fl. 16), consoante preleciona o art. 57, §2º, da Lei de Benefícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais, de se mantê-los, em favor do autor, no montante então fixado pelo MM. Juízo de origem, uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente e no patamar do razoável, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido. Tal é verificado na hipótese em questão.

Ante o exposto, **não conheço do apelo da parte autora, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta** para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. TIDA POR INTERPOSTA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O INSS foi condenado a reconhecer período de labor especial, bem como a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria especial. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de persi*, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

7 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

9 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

10 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

16 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

17 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no período de 11/03/1986 a 08/11/2011. No que tange ao lapso mencionado, o PPP de ID 99405627 – fls. 22/23 comprova que o autor laborou como montador de autos, montador autos A e funileiro de acabamentos de autos junto à General Motors do Brasil Ltda., exposto a ruído de 91 dbA, o que permite a conversão por ele pretendida.

18 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o lapso de 11/03/1986 a 08/11/2011.

19 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (02/01/2012 – ID 99405627 – fl. 16), a parte autora perferia **25 anos, 07 meses e 28 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, concedido na origem.

20 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/01/2012 – ID 99405627 – fl. 16), consoante preleciona o art. 57, §2º, da Lei de Benefícios. 27 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais, de se mantê-los, em favor do autor, no montante então fixado pelo MM. Juízo de origem, uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente e no patamar do razoável, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido. Tal é verificado na hipótese em questão.

23 - Apelação da parte autora não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária, tida por interposta parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do apelo da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001016-16.2013.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VILSON SILVA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001016-16.2013.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VILSON SILVA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por VILSON SILVA DE ANDRADE, contra o v. acórdão de ID 107430284 - Págs. 74/86, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação.

Em razões recursais (ID 107430284 - Págs. 90/93), o embargante alega contradição no tocante à fixação dos honorários advocatícios, arguindo a necessidade de sua majoração, que deve ter como parâmetro as parcelas vencidas até a data do v. acórdão.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001016-16.2013.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VILSON SILVA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELANTE: JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA - SP111335-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O recurso não comporta conhecimento.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.*

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
  - 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
  - 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
  - 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
  - 5. Agravo Legal não conhecido."*
- (Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).*

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração opostos pela parte autora.

É como voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos. Precedente desta Turma.

5 - Embargos de declaração da parte autora não conhecidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006017-25.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FATIMA VILAR LOURENÇO MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: EUNICE MENDONÇA DA SILVA DE CARVALHO - SP138649-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006017-25.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FATIMA VILAR LOURENÇO MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: EUNICE MENDONÇA DA SILVA DE CARVALHO - SP138649-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MILTON JOSE MACHADO, sucedido por FATIMA VILAR LOURENÇO MACHADO, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por idade urbana, mediante o reconhecimento de tempo especial e sua conversão em comum, o cômputo de períodos urbanos, a alteração do coeficiente da renda mensal inicial e a retroação do termo inicial do benefício para a data do primeiro requerimento administrativo.

A r. sentença (ID 107404077 – Pág. 53/69) extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73 (falta de interesse processual), o pedido referente ao cômputo dos períodos de 09/10/1975 a 23/10/1978, 1º/02/1988 a 30/03/1988, 1º/01/1989 a 30/03/1989, 1º/02/1990 a 30/07/1990, 1º/01/1991 a 28/02/1991, 1º/02/1995 a 28/02/1995, 1º/04/1995 a 30/12/1995, 1º/05/1996 a 30/06/1996, 1º/08/1996 a 30/09/1996, 1º/10/1998 a 30/12/1998, 1º/01/1999 a 30/06/1999, 1º/07/1999 a 30/04/2001, 1º/05/2001 a 30/07/2002, 1º/11/2002 a 30/08/2003, 1º/09/2003 a 30/08/2004, 1º/11/2004 a 03/03/2005, 29/03/2005 a 07/12/2006, 1º/11/2007 a 30/03/2008, 15/02/2008 a 14/05/2008 e 1º/06/2008 a 28/02/2010 como em atividades urbanas comuns, e julgou parcialmente procedentes os demais pedidos, para declarar o direito do autor à averbação dos períodos de 11/11/1961 a 22/12/1964, 03/05/1966 a 03/09/1969, 1º/12/1969 a 17/12/1971, 1º/03/1972 a 29/06/1973, 1º/10/1973 a 20/12/1974, como exercidos em atividade urbana comum, condenando o INSS a conceder e implantar o benefício de aposentadoria por idade (NB 41/152.014.714-4), a partir do primeiro requerimento administrativo (30/03/2010), bem como a pagar as parcelas vencidas em única parcela e vincendas, descontados os valores pagos no período, com atualização monetária e juros de mora nos termos das Resoluções nº 134/2010 e 267/2013 e normas posteriores do CJF. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com aplicação da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107404077 - Pág. 75/87), postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que “a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social tem presunção juris tantum, ou seja, não é absoluta e pode ser refutada mediante prova em contrário”. Acrescenta que os vínculos não constam do CNIS, de modo que não podem ser considerados ante a inexistência de outras provas da efetiva prestação de serviços. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios de correção monetária, requerendo a observância do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 107404077 - Pág. 92/109).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

Noticiado o óbito do demandante, homologou-se o pedido de habilitação formulado por Fátima Vilar Lourenço Machado (ID 107404077 - Pág. 115/122 e 160).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0006017-25.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: FATIMA VILAR LOURENÇO MACHADO  
Advogado do(a) APELADO: EUNICE MENDONÇA DA SILVA DE CARVALHO - SP138649-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor o reconhecimento de tempo especial e sua conversão em comum, de 11/11/1961 a 22/12/1964, 20/03/1965 a 26/08/1965 e de 09/10/1975 a 23/10/1978, o cômputo de períodos urbanos, de 11/11/1961 a 22/12/1964, 20/03/1965 a 26/08/1965, 03/05/1966 a 03/09/1969, 1º/12/1969 a 17/12/1971, 1º/03/1972 a 29/06/1973, 1º/10/1973 a 20/12/1974, 09/10/1975 a 23/10/1978, 1º/02/1988 a 30/03/1988, 1º/01/1989 a 30/03/1989, 1º/02/1990 a 30/07/1990, 1º/01/1991 a 28/02/1991, 1º/02/1995 a 28/02/1995, 1º/04/1995 a 30/12/1995, 1º/01/1996 a 30/04/1996, 1º/05/1996 a 30/06/1996, 1º/07/1996 a 31/07/1996, 1º/08/1996 a 30/09/1996, 1º/10/1996 a 30/12/1996, 1º/10/1998 a 30/12/1998, 1º/01/1999 a 30/06/1999, 1º/07/1999 a 30/04/2001, 1º/05/2001 a 30/07/2002, 1º/11/2002 a 30/08/2003, 1º/09/2003 a 30/08/2004, 1º/11/2004 a 03/03/2005, 29/03/2005 a 07/12/2006, 1º/11/2007 a 30/03/2008, 15/02/2008 a 14/05/2008 e 1º/06/2008 a 28/02/2010, a alteração do coeficiente da renda mensal inicial e a retroação do termo inicial do benefício para a data do primeiro requerimento administrativo (30/03/2010).

A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, caput, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

O ente autárquico sustenta que “a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social tem presunção *juris tantum*, ou seja, não é absoluta e pode ser refutada mediante prova em contrário”, e que os vínculos não constam do CNIS, de modo que não podem ser considerados ante a inexistência de outras provas da efetiva prestação de serviços.

Sem razão, contudo.

Conforme consignado na r. sentença vergastada, o demandante comprovou o exercício da atividade laboral nos interregnos de 11/11/1961 a 22/12/1964, 03/05/1966 a 03/09/1969, 1º/12/1969 a 17/12/1971, 1º/03/1972 a 29/06/1973, 1º/10/1973 a 20/12/1974, através de anotações na CTPS (ID 107404561 - Pág. 26/30 e ID 107404562 - Pág. 01/06).

Por esclarecedor, transcreve-se excerto da decisão, coma ressalva de que há anotação do término do vínculo na empresa “Indústrias Card S/A” (ID 07404561 - Pág. 32):

“Para o intervalo de **11.11.1961 a 22.12.1964** (COMPANHIA TEXTIL SANTA ELISABETH), o autor traz aos autos as anotações em CTPS do contrato de trabalho (fl. 24), de concessão de férias e de recolhimento de 'imposto sindical' (fl. 26), bem como declaração prestada pelo representante da massa falida em 06.07.2010 (fl. 111). Há, ainda, às fls. 89/93, documentos referentes à inscrição do autor no Instituto de Aposentadorias e Pensões dos Industriários (IAP). Com relação ao período de **03.05.1966 a 03.09.1969** (ARMAÇÔES DE AÇO PROBEL S/A), traz a anotação em CTPS do contrato de trabalho (fl. 25), de concessão de férias, de recolhimento de 'imposto sindical' (fl. 26/27) e de alteração de salário (fl. 27). No que se refere ao intervalo de **01.12.1969 a 17.12.1971** (INDÚSTRIAS CARD S/A), acosta as anotações em CTPS do contrato de fl. 25 - que não apresenta data de término do vínculo - e de fl. 30, de recolhimento de 'imposto sindical' (fl. 27), as anotações de alteração de salário de fl. 28 e as relações de empregados fornecida ao sindicato da categoria profissional em 1970 (fl. 127) e em 1971 (fl. 128). Para o lapso de **01.03.1972 a 29.06.1973** (INDÚSTRIAS CARD S/A), traz a anotação em CTPS do contrato de trabalho (fl. 32), que está ilegível em relação ao nome da empregadora, de recolhimento de contribuição sindical, de alteração de salário (fl. 33), de concessão de férias (fl. 34) e de opção pelo FGTS (fl. 35). Junta também relação de empregados fornecida ao sindicato da categoria profissional em 1974 (fl. 131).”

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Assevero ser infundada a alegação do INSS no sentido de que não há outros documentos aptos a comprovar a relação empregatícia, eis que era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes no registro apostado na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao recálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.

A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

*“PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSECTÁRIOS.*

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade *juris tantum*, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: “Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional.” Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, “a” e “b”, da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não de desincumbiu nestes autos.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a “qualquer tempo”, independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido.”

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017) (grifos nossos)

*“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada.”

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017) (grifos nossos)

Assim sendo, mantenho a r. sentença que reconheceu os vínculos empregatícios nos períodos de 11/11/1961 a 22/12/1964, 03/05/1966 a 03/09/1969, 1º/12/1969 a 17/12/1971, 1º/03/1972 a 29/06/1973, 1º/10/1973 a 20/12/1974, constantes na CTPS e sem anotação no CNIS, e, por conseguinte, concedeu a aposentadoria por idade desde a data do primeiro requerimento administrativo (30/03/2010), eis que preenchidos o requisito etário (65 anos) e a carência (174 meses) naquela época.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e à **remessa necessária**, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE COMUM. CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ETÁRIO E CARÊNCIA NA DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende o autor o reconhecimento de tempo especial e sua conversão em comum, de 11/11/1961 a 22/12/1964, 20/03/1965 a 26/08/1965 e de 09/10/1975 a 23/10/1978, o cômputo de períodos urbanos, de 11/11/1961 a 22/12/1964, 20/03/1965 a 26/08/1965, 03/05/1966 a 03/09/1969, 1º/12/1969 a 17/12/1971, 1º/03/1972 a 29/06/1973, 1º/10/1973 a 20/12/1974, 09/10/1975 a 23/10/1978, 1º/02/1988 a 30/03/1988, 1º/01/1989 a 30/03/1989, 1º/02/1990 a 30/07/1990, 1º/01/1991 a 28/02/1991, 1º/02/1995 a 28/02/1995, 1º/04/1995 a 30/12/1995, 1º/01/1996 a 30/04/1996, 1º/05/1996 a 30/06/1996, 1º/07/1996 a 31/07/1996, 1º/08/1996 a 30/09/1996, 1º/10/1996 a 30/12/1996, 1º/10/1998 a 30/12/1998, 1º/01/1999 a 30/06/1999, 1º/07/1999 a 30/04/2001, 1º/05/2001 a 30/07/2002, 1º/11/2002 a 30/08/2003, 1º/09/2003 a 30/08/2004, 1º/11/2004 a 03/03/2005, 29/03/2005 a 07/12/2006, 1º/11/2007 a 30/03/2008, 15/02/2008 a 14/05/2008 e 1º/06/2008 a 28/02/2010, a alteração do coeficiente da renda mensal inicial e a retroação do termo inicial do benefício para a data do primeiro requerimento administrativo (30/03/2010).

2 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no art. 515, caput, do CPC/73, atual art. 1.013 do CPC/2015.

3 - O ente autárquico sustenta que “a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social tem presunção juris tantum, ou seja, não é absoluta e pode ser refutada mediante prova em contrário”, e que os vínculos não constam do CNIS, de modo que não podem ser considerados ante a inexistência de outras provas da efetiva prestação de serviços.

4 - Conforme consignado na r. sentença vergastada, o demandante comprovou o exercício da atividade laboral nos interregnos de 11/11/1961 a 22/12/1964, 03/05/1966 a 03/09/1969, 1º/12/1969 a 17/12/1971, 1º/03/1972 a 29/06/1973, 1º/10/1973 a 20/12/1974, através de anotações na CTPS.

5 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

6 - Infundada a alegação do INSS no sentido de que não há outros documentos aptos a comprovar a relação empregatícia, eis que era ônus do ente autárquico demonstrar eventuais irregularidades existentes no registro apostado na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao recálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. Precedentes.

7 - Mantida a r. sentença que reconheceu os vínculos empregatícios nos períodos de 11/11/1961 a 22/12/1964, 03/05/1966 a 03/09/1969, 1º/12/1969 a 17/12/1971, 1º/03/1972 a 29/06/1973, 1º/10/1973 a 20/12/1974, constantes na CTPS e sem anotação no CNIS, e, por conseguinte, concedeu a aposentadoria por idade desde a data do primeiro requerimento administrativo (30/03/2010), eis que preenchidos o requisito etário (65 anos) e a carência (174 meses) naquela época.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e à remessa necessária, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027596-22.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N  
APELADO: JOSE EDUARDO FERREIRA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027596-22.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N  
APELADO: JOSE EDUARDO FERREIRA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 107533373 - Págs. 167/181, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária.

Emrazões recursais (ID 107533373 - Págs. 184/197), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, arguindo a falta de interesse de agir quanto à admissão da especialidade de período com documento não apresentado no requerimento administrativo formulado, e também se insurgindo quanto à fixação dos efeitos financeiros da revisão em referida data. Alega os mesmos vícios processuais quanto à determinação da incidência de correção monetária de acordo com o IPCA-E, afastada a aplicação da Lei nº 11.960/09, sem que o acórdão proferido pelo STF houvesse transitado em julgado, seja por estabelecer a aplicação de juros de mora após a apresentação da conta de liquidação sem, igualmente, aguardar o trânsito em julgado proferido por aquela Suprema Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0027596-22.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N  
APELADO: JOSE EDUARDO FERREIRA DE ANDRADE  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ ARTHUR PACHECO - SP206462-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Não há que se falar em falta de interesse de agir quanto a período não admitido pela autarquia em razão da ausência de documento que fundamentou a sua admissão, tanto que devidamente contestou a demanda e se opôs ao pedido. Além disso, manifestamente inoportuna a sua arguição em sede de embargos declaratórios.

Quanto aos demais temas tratados no recurso, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107509696 - Pág. 91):

*"O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB - 10/08/2010 - fis. 43/46 dos autos apensos), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais."*

*A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento."*

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Por outro lado, entendo que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C.STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v.acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposentação, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - Embargos de declaração rejeitados."

(ED em EInfr nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra-se observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, questionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000087-83.2014.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE ERNESTO CORTARELLI  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000087-83.2014.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ERNESTO CORTARELLI  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSE ERNESTO CORTARELLI, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 106263532 - págs. 57/76) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 01/12/1981 a 13/08/1982 e 19/11/2003 a 15/06/2009, e condenou o INSS na revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106263532 - págs. 88/94), o INSS alega a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998. Sustenta que o recurso apenas contesta a especialidade de um único período, motivo pelo qual, caso não seja acolhido, pleiteia a não incidência dos honorários advocatícios.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 106263532 - págs. 96/104).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000087-83.2014.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ERNESTO CORTARELLI  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 30/05/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para admitir períodos especiais e condenar o INSS na revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 15/06/2009.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 84 (oitenta e quatro) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acrescça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela de finida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Onix Plastic Indústria e Comércio Ltda." de 19/11/2003 a 15/06/2009, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 107129029 – págs. 58/59), com indicação do responsável pelos registros ambientais, indica que o estava exposto a ruído de 87dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 19/11/2003 a 15/06/2009, ante a possibilidade de conversão de tempo especial em comum, independente da data de exercício da atividade.

Considerado o período especial admitido, tema parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.

Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL INDEPENDENTE DA DATA DE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO. REVISÃO CONCEDIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 – A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 30/05/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para admitir períodos especiais e condenar o INSS na revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 15/06/2009. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, somam-se 84 (oitenta e quatro) meses, totalizando assim, idêntico número de prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, o que resulta no não conhecimento da remessa necessária.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 4 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Quanto ao período trabalhado na empresa “Onix Plastic Indústria e Comércio Ltda.” de 19/11/2003 a 15/06/2009, o Perfil Profiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 107129029 – págs. 58/59), com indicação do responsável pelos registros ambientais, indica que o estava exposto a ruído de 87dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.
- 19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 19/11/2003 a 15/06/2009, ante a possibilidade de conversão de tempo especial em comum, independente da data de exercício da atividade.
- 20 - Considerado o período especial admitido, pela parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.
- 21 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 22 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, e negar provimento à apelação do INSS, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013296-84.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUZIA CABRAL  
Advogado do(a) APELANTE: RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MG116281-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013296-84.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUZIA CABRAL  
Advogado do(a) APELANTE: RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MG116281-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUZIA CABRAL, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do início da incapacidade, fixada pelo experto em 24.09.2013 (ID 103300852, p. 106). Fixou correção monetária nos termos da Lei 6.999/81 e juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata reimplantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 103300852, p. 120-123).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está incapacitada de forma total e permanente para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez (ID 103300852, p. 130-134).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013296-84.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LUZIA CABRAL  
Advogado do(a) APELANTE: RENE ARAUJO DOS SANTOS - SP135245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MG116281-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

O requisito qualidade de segurado restou incontroverso nos autos, uma vez que o INSS não interpôs recurso de apelação, nem sentença foi submetida à remessa necessária.

Dispensada a carência na forma do art. 151 da Lei 8.213/91 (requerente portadora de neoplasia maligna).

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 30 de janeiro de 2015 (ID 103300852, p. 73-108), quando a demandante possuía 50 (cinquenta) anos, consignou:

*"(...) A autora é portadora de Diabetes Mellitus e Neoplasia de colo de útero operada.*

*A condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e temporária (...)*

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento transitório da requerente, se me afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços que braçais no campo (CTPS - ID 103300852, p. 10-14), portadora de patologia grave, e que conta, atualmente, com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

*"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".*

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinárias demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"*

Dessa forma, tenho que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença de NB: 603.030.623-9, a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (28.01.2014 - ID 103300852, p. 55), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como percentual *supra*.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 28.01.2014, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO INCONTROVERSA. CARÊNCIA DISPENSADA. ART. 151 DA LEI 8.213/91. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. IDADE RELATIVAMENTE AVANÇADA. DIABETES. NEOPLASIA MALIGNA. RURÍCOLA. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRETÉRITO. SÚMULA 567 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O requisito qualidade de segurado restou incontroverso nos autos, uma vez que o INSS não interps recurso de apelação, nem a sentença foi submetida à remessa necessária.

9 - Dispensada a carência na forma do art. 151 da Lei 8.213/91 (requerente portadora de neoplasia maligna).

10 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 30 de janeiro de 2015 (ID 103300852, p. 73-108), quando a demandante possuía 50 (cinquenta) anos, consignou: "(...) A autora é portadora de Diabetes Mellitus e Neoplasia de colo de útero operada. A condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e temporária (...)".

11 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento transitório da requerente, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços que braçais no campo (CTPS - ID 103300852, p. 10-14), portadora de patologia grave, e que conta, atualmente, com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

12 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

13 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

14 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença de NB: 603.030.623-9, a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (28.01.2014 - ID 103300852, p. 55), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

18 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 28.01.2014, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000757-98.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ABILIO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000757-98.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ABILIO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ABILIO PEREIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 69525, p. 1-5) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 69522, p. 1-15), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural, pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000757-98.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ABILIO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 17/09/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/73:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.*

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 06/02/2015 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (06/02/2015) até a prolação da sentença (17/09/2015), somam-se 09 (nove) meses, totalizando assim, 09 (nove) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 03 de janeiro de 1955 (ID 69539, p. 1), com complemento do requisito etário em 03 de janeiro de 2015. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2015, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, coligu aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão de casamento do autor, realizado em 1978, na qual ele foi qualificado como lavrador (ID 69532, p. 1); de carteira de autorização ambiental para pesca comercial em nome dele, emitida em 2010 (ID 69532, p. 2); de carteira de pescador profissional, em nome dele, emitida em 2006 (ID 69532, p. 5); e de notas fiscais, emitidas em 2011, 2012 e 2013, indicando a comercialização de peixes por parte do autor (ID 69532, p. 8-16).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Valdeci Teodoro Alvarenga, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou ter conhecido o autor em 1995 e que, na época, ele trabalhava na roça. Disse que depois o autor começou a trabalhar também como pescador. Informou que, nos períodos do defeso, o autor trabalha como diarista rural, em fazendas diversas. afirmou que o autor ainda hoje permanece nessas atividades.

Clóvis Domingos Dan informou ter conhecido o autor entre 1970 e 1974, quando o autor trabalhava nas lides rurais. afirmou que atualmente o autor trabalha como pescador e como diarista rural, em propriedades diversas, na época do defeso.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.*

Os vínculos empregatícios de caráter urbano do autor devem ser desconsiderados, por serem anteriores ao período de carência.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer a correção monetária de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo como mesmo Manual.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 06/02/2015 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (06/02/2015) até a prolação da sentença (17/09/2015), somam-se 09 (nove) meses, totalizando assim, 09 (nove) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2015) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS estabelecer a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032726-22.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS - SP184864-N  
APELADO: VLADIS ZAFANI  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE MORAIS TAVARES - SP239685-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032726-22.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS - SP184864-N  
APELADO: VLADIS ZAFANI  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE MORAIS TAVARES - SP239685-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por VLADIS ZAFANI, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença (ID 106511458 - Pág. 77/80) julgou procedente o pedido inicial, reconhecendo a especialidade do labor nos períodos de 02/02/1979 a 08/03/1999 e de 10/07/2006 a 15/07/2008, concedendo a "aposentadoria por tempo especial ao autor", com 33 anos 03 meses e 30 dias, na data do requerimento administrativo (26/11/2013). Condenou o INSS no pagamento de todas as verbas atrasadas, as quais deverão ser pagas de uma só vez, inclusive o abono anual, corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de mora, à razão de 0,5% ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios, fixados em 10% da condenação, relativo às prestações vencidas até a sentença, consoante o disposto na Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 106511458 - Pág. 83/93), postula a reforma do *decisum*, ao argumento de que nos formulários coligidos aos autos, consta a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI eficaz, o qual neutraliza os agentes agressivos. Acrescenta que inexistente Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho contemporâneo que comprove a exposição ao agente nocivo, de modo habitual e permanente. Subsidiariamente, aduz que o fator de conversão a ser aplicado deve ser o 1,20.

Contra-razões da parte autora (ID 106511458 - Pág. 95/99).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032726-22.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS - SP184864-N  
APELADO: VLADIS ZAFANI  
Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE MORAIS TAVARES - SP239685-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período laborado em atividade especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, vale frisar, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Límites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.*

*1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).*

#### **Do caso concreto.**

Preende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 02/02/1979 a 08/03/1999 e de 10/07/2006 a 15/07/2008.

Para comprovar que a atividade ocorreu em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, no tocante ao lapso de 02/02/1979 a 08/03/1999, laborado para "Nordon Industrias Metalúrgicas S/A", o demandante colheu aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's, emitidos em 28/03/2014, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, formulários DIRBEN 8030, emitidos em 10/08/1999, e laudo pericial, emitidos em 18/12/1999 (ID 106511457 - Pág. 17/21, 22, 24, 48/49, 50/53), os quais dão conta que, nas funções de aprendiz de caldeireiro, auxiliar de laboratório de solda e técnico de solda, havia exposição ao agente químico "fumos de solda contendo cádmio" e ruído de 97dB(A).

Relativamente ao período de 10/07/2006 a 15/07/2008, trabalhado para "Skanska Brasil Ltda.", como inspetor de solda, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, com indicação do responsável pelo registro ambiental (ID 106511457 - Pág. 76/79), dá conta da existência dos agentes químicos fumos e névoas e dos agentes físicos radiação não ionizante e ruído de 85,8dB(A).

À vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 02/02/1979 a 08/03/1999 e de 10/07/2006 a 15/07/2008, eis que constatados níveis de ruído superiores aos limites de tolerância vigentes às épocas.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Conforme planilha em anexo, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 106511457 - Pág. 46, 66, 87 88/91), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (26/11/2013), a parte autora contava com 44 anos e 02 meses de serviço, sendo-lhe devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral de sua titularidade, desde a referida data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

---

#### **E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CONECTIVOS, DE OFÍCIO. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período laborado em atividade especial.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 02/02/1979 a 08/03/1999 e de 10/07/2006 a 15/07/2008.
- 18 - Para comprovar que a atividade ocorreu em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, no tocante ao lapso de 02/02/1979 a 08/03/1999, laborado para "Nordon Indústrias Metalúrgicas S/A", o demandante colheu aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's, emitidos em 28/03/2014, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, formulários DIRBEN 8030, emitidos em 10/08/1999, e laudo pericial, emitidos em 18/12/1999, os quais dão conta que, nas funções de aprendiz de caldeireiro, auxiliar de laboratório de solda e técnico de solda, havia exposição ao agente químico "fumos de solda contendo cádmio" e ruído de 97dB(A).
- 19 - Relativamente ao período de 10/07/2006 a 15/07/2008, trabalhado para "Skanska Brasil Ltda.," como inspetor de solda, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, com indicação do responsável pelo registro ambiental, dá conta da existência dos agentes químicos fumos e névoas e dos agentes físicos radiação não ionizante e ruído de 85,8dB(A).
- 20 - À vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 02/02/1979 a 08/03/1999 e de 10/07/2006 a 15/07/2008, eis que constatados níveis de ruído superiores aos limites de tolerância vigentes às épocas.
- 21 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (26/11/2013), a parte autora contava com 44 anos e 02 meses de serviço, sendo-lhe devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral de sua titularidade, desde a referida data.
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 25 - Apelação do INSS desprovida. Conectivos alterados de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, com majoração da verba honorária, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003117-83.2015.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
APELADO: PAULO FERRAZ  
Advogado do(a) APELADO: REGIHANE CARLA DE SOUZA BERNARDINO VIEIRA - SP179845-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003117-83.2015.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
APELADO: PAULO FERRAZ  
Advogado do(a) APELADO: REGIHANE CARLA DE SOUZA BERNARDINO VIEIRA - SP179845-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por PAULO FERRAZ, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 98208974 - págs. 70/78) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 20/02/1984 a 18/05/2011, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (18/05/2011), respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 98242443 - págs. 53/59), o INSS, invocando o art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91, alega a impossibilidade do pagamento das parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, pois o requerente continua a exercer atividade especial. Aduz que o uso de equipamentos individuais de proteção afasta a insalubridade, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Sustenta, ainda, a ausência de prévia fonte de custeio total para a concessão do benefício. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 98208974 - págs. 110/113).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003117-83.2015.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
APELADO: PAULO FERRAZ  
Advogado do(a) APELADO: REGIHANE CARLA DE SOUZA BERNARDINO VIEIRA - SP179845-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

Quanto ao período laborado na empresa "Suzano Papel e Celulose S.A." de 20/02/1984 a 18/05/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 98208974 - págs. 19/20), com indicação do responsável pelos registros ambientais, demonstra que o requerente estava exposto a ruído de 91dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 20/02/1984 a 18/05/2011.

Consoante planilha inserida r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **27 anos, 2 meses e 29 dias de atividade desempenhada em condições especiais**, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (18/05/2011 – ID 98208974 – pág. 15), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18/05/2011 – ID 98208974 – pág. 15), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, nos termos da r. sentença.

Esclareço que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS. No caso presente, a antecipação da tutela somente foi concedida na sentença, portanto, não faz qualquer sentido a aplicação do dispositivo em referência.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa necessária**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Quanto ao período laborado na empresa "Suzano Papel e Celulose S.A." de 20/02/1984 a 18/05/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 98208974 - págs. 19/20), com indicação do responsável pelos registros ambientais, demonstra que o requerente estava exposto a ruído de 91dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.
- 12 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 20/02/1984 a 18/05/2011.
- 13 - Consoante planilha inserida r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com 27 anos, 2 meses e 29 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (18/05/2011 – ID 98208974 – pág. 15), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 14 - O requisito carência restou também completado.

15 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18/05/2011 – ID 98208974 – pág. 15), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, nos termos da r. sentença.

16 – A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS. No caso presente, a antecipação da tutela somente foi concedida na sentença, portanto, não faz qualquer sentido a aplicação do dispositivo em referência.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPC A-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 – Apelação do INSS desprovida e remessa necessária parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000566-20.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RICARDO ELIO LEONE  
Advogado do(a) APELANTE: WASHINGTON LUIS MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MECCHI - SP50477  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000566-20.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RICARDO ELIO LEONE  
Advogado do(a) APELANTE: WASHINGTON LUIS MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MECCHI - SP50477  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por RICARDO ELIO LEONE, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a retificação dos salários de contribuição e, sucessivamente, a aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 e a readequação aos tetos estabelecidos pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 105251392 - Pág. 55/58) indeferiu a inicial e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I, c.c art. 295, III e IV, ambos do CPC/73, em face do reconhecimento da decadência, isentando a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, em razão do não aperfeiçoamento da relação processual.

Emrazões recursais (ID 105251392 - Pág. 61/66), postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que "apesar da concessão do benefício em questão ter ocorrido em 19.08.1996, o segurado formulou um pedido de REVISÃO ADMINISTRATIVA em 17.12.1998 sob o PT nº 36638.002701/98-01, perante a Autarquia, o qual foi indeferido somente em 27.11.2014, conforme comunicado de decisão às fis. 126 dos autos, restando ausente, portanto, a questão da decadência, uma vez que o prazo decadencial esteve suspenso durante toda esta análise". Acrescenta que a revisão do teto não importa em alteração do ato de concessão. Por fim, aduz que faz jus à revisão pretendida, tal como formulada na inicial.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000566-20.2016.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RICARDO ELIO LEONE  
Advogado do(a) APELANTE: WASHINGTON LUIS MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MECCHI - SP50477  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Pretende o demandante a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a retificação dos salários de contribuição, com alteração das atividades principal e secundária, e, sucessivamente, a aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 e a readequação aos tetos estabelecidos pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003.

De fato, no tocante à revisão da renda mensal inicial, mediante a retificação dos salários de contribuição, com alteração das atividades principal e secundária, verifico a decadência do direito postulado, a qual já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, proferiu acórdão assim ementado, *verbis*:

*"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*

*1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*

*2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*

***3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.***

*4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.*

*5. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.*

*MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC*

*1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U. 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.*

*2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL*

*3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJE 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.*

*OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL*

*4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.*

*5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.*

*6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.*

*7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.*

*RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA*

*8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).*

*9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"*

*(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).*

*CASO CONCRETO*

*10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.*

*11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

Segundo revela a carta de concessão (ID 105251390 - Pág. 26/28), a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, requerida em 19/08/1996, teve sua DIB fixada em 31/05/1996.

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em **03/02/2016** (ID 105251390 - Pág. 04). Desta feita, reputo bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência, motivo pelo qual fica mantida.

Assevero que a despeito de, no intervalo supramencionado, o autor ter feito postulação administrativa de revisão, em 17/12/1998 (ID 105251392 - Pág. 30), com encerramento em 27/11/2014 e comunicação do indeferimento em 05/12/2014 (ID 105251392 - Pág. 50/51), tal pleito não tem o condão de obstar a ocorrência do prazo extintivo do direito, uma vez que o requerimento efetuado naquela seara versava sobre "complementação de tempo de serviço", restando indeferido por ausência de divergência e ante a não apresentação de novos documentos (ID 105251392 - Pág. 32 e 52), "restando inquestionada os salários de benefício utilizados na apuração da renda mensal inicial", como constou no r. *decisum* vergastado.

Considerando que o requerente não faz jus à revisão acima abordada, prejudicada a análise dos pedidos sucessivos de aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 e readequação aos tetos estabelecidos pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, os quais, conforme se infere da exordial, dependeriam da procedência do primeiro.

De fato, consignou o demandante: "Após regularização dos salários que compõe o Período Básico de Cálculo, verifica-se que é devida a Revisão do IRSM - URV, conforme possa a expor. (...) Efetuadas as devidas correções pleiteadas, constata-se que é devida ainda a Revisão do Teto, visto que o Autor teve todas as suas contribuições limitadas ao teto no PBC - Período Básico de Cálculo conforme passa a expor". (ID 105251390 - Pág. 06 e 09).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. RETIFICAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 E READEQUAÇÃO AOS TETOS DAS EC'S Nº 20/98 E 41/2003. PEDIDOS SUCESSIVOS PREJUDICADOS. PLEITO REVISIONAL ADMINISTRATIVO. MATÉRIA DIVERSA DA VENTILADA NOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE INTERRUPTÃO DO PRAZO DECADENCIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende o demandante a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a retificação dos salários de contribuição, com alteração das atividades principal e secundária, e, sucessivamente, a aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 e a readequação aos tetos estabelecidos pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003.

2 - De fato, no tocante à revisão da renda mensal inicial, mediante a retificação dos salários de contribuição, com alteração das atividades principal e secundária, verifica-se a decadência do direito postulado, a qual já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

3 - O Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

4 - Segundo revela a carta de concessão (ID 105251390 - Pág. 26/28), a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, requerida em 19/08/1996, teve sua DIB fixada em 31/05/1996.

5 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 1º/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 1º/08/2007.

6 - Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 03/02/2016. Desta feita, reputa-se bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência, motivo pelo qual fica mantida.

7 - A despeito de, no intervalo supramencionado, o autor ter feito postulação administrativa de revisão, em 17/12/1998, com encerramento em 27/11/2014 e comunicação do indeferimento em 05/12/2014, tal pleito não tem o condão de obstar a ocorrência do prazo extintivo do direito, uma vez que o requerimento efetuado naquela seara versava sobre "complementação de tempo de serviço", restando indeferido por ausência de divergência e ante a não apresentação de novos documentos, "restando inquestionada os salários de benefício utilizados na apuração da renda mensal inicial", como constou no r. **decisum** vergastado.

8 - Considerando que o requerente não faz jus à revisão acima abordada, prejudicada a análise dos pedidos sucessivos de aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 e readequação aos tetos estabelecidos pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, os quais, conforme se infere da exordial, dependeriam da procedência do primeiro.

9 - Apelação da parte autora desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025907-69.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SONIA APARECIDA SONEGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
APELADO: SONIA APARECIDA SONEGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025907-69.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SONIA APARECIDA SONEGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
APELADO: SONIA APARECIDA SONEGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por SÔNIA APARECIDA SONEGO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 99377610 - págs. 27/31) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade de 19/08/1986 a 25/06/1991, 01/10/1991 a 30/04/1992 e 01/03/1993 a 18/12/2014, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação (02/02/2015), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Foi concedida a tutela antecipada para implantação do benefício em 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 99377610 - págs. 35/41), a parte autora alega que deve ser modificada a data de início do benefício para a data do requerimento administrativo, quando já havia completado os requisitos para a obtenção do benefício. Requer a majoração dos honorários advocatícios para "15% sobre as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo até a data do v. Acórdão a ser proferido", corrigidas as parcelas em atraso, além de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação até o efetivo pagamento.

O INSS, por sua vez (ID 99377610 - págs. 50/), alega a ilegalidade da fixação da multa diária, subsidiariamente, pleiteando a sua redução para 1/30 do salário mínimo, com ampliação do prazo previsto para cumprimento. Sustenta que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pela requerente, de modo habitual e permanente, não havendo efetiva exposição a "materiais infectocontagiosos". Afirma a ausência da indicação, no PPP, do período de responsabilidade técnica pela monitoração do ambiente, bem como a impossibilidade de enquadramento pela profissão a partir de maio de 1995. Subsidiariamente, aduz que os efeitos financeiros da concessão devem ter início com a data da sentença, devendo ser oficiado ao respectivo conselho de classe, para que seja comunicado ao empregador, que o segurado não poderá continuar exercendo atividade especial.

Intimadas as partes, apresentaram contrarrazões (ID 99377610 - págs. 67/69 e 72/77).

Devidamente processados os recursos, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025907-69.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SONIA APARECIDA SONEGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
APELADO: SONIA APARECIDA SONEGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

#### Do caso concreto.

Quanto aos períodos trabalhados na "Prefeitura Municipal de Buri", de 19/08/1986 a 25/06/1991, e na "Irmandade da Santa Casa de Angatuba", de 01/10/1991 a 30/04/1992 e 01/03/1993 a 18/12/2014, nos termos dos Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados (ID 99375519 - págs. 32/36), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, corroborado pelo Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho (ID 99377610 - págs. 15/19), a requerente, ao exercer a função de agente comunitário de saúde, dentre outras atividades, visitando domicílios periodicamente, assistindo pacientes e rastreando focos de doenças e promovendo educação sanitária e ambiental, e no exercício da profissão de atendente/auxiliar de enfermagem nas dependências da Santa Casa, estava exposta a fator de risco biológico ("contato permanente com doentes e microorganismos"), portanto, cabendo o seu enquadramento nos itens 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/1999.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional da saúde, que desenvolve seu ofício em âmbito hospitalar, à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. - Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015. - (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário. - O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital. - A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição. - A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício. - Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida. (AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA: 13/02/2017. FONTE\_REPUBLICAÇÃO:)"

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefâni, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 19/08/1986 a 25/06/1991, 01/10/1991 a 30/04/1992 e 01/03/1993 a 08/10/2014. Fica afastado, apenas, o período de 09/10/2014 a 18/12/2014, que supera o pedido formulado.

Consoante planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a autora contava com **27 anos e 15 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (08/10/2014 – ID 99375519 - pág. 21), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/10/2014 – ID 99375519 - pág. 21), eis que à época a requerente já havia completado os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com relação à pena pecuniária fixada em desfavor da autarquia, caso descumprida a ordem judicial de antecipação da tutela para implantação do benefício, no meu entender, esta figura como demasiada para o momento, o que, entretanto, não impede seja futuramente adotada, no caso de descumprimento e reiterada do INSS.

Desnecessária, da mesma forma, a expedição do ofício solicitado, eis que o impedimento da continuidade das atividades especiais após o deferimento do benefício pretendido decorre de texto legal, ficando o segurado sujeito à sua aplicação em caso de descumprimento do seu comando.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar a data de início do benefício na data do requerimento administrativo (08/10/2014), e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade de 09/10/2014 a 18/12/2014 e a multa fixada, **bem como à remessa necessária**, esta última em maior extensão, para também determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE BIOLÓGICO. CONJUNTO PROBATORIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 12 - Quanto aos períodos trabalhados na "Prefeitura Municipal de Buri", de 19/08/1986 a 25/06/1991, e na "Irmandade da Santa Casa de Angatuba", de 01/10/1991 a 30/04/1992 e 01/03/1993 a 18/12/2014, nos termos dos Perfis Profissiográficos Previdenciários apresentados (ID 99375519 - págs. 32/36), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, corroborado pelo Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho (ID 99377610 - págs. 15/19), a requerente, ao exercer a função de agente comunitário de saúde, dentre outras atividades, visitando domicílios periodicamente, assistindo pacientes e rastreando focos de doenças e promovendo educação sanitária e ambiental, e no exercício da profissão de atendente/auxiliar de enfermagem nas dependências da Santa Casa, estava exposta a fator de risco biológico ("contato permanente com doentes e microorganismos"), portanto, cabendo o seu enquadramento nos itens 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/1999.
- 13 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional da saúde, que desenvolve seu ofício em âmbito hospitalar, à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito.
- 14 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 19/08/1986 a 25/06/1991, 01/10/1991 a 30/04/1992 e 01/03/1993 a 08/10/2014. Fica afastado, apenas, o período de 09/10/2014 a 18/12/2014, que supera o pedido formulado.
- 16 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a autora contava com 27 anos e 15 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (08/10/2014 - ID 99375519 - pag. 21), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.
- 17 - O requisito carência restou também completado.
- 18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/10/2014 - ID 99375519 - pag. 21), eis que à época a requerente já havia completado os requisitos legais para a obtenção do benefício.
- 19 - Com relação à pena pecuniária fixada em desfavor da autarquia, caso descumprida a ordem judicial de antecipação da tutela para implantação do benefício, esta figura como demasiada para o momento, o que, entretanto, não impede seja futuramente adotada, no caso de desídia injustificável e reiterada do INSS. Desnecessária, da mesma forma, a expedição do ofício solicitado, eis que o impedimento da continuidade das atividades especiais após o deferimento do benefício pretendido decorre de texto legal, ficando o segurado sujeito à sua aplicação em caso de descumprimento do seu comando.
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 23 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 24 - Apelação da parte autora, remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar a data de início do benefício na data do requerimento administrativo (08/10/2014), e dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade de 09/10/2014 a 18/12/2014 e a multa fixada, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008576-86.2012.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO ANTONIO MARTIN  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA NASTARO - SP162958-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO ANTONIO MARTIN  
Advogado do(a) APELADO: TANIA CRISTINA NASTARO - SP162958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008576-86.2012.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO ANTONIO MARTIN  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA NASTARO - SP162958-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO ANTONIO MARTIN  
Advogado do(a) APELADO: TANIA CRISTINA NASTARO - SP162958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOÃO ANTONIO MARTIN, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 106124196 - Pág. 109), complementada pela decisão de ID 106124196 - Pág. 128/129, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/12/1993 a 28/04/1995, e para condenar a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial do benefício da autora, a partir da data do requerimento administrativo (13/07/2010), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106124196 - Pág. 139/146), o INSS postula a reforma da sentença, ao argumento de não ter sido demonstrada a insalubridade alegada, uma vez que o documento apresentado não foi corretamente preenchido. Aduz, ainda, a ausência de comprovação da habitualidade permanência. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora, por sua vez (ID 106124196 - Pág. 148/160), postula o reconhecimento de todos os períodos questionados na inicial, sustentando a possibilidade de comprovação da especialidade do labor por meio de laudo extemporâneo, bem como a viabilidade do enquadramento por categoria profissional até 05/03/1997. Pugna pela total procedência do pleito revisional, coma concessão da aposentadoria desde a data do primeiro requerimento administrativo.

Devidamente processados os recursos, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008576-86.2012.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO ANTONIO MARTIN  
Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA NASTARO - SP162958-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO ANTONIO MARTIN  
Advogado do(a) APELADO: TANIA CRISTINA NASTARO - SP162958-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/153.549.650-6, DIB 13/07/2010, ID 106121821 – Pág. 18), com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais nos períodos de 17/01/1975 a 23/02/1976 e 01/12/1993 a 05/03/1997. Alega o autor que na data do primeiro requerimento administrativo (06/08/2007) já havia preenchido os requisitos para a obtenção da benesse, postulando, subsidiariamente, a retroação da DIB para a data do segundo requerimento (23/09/2008), ou, ainda, a recálculo da RMI da aposentadoria em manutenção, concedida em 13/07/2010.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, coma alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, coma alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não inífirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidenciava o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem patido de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Do caso concreto.**

Para comprovar que suas atividades, no período de 17/01/1975 a 23/02/1976, foram exercidas em condições especiais, a parte autora coligiu aos autos o formulário (ID 106121822 - Pág.43/44) e o laudo técnico (ID 106124196 - Pág.104), dos quais se extrai ter laborado junto à "Argos Industrial S/A" (Indústria Têxtil), desempenhando a função de "Aprendiz de Tecelão" (setor tecelagem), com exposição a ruído de 92 a 94dB(A).

No caso, a ocupação desenvolvida pelo autor é passível de reconhecimento como especial, a despeito da ausência de previsão expressa nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. É o que sedimentou a jurisprudência, uma vez que o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho teria conferido caráter de atividade especial a todos os trabalhos efetuados em tecelagens, cabendo ressaltar que tal entendimento aplica-se até 28/04/1995, data de promulgação da Lei nº 9.032. A partir de então, tornou-se indispensável a comprovação da efetiva submissão a agentes nocivos, para fins de reconhecimento da especialidade do labor. Sobre o tema, confira-se os julgados a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS.

(...)

- Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada especial mediante a aplicação do entendimento contido na Súm. 198/TFR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre.

- A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais.

(...)

- **A atividade de tecelão é passível de ser reconhecida como especial, a despeito de não prevista expressamente nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, em razão do Parecer nº 85/78, do Ministério da Segurança Social e do Trabalho, até o advento da Lei nº 9.032/95.**

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e dado provimento ao recurso adesivo da parte autora."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1966803 - 0008411-68.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 13/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2017) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. NÃO-CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROPORCIONAL. LABOR RURAL. IDADE MÍNIMA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. **TECELÃO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. PARECER DO MINISTÉRIO DA SEGURANÇA SOCIAL E DO TRABALHO. POSSIBILIDADE ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95.** CONVERSÃO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS - TEMPO DE SERVIÇO E CARÊNCIA. RECONHECIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

4. Relativamente ao enquadramento de atividade como especial, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida. 5. É ultra petita a sentença que extrapola os limites do pedido, reconhecendo a especialidade de períodos não pretendidos na inicial, devendo ser adequada de ofício. 6. **O Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho confere o caráter de atividade especial a todos os trabalhos efetuados em tecelagens. Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade da atividade de tecelão até 28-04-95, data imediatamente anterior à vigência da Lei n. 9.032, que passou a exigir prova concreta da sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.** 7. Admitida a especialidade do labor, é possível a sua conversão para tempo de serviço comum. 8. Presentes os requisitos de tempo de serviço e carência, é devida a aposentadoria proporcional, desde a data do requerimento administrativo. 9. A correção monetária deve ser calculada na forma prevista na Lei nº 6.899/81, incidindo a partir da data em que deveria ter sido paga cada parcela, nos termos das Súmulas 43 e 148 do STJ, pelos índices oficiais. 10. Os honorários advocatícios, a cargo do INSS, são devidos no percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as parcelas vencidas, a teor da Súmula 111 do STJ e conforme entendimento pacificado na Seção Previdenciária deste TRF. 11. Sentença adequada de ofício aos limites do pedido. Apelação da parte-autora parcial e apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF-4 - AC: 116342 SC 2000.04.01.116342-2, Relator: LUIZ CARLOS CERVI, Data de Julgamento: 07/05/2003, QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 14/05/2003 PÁGINA: 1048) (grifos nossos)

Outrossim, o laudo técnico apresentado comprova a exposição a nível de pressão sonora superior ao limite vigente à época, sendo possível, portanto, o reconhecimento pretendido no lapso de 17/01/1975 a 23/02/1976.

No que diz respeito ao período de 01/12/1993 a 05/03/1997, laborado junto à empresa "Romera Comércio de Materiais para Construção e Repr. Ltda-ME", o autor coligiu aos autos o formulário DSS - 8030 (ID 106124196 - Pág.47), o qual revela ter laborado na condição de "motorista de caminhão", "transportando materiais de construção em vias públicas, durante toda a duração de sua jornada de trabalho" e utilizando-se de "caminhão Ford F11000 com capacidade acima de 6 toneladas".

O documento apresentado afigura-se hábil à comprovação do labor especial, eis que devidamente assinado pelo representante legal da empresa, devendo, todavia, ser limitado o reconhecimento à 28/04/1995, tal como assentado no *decisum*, na medida em que, após referida data, a legislação previdenciária não mais admite a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional, exigindo-se a comprovação da exposição a agente nocivo.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de **17/01/1975 a 23/02/1976 e 01/12/1993 a 28/04/1995.**

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilhas que integram a presente decisão, somando-se a atividade especial ora reconhecida aos períodos considerados incontroversos, constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 106121821 - Pág. 2/6), verifica-se que, na data do primeiro requerimento administrativo (06/08/2007), a parte autora perfazia **34 anos, 06 meses e 23 dias** de serviço, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional (tendo em vista o não cumprimento do requisito idade mínima).

Por outro lado, na data do segundo requerimento administrativo, apresentado em **23/09/2008**, havia alcançado **35 anos, 08 meses e 10 dias**, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado, portanto, na data do segundo requerimento administrativo (DIB 23/09/2008 – ID 106121820 – Pág.89), uma vez que, naquela ocasião, já havia preenchido os requisitos para a obtenção da benesse.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por fim, tendo o autor decaido de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios serão integralmente arcados pelo INSS. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do labor também no período de 17/01/1975 a 23/02/1976, e para condenar a Autarquia no pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do segundo requerimento administrativo (23/09/2008), bem como no pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. INDÚSTRIA TÊXTIL. MOTORISTA. ENQUADRAMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO SEGUNDO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/153.549.650-6, DIB 13/07/2010), com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais nos períodos de 17/01/1975 a 23/02/1976 e 01/12/1993 a 05/03/1997. Alega o autor que na data do primeiro requerimento administrativo (06/08/2007) já havia preenchido os requisitos para a obtenção da benesse, postulando, subsidiariamente, a retroação da DIB para a data do segundo requerimento (23/09/2008), ou, ainda, a recálculo da RMI da aposentadoria em manutenção, concedida em 13/07/2010.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 14 - Para comprovar que suas atividades, no período de 17/01/1975 a 23/02/1976, foram exercidas em condições especiais, a parte autora coligiu aos autos o formulário e o laudo técnico, dos quais se extrai ter laborado junto à "Argos Industrial S/A" (Indústria Têxtil), desempenhando a função de "Aprendiz de Tecelão" (setor tecelagem), com exposição a ruído de 92 a 94dB(A).
- 15 - No caso, a ocupação desenvolvida pelo autor é passível de reconhecimento como especial, a despeito da ausência de previsão expressa nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. É o que sedimentou a jurisprudência, uma vez que o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho teria conferido caráter de atividade especial a todos os trabalhos efetuados em tecelagens, cabendo ressaltar que tal entendimento aplica-se até 28/04/1995, data de promulgação da Lei nº 9.032. A partir de então, tomou-se indispensável a comprovação da efetiva submissão a agentes nocivos, para fins de reconhecimento da especialidade do labor. Precedentes.
- 16 - Outrossim, o laudo técnico apresentado comprova a exposição a nível de pressão sonora superior ao limite vigente à época, sendo possível, portanto, o reconhecimento pretendido no lapso de 17/01/1975 a 23/02/1976.
- 17 - No que diz respeito ao período de 01/12/1993 a 05/03/1997, laborado junto à empresa "Romera Comércio de Materiais para Construção e Repr. Ltda-ME", o autor coligiu aos autos o formulário DSS – 8030, o qual revela ter laborado na condição de "motorista de caminhão", "transportando materiais de construção em vias públicas, durante toda a duração de sua jornada de trabalho" e utilizando-se de "caminhão Ford F11000 com capacidade acima de 6 toneladas".
- 18 - O documento apresentado afigura-se hábil à comprovação do labor especial, eis que devidamente assinado pelo representante legal da empresa, devendo, todavia, ser limitado o reconhecimento à 28/04/1995, tal como assentado no *decisum*, na medida em que, após referida data, a legislação previdenciária não mais admite a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional, exigindo-se a comprovação da exposição a agente nocivo.
- 19 - Enquadrados como especiais os períodos de 17/01/1975 a 23/02/1976 e 01/12/1993 a 28/04/1995.
- 20 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida aos períodos considerados incontroversos, constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do primeiro requerimento administrativo (06/08/2007), a parte autora perfazia 34 anos, 06 meses e 23 dias de serviço, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional (tendo em vista o não cumprimento do requisito idade mínima).

- 21 - Por outro lado, na data do segundo requerimento administrativo, apresentado em 23/09/2008, havia alcançado 35 anos, 08 meses e 10 dias, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 22 - O termo inicial do benefício deve ser fixado, portanto, na data do segundo requerimento administrativo (DIB 23/09/2008), uma vez que, naquela ocasião, já havia preenchido os requisitos para a obtenção da benesse.
- 23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 25 - Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios serão integralmente arcados pelo INSS. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 26 - Apelação da parte autora provida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do labor também no período de 17/01/1975 a 23/02/1976, e para condenar a Autarquia no pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do segundo requerimento administrativo (23/09/2008), bem como no pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008067-53.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE RENATO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO VICENTE DA ROCHA - SP292198-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008067-53.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE RENATO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO VICENTE DA ROCHA - SP292198-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ RENATO DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 148/153 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação ao pedido de reconhecimento da especialidade do labor dos períodos de 21/06/1983 a 07/05/1990 e de 02/10/1990 a 31/12/1995 e julgou improcedentes os demais pedidos. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em razões recursais de fls. 156/162, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que restou comprovada a especialidade do período 01/01/1996 a 30/06/2013, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008067-53.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE RENATO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO VICENTE DA ROCHA - SP292198-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

**a segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

#### Do caso concreto.

A parte autora pretende o reconhecimento da especialidade do período de **01/01/1996 a 30/06/2013**.

Quanto ao período de **01/01/1996 a 30/06/2013**, laborado para "Mercedes-Benz do Brasil Ltda.", nas funções de "supridor produção I", "operador logística I" e de "operador logística II", conforme o PPP de fls. 51/57, o autor estava exposto a ruído de 81 dB entre **01/01/1996 a 31/01/1999**, de 85 dB entre **01/02/1999 a 30/04/2001**, de 84,6 dB entre **01/05/2001 a 30/11/2002** e de 75,6 dB entre **01/12/2002 a 09/02/2008** (data de emissão do PPP).

Posteriormente, a parte autora apresenta o PPP de fls. 142/145, que indica a exposição a ruído de 81 dB entre **01/01/1996 a 31/01/1999**, de 88 dB entre **01/02/1999 a 30/09/2005**, de 87,8 dB entre **01/10/2005 a 09/02/2008**, de 87,8 dB entre **10/02/2008 a 30/09/2009** e de 83,6 dB entre **01/10/2009 a 02/07/2013** (data de emissão do PPP).

Observa-se, portanto, que a documentação juntada apresenta níveis de ruído diversos para o intervalo de **01/02/1999 a 09/02/2008**.

Ora, a situação retratada vai além da ideia simplista de se eleger o PPP cujas informações sejam mais vantajosas ao segurado. Bem ao reverso, está-se, aqui, diante de uma incongruência técnica que, a meu julgar, retira por completo a credibilidade do PPP emitido posteriormente - vale dizer que, em momento algum cuidou esclarecer a inconsistência mencionada.

Rememore-se, por fim porque de todo oportuno, que ambos os PPP's contém a advertência de responsabilização criminal, no caso de não serem verdadeiras as informações prestadas pelo subscritor (item IV), além de existir expressa previsão legal de cominação de multa para a empresa que fornecer dados em desacordo com o teor do laudo pericial (arts. 58, §3º e 133 da Lei nº 8.213/91).

Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **01/01/1996 a 05/03/1997** e de **10/02/2008 a 30/09/2009**.

Assim sendo, conforme tabela anexa, o cômputo do período reconhecido como especial na presente demanda com aquele reconhecido administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de fl. 63), até a data da postulação administrativa (23/07/2013 - fl. 68), alcança **14 anos, 11 meses e 13 dias** de labor, número inferior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

Esclareço que se sagrou vitoriosa a parte autora ao ver reconhecida parte do período especial vindicado. Por outro lado, não foi concedido o benefício de aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 86 do CPC), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especiais os períodos de 01/01/1996 a 05/03/1997 e de 10/02/2008 a 30/09/2009, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 9 - A parte autora pretende o reconhecimento da especialidade do período de **01/01/1996 a 30/06/2013**.
- 10 - Quanto ao período de **01/01/1996 a 30/06/2013**, laborado para "Mercedes-Benz do Brasil Ltda.", nas funções de "supridor produção I", "operador logística I" e de "operador logística II", conforme o PPP de fls. 51/57, o autor estava exposto a ruído de 81 dB entre **01/01/1996 a 31/01/1999**, de 85 dB entre **01/02/1999 a 30/04/2001**, de 84,6 dB entre **01/05/2001 a 30/11/2002** e de 75,6 dB entre **01/12/2002 a 09/02/2008** (data de emissão do PPP).
- 11 - Posteriormente, a parte autora apresenta o PPP de fls. 142/145, que indica a exposição a ruído de 81 dB entre **01/01/1996 a 31/01/1999**, de 88 dB entre **01/02/1999 a 30/09/2005**, de 87,8 dB entre **01/10/2005 a 09/02/2008**, de 87,8 dB entre **10/02/2008 a 30/09/2009** e de 83,6 dB entre **01/10/2009 a 02/07/2013** (data de emissão do PPP).
- 12 - Observa-se, portanto, que a documentação juntada apresenta níveis de ruído diversos para o intervalo de **01/02/1999 a 09/02/2008**.
- 13 - A situação retratada *vai além* da ideia simplista de se eleger o PPP cujas informações sejam mais vantajosas ao segurado. Bem ao reverso, está-se, aqui, diante de uma incongruência técnica que retira por completo a credibilidade do PPP emitido posteriormente - vale dizer que, em momento algum cuidou de esclarecer a inconsistência mencionada.
- 14 - Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de **01/01/1996 a 05/03/1997 e de 10/02/2008 a 30/09/2009**.
- 15 - Conforme tabela anexa, o cômputo do período reconhecido como especial na presente demanda com aquele reconhecido administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de fl. 63), até a data da postulação administrativa (23/07/2013 - fl. 68), alcança **14 anos, 11 meses e 13 dias** de labor, número inferior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.
- 16 - Sagrou-se vitoriosa a parte autora ao ver reconhecida parte do período especial vindicado. Por outro lado, não foi concedido o benefício de aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, os honorários advocatícios são compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 86 do CPC), e deixa-se de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.
- 17 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005196-16.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE VITOR PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005196-16.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VITOR PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ VITOR PEREIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 99433046 - págs. 65/81) julgou parcialmente procedente o pedido para admitir a especialidade no período de 26/01/1987 a 10/04/2013, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (10/01/2014), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 99433046 - págs. 88/104), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades especiais pelo requerente. Sustenta que, no tocante às vibrações e trepidações, somente são consideradas especiais as atividades que se utilizam de perfuratrizes e marteletes pneumáticos. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação do art. 1ºF da Lei nº 9.494/1997, com redação conferida pela Lei nº 11.960, de 2009. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios para 5%. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 99433046 - págs. 108/125).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0005196-16.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VITOR PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE JUSCELINO FERREIRA DE MEDEIROS - SP215819-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese* fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

Quanto ao período laborado na empresa "Tupi Transportes Urbanos Piratininga Ltda." de 26/01/1987 a 10/04/2013, no exercício da função de cobrador, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado em juízo (ID 99432621 - pag. 38), com indicação do responsável pelos registros ambientais, indica que o autor estava exposto a ruído de 81dB.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 26/01/1987 a 05/03/1997, em razão da sujeição do requerente a intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Por outro lado, no período subsequente, de 06/03/1997 a 10/04/2013, a referida pressão sonora atestada não atinge a medição considerada como prejudicial à saúde do segurado, cabendo registrar que não faz sentido a utilização de laudo pericial genérico, produzido em âmbito laboral, em detrimento da prova direta que particulariza a situação do postulante, consequentemente, trazendo maior credibilidade para o deslinde da controvérsia.

Além disso, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista e do cobrador de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados "perfuratrizes e martelos pneumáticos", consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Nessa linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. RECONHECIMENTO DE LABOR EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DE ÔNIBUS. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO (VCI). AGENTE NOCIVO CALOR. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Sentença declaratória. Impossibilidade de aferição do valor econômico. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa necessária tida por ocorrida. 2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico profissional (a partir de 11/12/97). 5. A exposição à vibração de corpo inteiro (VCI), no desempenho da atividade de motorista de ônibus, não enseja o reconhecimento do tempo especial por ausência de preceito legal prevendo tal hipótese, sendo que aquela somente caracteriza a atividade especial quando vinculada à realização de trabalhos "com perforatrizes e martelinhos pneumáticos", nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. 6. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à temperatura ambiente acima de 28°C (agente nocivo calor - código 1.1.1.2 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79). 7. Sucumbência recíproca. 8. Apelação da parte autora e remessa necessária, tida por ocorrida, não providas. (ApCiv 0004104-95.2015.4.03.6141, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2019.)"

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. RUÍDO. VIGÊNCIA DO DEC. Nº 2.172/97. ACIMA DE 90 DB. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. TUTELA REVOGADA. 1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei. 2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o §5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. 3. Com relação ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme demonstra o laudo técnico emprestado juntado às fls. 305/333, as medições resultaram em nível de ruído variável entre 82 dB(A) a 88 dB(A), portanto, abaixo de 90 dB(A), conforme exigência do Decreto nº 2.172/97, vigente até 18/11/2003, assim, o período deve ser computado como tempo de serviço comum. 4. Ressalto que há ausência de previsão legal para o enquadramento da atividade de motorista de ônibus em virtude da 'vibração de corpo inteiro' (VCI), pois está restrita aos trabalhadores que se utilizam de perforatrizes e martelinhos pneumáticos (cód. 1.1.5, Anexo III, do Dec. n.º 53.831/64, cód. 1.1.4, Anexo I, do Dec. n.º 83.080/79 e cód. 2.0.2, Anexo IV, do Dec. n.º 3.048/99), sendo inadmissível aproveitamento de laudo pericial elaborado por iniciativa unilateral, em face de empresas paradigmáticas. 5. Computando-se apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos, somados aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (11/11/2013) perfazem-se 20 anos e 01 dia, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista na Lei nº 8.213/91. 6. Como o autor não cumpriu os requisitos legais e, não havendo pedido alternativo de aposentadoria por tempo de contribuição, faz jus apenas à averbação da atividade especial comprovada de 01/10/1986 a 07/01/1991, 25/05/1994 a 16/02/1995, 29/04/1995 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 14/02/2004, 16/02/2004 a 03/11/2011 e 01/02/2012 a 11/11/2013, devendo o INSS proceder às anotações de praxe. 7. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício indeferido. Tutela revogada. (ApCiv 0007074-44.2012.4.03.6183, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2019.)"

Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, e sem notícia de admissão de especialidade adicional, verifica-se que o autor contabiliza pouco mais de dez anos de atividade desempenhada em condições especiais no momento do ajuizamento, portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Por fim, esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

A sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determina-se que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para afastar a especialidade de 06/03/1997 a 10/04/2013, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. VPI. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA MOTORISTAS E COBRADORES. RESTRIÇÃO AOS TRABALHOS COM PERFURATRIZES E MARTELETOS PNEUMÁTICOS. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Quanto ao período laborado na empresa "Tupi Transportes Urbanos Piratininga Ltda." de 26/01/1987 a 10/04/2013, no exercício da função de cobrador, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado em juízo (ID 99432621 – pág. 38), com indicação do responsável pelos registros ambientais, indica que o autor estava exposto a ruído de 81dB.

12 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 26/01/1987 a 05/03/1997, em razão da sujeição do requerente a intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

13 - Por outro lado, no período subsequente, de 06/03/1997 a 10/04/2013, a referida pressão sonora atestada não atinge a medição considerada como prejudicial à saúde do segurado, cabendo registrar que não faz sentido a utilização de laudo pericial genérico, produzido em âmbito laboral, em detrimento da prova direta que particulariza a situação do postulante, conseqüentemente, trazendo maior credibilidade para o deslinde da controvérsia.

14 - Além disso, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista e do cobrador de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados "perfuratrizes e martelinhos pneumáticos", consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Precedentes.

15 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, e sem notícia de admissão de especialidade adicional, verifica-se que o autor contabiliza pouco mais de dez anos de atividade desempenhada em condições especiais no momento do ajuizamento, portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

16 - Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

17 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

18 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para afastar a especialidade de 06/03/1997 a 10/04/2013, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000537-98.2014.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS GASPARGUNHOZ - SP258355-A  
APELADO: EDNA BARRETO CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000537-98.2014.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS GASPARGUNHOZ - SP258355-A  
APELADO: EDNA BARRETO CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

#### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por EDNA BARRETO CRUZ e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, não conheceu do apelo adesivo da primeira, conheceu do agravo retido do segundo para negar-lhe provimento e, por fim, conheceu parcialmente do apelo do último para, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento (ID 117729492, p. 138-155).

Em razões recursais, a parte autora sustenta a ocorrência de omissão no julgado, eis que não analisou o montante dos honorários advocatícios em que foi condenada a autarquia pela sentença, os quais, no seu entender, deveriam ser majorados (ID 117729492, p. 157-161).

O INSS também opôs embargos de declaração, nos quais alegou a ocorrência de obscuridade, contradição e omissão no acórdão, pois não determinou o desconto dos valores, do benefício concedido à autora, relativamente aos meses que exerceu atividade laboral remunerada (ID 129072038).

Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000537-98.2014.4.03.6106  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS GASPARGUNHOZ - SP258355-A  
APELADO: EDNA BARRETO CRUZ  
Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Consoante dispõe o art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração contra decisão obscura, contraditória ou omissa.

*In casu*, a primeira embargante sustenta que "não há que ser reconhecido o valor atribuído referente aos honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais), devendo este ser fixado entre 10 a 20% (vinte por cento) sobre o valor total apurado. O valor arbitrado a título de honorários de sucumbência na sentença proferida deve corresponder à justa e equidosa remuneração pelo trabalho desempenhado pelo patrono da apelante, levando-se em consideração a importância da causa e o zelo dos profissionais" (ID 117729492, p. 158), insurgindo-se, em síntese, quanto ao valor arbitrado a título de honorários advocatícios sucumbenciais.

Por outro lado, o INSS alega que "o v. acórdão se mostra omissivo, contraditório e obscuro ao não determinar o desconto do benefício por incapacidade no período em que houve atividade laborativa concomitante. No caso concreto, está comprovado que a parte autora verteu contribuição após o termo inicial do benefício" (ID 129072038, p. 02).

Cumpra transcrever a integralidade do aresto embargado:

"Vistos em Autoinspeção.

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por EDNA BARRETO CRUZ, em ação ajuizada pela última, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Contra a decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofício a hospitais para que enviassem aos autos prontuários médicos da requerente (fl. 168), o INSS interpôs agravo na forma retida, às fls. 175/175-verso.

A r. sentença, de fls. 583/586, julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo (06/05/2003 - fl. 79), observando-se a prescrição quinquenal. Fixou correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$500,00, por equidade. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 595/602-verso, o INSS pugna, preliminarmente, pelo conhecimento do agravo retido. Em sede de prejudicial, requer reconhecimento da prescrição das parcelas que se venceram antes do quinquênio que precedeu o ajuizamento da demanda. No mérito, sustenta que a incapacidade da autora é preexistente a seu ingresso no RGPS, não fazendo jus aos benefícios vindicados. Subsidiariamente, pugna pela fixação dos honorários nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora também interpôs recurso de apelação, na forma adesiva, às fls. 610/616, no qual pleiteia tão somente a majoração da verba honorária.

Contrarrazões da parte autora, às fls. 605/609.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 625), não se manifestando quanto ao mérito da demanda.

É o relatório.

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, ressalto, quanto ao recurso adesivo da parte autora, que, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo.

Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.
2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.
4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.
5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Emunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Desta feita, deixo de conhecer o apelo adesivo da parte autora.

Por outro lado, não conheço parcialmente do apelo do INSS, no que toca ao pedido de (i) reconhecimento da prescrição quinquenal e da (ii) observância ao disposto na súmula 111 do STJ, quanto à verba honorária.

No que tange ao primeiro pleito, destaco que tal determinação constou do dispositivo da sentença, senão vejamos:

"(...) As diferenças apuradas desde o pagamento da 1ª prestação até o efetivo cumprimento da presente sentença deverão ser atualizadas monetariamente, nos termos do Provimento 64/05, desde a data em que seriam devidas, bem como acrescidas de juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, devidos desde a citação, observando-se a prescrição quinquenal acolhida (...) (grifos nossos) (fl. 585-verso).

Com relação a observância do disposto na Súmula 111 do STJ, verifico a ausência de interesse recursal, posto que a sentença não fixou a verba honorária em termos percentuais, mas sim em um valor certo e extremamente baixo (R\$500,00), de modo que, caso seja fixado um percentual mínimo (5%) sobre as parcelas vencidas até a prolação do decisum, ensejaria condenação superior à já fixada.

Assim, evidenciado que, quanto aos dois pleitos, resta ausente o interesse recursal do INSS.

Conheço, por sua vez, do agravo retido interposto pela autarquia, eis que requerida sua apreciação em sede de apelo, conforme o disposto no art. 523, §1º, do CPC/1973, vigente à época, contudo, rejeito a preliminar nele deduzida.

Com efeito, se mostra desnecessária a juntada aos autos de prontuários médicos da autora, provenientes de hospitais, eis que o presente laudo pericial se mostrou suficiente à formação da convicção do magistrado a quo.

Não se pode olvidar que o destinatário é o juiz, que, por sua vez, sentiu-se suficientemente esclarecido sobre o tema. Não é o direito subjetivo da parte, a pretexto de supostos esclarecimentos, a formulação de indagações outras, ou encaminhamento de ofícios, tão só porque a conclusão médica não lhe foi favorável.

Além do mais, a comprovação da incapacidade deve se dar tão somente por meio de perícia médica, razão pela qual a tomada de demais providências é absolutamente despicienda.

Por derradeiro, em sede de preliminar, destaco o cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 24/02/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, ocorrida em 06/05/2013 (fl. 79), e, ainda, observada a prescrição quinquenal.

Ante a evidente iliquidez do decisum, cabível a remessa necessária, nos termos da Súmula 490 do STJ.

Passo à análise do mérito.

A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei, a saber:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo".

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo supra prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal lapso de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Por fim, saliente-se que havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo a quo, com fundamento em exame realizado em 28 de abril de 2014 (fls. 110/113), diagnosticou a demandante como portadora de "sequela de embolia pulmonar; neuroma de Morton pé direito; fratura de L1 com achatamento, ruptura total do tendão supra espinhal direito e tendinopatia do ombro esquerdo".

Assim sintetizou o laudo:

"A seqüela da embolia pulmonar causa restrição para realizar serviços pesados ou moderados, devido à seqüela no parênquima pulmonar, de acordo com o exame apresentado.

A lesão no ombro direito poderia ser minimizada com cirurgia, mas não há cura. Ela se negou a realiza-la.

A lesão no ombro esquerdo deve ser tratada clinicamente e não tem cura.

A seqüela de fratura de L1 apresenta achatamento, o que agrava a lesão, impedindo de realizar serviços que exijam esforço.

Neuroma de Morton do pé direito a impede de deambular médias distâncias e, mesmo que venha a ser operada, não há cura total na maioria dos casos".

Conclui, ao fim, pela incapacidade total e permanente da autora.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Quanto aos requisitos qualidade de segurado e a carência, quando do início da incapacidade, tenho como inequívoco o seu cumprimento.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais ora faço anexar aos autos, dão conta que a requerente recebeu benefício de auxílio-doença de 15/04/2003 a 10/12/2003; 29/04/2004 a 31/07/2004; 16/11/2004 a 16/01/2005; 09/03/2005 a 10/04/2005; 07/06/2005 a 15/03/2006; e, por fim, de 24/05/2006 a 31/12/2006.

Ou seja, em 6 (seis) oportunidades, o ente autárquico reconheceu que a parte autora havia implementado tais requisitos, considerando apenas que o impedimento era de natureza temporária e, por isso, concedido o auxílio-doença. Trata-se, portanto, de verdadeira postura contraditória da autarquia, que sustenta em sede recursal a filiação oportunista da autora, quando, em sede administrativa, ao lhe conceder benefícios em diversas oportunidades, afastou tal hipótese.

Aliás, consta das fls. 199/206 dos autos (cópia de ação acidentária) que a requerente chegou a trabalhar junto à FUNDAÇÃO REGIONAL DE ENSINO SUPERIOR DA ARARAQUARENSE, vínculo que, no entanto, não está registrado no Sistema CNIS.

Por fim, para que não haja dúvidas acerca do cumprimento destes requisitos, destaco que, consoante Ultrassonografia realizada pela autora em 02/05/2007, esta já apresentava, desde então, "rotura parcial do tendão do supra-espinhoso direito, associado a processo inflamatório", "peritendinite do supra-espinhoso esquerdo" e "calcificação no tendão do supra-espinhoso direito" (fl. 30).

Assim sendo, a considero definitivamente incapacitada para o labor desde aquele momento, sendo certo que era segurada (até 15/02/2008 - art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Dec. 3.048/99) e havia cumprido com a carência legal nele, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, não conheço do apelo da parte autora, conheço do agravo retido do INSS para lhe negar provimento e conheço parcialmente do seu apelo para, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, bem como à remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto".

Desta forma, os embargantes abordam questões que refogem à controvérsia dos autos e sobre as quais não pairou qualquer consideração.

Nestes termos, incabíveis os presentes declaratórios no que dizem com as questões do (i) valor arbitrado a título de honorários advocatícios e do (ii) desconto de valores de benefício relativos a períodos laborados após a fixação da DIB, porquanto as alegações dos embargantes encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgador.

Neste sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Incumbe aos embargantes a adequada e necessária impugnação ao decisum que pretendem ver reformado, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do seu recurso, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.

2. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação da decisão.

3. Embargos de declaração não conhecidos.”

(AC nº 0011663-77.2012.4.03.9999, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, e-DJF3 11/01/2016).

Ante o exposto, **não conheço** dos embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSOS NÃO CONHECIDOS.

- 1 - Cabem embargos de declaração apenas nas hipóteses de obscuridade, contradição, omissão ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I, II, e III, do CPC.
- 2 - Os embargantes não impugnaram especificamente o v. aresto embargado; bem ao reverso, abordam questões que refögem à controvérsia dos autos e sobre as quais não pairou qualquer consideração.
- 3 - Incabíveis os presentes declaratórios, porquanto as alegações dos embargantes encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgado.
- 4 - Embargos de declaração da parte autora e do INSS não conhecidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009257-17.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N  
APELADO: BELCHIOR DE ALMEIDA QUEIROZ  
Advogado do(a) APELADO: DENISE CRISTINA PEREIRA - SP180793-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009257-17.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N  
APELADO: BELCHIOR DE ALMEIDA QUEIROZ  
Advogado do(a) APELADO: DENISE CRISTINA PEREIRA - SP180793-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 113783855 - Pág.147/160), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo por ele interposto, assim como à remessa necessária.

Razões recursais (ID 129572774 – Pág.1/10), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão no julgado, “com relação à falta de interesse de agir da parte autora”, uma vez que o reconhecimento da especialidade do labor se deu com base “em documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa”. Sustenta, ainda, a existência de omissão, contradição e obscuridade, no tocante à fixação dos efeitos financeiros da revisão, aduzindo que deveriam incidir a partir da data da citação, tendo em vista que a Autarquia “somente tomou conhecimento dos documentos para a comprovação do período especial no processo judicial”.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0009257-17.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N  
APELADO: BELCHIOR DE ALMEIDA QUEIROZ  
Advogado do(a) APELADO: DENISE CRISTINA PEREIRA - SP180793-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, por se tratar de matéria de ordem pública - a qual pode ser alegada e apreciada, inclusive de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição - passo a analisar a alegação da Autarquia no que concerne à falta de interesse processual em razão da ausência de prévio requerimento administrativo. A insurgência, todavia, não merece ser acolhida.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
  - 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver; no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*
  - 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
  - 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
  - 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
  - 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
  - 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
  - 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
  - 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."*
- (STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer erro material, obscuridade, contradição, omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 113783855 - Pág. 154):

*"Conforme planilha em anexo, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ti. 106/108), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (10/06/2008), o autor perfazia 36 anos, 05 meses e 26 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.*

*O termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (10/06/2008 - fl. 16), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, observada a prescrição quinquenal, consoante posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator; no sentido de fixar os efeitos financeiros da revisão na citação, momento em que consolidada a pretensão resistida, considerando que o autor, ao pleitear o benefício na esfera administrativa, ainda não havia apresentado toda a documentação apta à comprovação do seu direito."*

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DEMANDA REVISIONAL. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado. Tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

2 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0030386-08.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N  
APELADO: LUZIA ELENA RAYMUNDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MICHELLY CRISTINA BIANCO SEBE - SP298436  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0030386-08.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N  
APELADO: LUZIA ELENA RAYMUNDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MICHELLY CRISTINA BIANCO SEBE - SP298436  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### **O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por LUZIA ELENA RAYMUNDO DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de ID 99363469 - fls. 68/90 julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 14/01/1986 até a data da prolação do *decisum* (24/08/2015), condenando o INSS à implantação do benefício de aposentadoria especial a partir da data do indeferimento administrativo (14/10/2013), devendo as parcelas em atraso serem corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou a Autarquia, ainda, no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença de primeiro grau. Tutela antecipada deferida. Sentença submetida à remessa necessária.

O INSS, em sede de apelação de ID 99363469 – fls. 90/98, sustenta a ausência de comprovação de exposição habitual e permanente a agentes nocivos, bem como a não apresentação de laudo técnico contemporâneo e a utilização de EPI. Aduz, também, a ausência de fonte de custeio.

Contrarrazões da parte autora às fls. 103/106.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0030386-08.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N  
APELADO: LUZIA ELENA RAYMUNDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: MICHELLY CRISTINA BIANCO SEBE - SP298436  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ressalto, de início, que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Vê-se de sua petição inicial, que a requerente pleiteou o reconhecimento de seu labor especial no interregno de 14/01/1986 a 16/09/2013.

Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade do trabalho desempenhado até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em 24/08/2015, enfrentando questão que não integrou a pretensão efetivamente manifesta.

Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que considerou como especial a atividade desempenhada em lapso temporal não pleiteado na inicial, extrapolando os limites do pedido; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, excluindo-se a conversão do tempo de serviço no período de 17/09/2013 a 24/08/2015.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Do caso concreto.**

Pretende a requerente o reconhecimento de seu labor especial de 14/01/1986 a 16/09/2013.

No que tange ao lapso mencionado, o PPP de ID 99363469 – fs. 32/33 comprova que a demandante laborou como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e técnico de enfermagem junto à Santa Casa de Misericórdia de Lorena, exposta a bactérias, fungos, vírus e parasitas. Logo, possível o reconhecimento da especialidade com respaldo no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Como cedição, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

Cumpra mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA*

(...)

*- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.*

*- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.*

(...)

*- Embargos de declaração a que se nega provimento."*

*(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).*

Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. - Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015. (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário. - O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital. - A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição. - A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício. - Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida. (AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/02/2017. FONTE \_REPUBLICACAO:)"*

Assim sendo, enquadrados como especiais os períodos laborados entre **14/01/1986 a 16/09/2013**.

Registre-se, por oportuno, que a indicação no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de código 01 no campo da GFIP, em nada prejudica o segurado, na medida em que restou consignado o fator de risco a que o mesmo estava submetido. Ademais, é cedição que se a empresa utiliza EPI eficaz, preenche referido campo com o código 0 ou 1, a fim de não haver incidência de alíquota suplementar ao SAT. No entanto, conforme mencionado alhures, em se tratando de ruído, a utilização de EPI eficaz não afasta a especialidade do labor. Por fim, eventual cobrança de adicional deve ser feito em face da empresa, não podendo o segurado ser prejudicado por anotação equivocada do respectivo formulário.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que a autora contava com **27 anos, 08 meses e 03 dias** de labor na data do requerimento administrativo (16/09/2013 – ID 99363469 – fl. 29), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

No tocante ao termo inicial do benefício, ante a ausência de impugnação da parte autora quanto à sua fixação na data do requerimento administrativo, mantenho-o quando do seu indeferimento, conforme fixado no *decisum* de primeiro grau.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária** para reduzir a sentença aos limites do pedido inicial, limitando o reconhecimento do labor especial à 16/09/2013, bem como fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e **nego provimento ao apelo do INSS**, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA **ULTRA PETITA**. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO INICIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. PROFISSIONAIS DE ENFERMAGEM. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Vê-se de sua petição inicial, que a requerente pleiteou o reconhecimento de seu labor especial no interregno de 14/01/1986 a 16/09/2013. Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateuve aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade do trabalho desempenhado até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em 24/08/2015, enfrentando questão que não integrou a pretensão efetivamente manifesta. Logo, a sentença é *ultra petita*, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Dessa forma, é de ser reduzida a sentença aos limites do pedido inicial, excluindo-se a conversão do tempo de serviço no período de 17/09/2013 a 24/08/2015.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - Pretende a requerente o reconhecimento de seu labor especial de 14/01/1986 a 16/09/2013. No que tange ao lapso mencionado, o PPP de ID 99363469 – fls. 32/33 comprova que a demandante laborou como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e técnico de enfermagem junto à Santa Casa de Misericórdia de Lorena, exposta a bactérias, fungos, vírus e parasitas. Logo, possível o reconhecimento da especialidade com respaldo no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

17 - Como cedejo, todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

18 - Cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

19 - Nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

20 - Assim sendo, enquadrados como especiais os períodos laborados entre 14/01/1986 a 16/09/2013.

21 - Registre-se, por oportuno, que a indicação no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de código 01 no campo da GFIP, em nada prejudica o segurado, na medida em que restou consignado o fator de risco a que o mesmo estava submetido. Ademais, é cedejo que se a empresa utiliza EPI eficaz, preenche referido campo como código 0 ou 1, a fim de não haver incidência de alíquota suplementar ao SAT. No entanto, conforme mencionado alhures, em se tratando de ruído, a utilização de EPI eficaz não afasta a especialidade do labor. Por fim, eventual cobrança de adicional deve ser feita em face da empresa, não podendo o segurado ser prejudicado por anotação equivocada do respectivo formulário.

22 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que a autora contava com **27 anos, 08 meses e 03 dias** de labor na data do requerimento administrativo (16/09/2013 – ID 99363469 – fl. 29), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

23 - No tocante ao termo inicial do benefício, ante a ausência de impugnação da parte autora quanto à sua fixação na data do requerimento administrativo, mantenho-o quando do seu indeferimento, conforme fixado no *decisum* de primeiro grau.

24 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

27 - Apelação do INSS desprovida e remessa necessária parcialmente provida

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária para reduzir a sentença aos limites do pedido inicial, limitando o reconhecimento do labor especial à 16/09/2013, bem como fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e negar provimento ao apelo do INSS, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008117-09.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178  
APELADO: MARIA DO CARMO DE SOUSA CORREA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008117-09.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178  
APELADO: MARIA DO CARMO DE SOUSA CORREA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA DO CARMO DE SOUSA CORREA, contra o v. acórdão, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, não conheceu da remessa necessária e deu provimento à apelação do INSS (ID 119369602, p. 11-26).

Em razões recursais, a embargante sustenta a ocorrência de omissão no julgado, uma vez que possuía qualidade de segurado no momento do início da incapacidade, devendo ser restabelecida a sentença de 1º grau de jurisdição, com a consequente manutenção de seu benefício de aposentadoria por invalidez (ID 119369602, p. 30-36).

Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0008117-09.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAIRA SAYURI GADANHA - SP251178  
APELADO: MARIA DO CARMO DE SOUSA CORREA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 119369602, p. 16-18):

*"(...) No que tange à incapacidade, o primeiro profissional médico, com base em exame realizado em 16 de novembro de 2011 (fls. 48/52), consignou que "há relato de tratamento de saúde mental e quanto a patologias osteoarticulares, não apresentou queixa durante a entrevista. Refere problema mental desde criança".*

*Por fim, conclui que não foi constatada incapacidade.*

*A demandante impugnou o laudo, requerendo a realização de perícia médica por psiquiatra, às fls. 54/55, pedido este que foi acolhido (fl. 59).*

*Novo exame médico, efetivado por especialista na área, em 11 de junho de 2013 (fls. 99/105), atestou:*

*"A autora apresenta incapacidade total e temporária. Não temos elementos consistentes para avaliar a incapacidade desde 24/10/2010. Idosa, doença crônica de longa data. Comorbidades ortopédicas e HAS. Apresenta incapacidade total e temporária, a partir de 21/05/2013 até 21/12/2013".*

*Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, REsp nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.*

*Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmadas pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.*

*Informações extraídas do Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, acostadas às fls. 12/14 e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais ora faço anexar aos autos, dão conta que a autora manteve vínculo laboral, na qualidade de empregada doméstica, de 01/09/1987 a 07/02/1991, 01/04/1991 a 03/12/1991, e, por fim, de 01/04/1992 a 01/06/1992, bem como verteu contribuições para o RGPS, na qualidade de segurada facultativa, de 01/06/2009 a 31/05/2010.*

*Portanto, à luz dos meios formais, teria permanecido como filiada ao RGPS, contabilizada a manutenção da qualidade de segurada por 6 (seis) meses, até 15/07/2011 (art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, VI, e 14 do Dec. 3.048/99).*

*Ressalta-se que as prerrogativas dos §§1º e 2º, do art. 15, da Lei 8.213/91 se destinam tão somente aos segurados que exercem ou exerciam atividade remunerada abrangida pela Previdência Social.*

*É certo que a manutenção da qualidade de segurada, até o início da incapacidade, poderia também se verificar por meio de prova testemunhal, a qual, frisa-se, foi realizada no feito. Imperativo observar que a exigência de início de prova material, previsto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, dirige-se à comprovação de qualquer tempo de serviço para a obtenção dos benefícios previstos em referido diploma legal, dentre os quais se inclui a aposentadoria e auxílio almejados.*

*Se na própria atividade rural, que apresenta características próprias, merecedoras de maior flexibilização em razão das dificuldades de obtenção de provas, ainda assim, faz-se necessária a apresentação de lastro probatório mínimo em juízo, na atividade urbana, com maior rigor, natural seja a exigência inclusive mais robusta acerca dos elementos materiais para aludida comprovação.*

*No caso em apreço, o único documento a respeito do exercício do trabalho da requerente como "empregada doméstica", consiste na CTPS mencionada supra, cujo último vínculo empregatício, em tal condição, se encerrou em 1992.*

*Por sua vez, os recolhimentos efetuados em 2009 e 2010, foram na qualidade de segurada facultativa, qualidade esta que pressupõe a ausência de atividade laboral.*

Assim sendo, considerada a fragilidade da referida documentação, emitida muito tempo antes da DII fixada pela expert (maio de 2013), não se pode estender a qualidade de segurada da autora, na condição de "empregada doméstica", até referido momento, sendo de rigor a improcedência dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Como se não bastasse, a meu sentir, a CTPS - com anotações de pactos laborais - constitui prova plena do desempenho de tais atividades, tão somente nos lapsos temporais nele constantes, não irradiando seus efeitos para outros períodos, sejam eles anteriores ou posteriores.

Em síntese, a autora não era mais segurada da Previdência Social, quando do início da incapacidade, não fazendo jus ao auxílio-doença e à aposentadoria por invalidez.

Observo, por fim, que a sentença concedeu a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito, determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e dou provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida, restando prejudicado o apelo adesivo da parte autora" (grifos nossos).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratários. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000956-11.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AMILTON LUCIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000956-11.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AMILTON LUCIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por AMILTON LUCIO DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural de 01/11/1969 a 01/12/1985, além de períodos registrados em CTPS.

A r. sentença de ID 96858481 – fls. 74/82 julgou improcedente o pedido, condenando o requerente ao pagamento de R\$788,00, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de ID 96858481 – fls. 94/103, a parte autora alega que restou demonstrado o trabalho rural vindicado de 01/11/1969 a 01/12/1985, por meio da prova material e testemunhal. Requer, ainda, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimada a autarquia, deixou de apresentar contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000956-11.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AMILTON LUCIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR A LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA.03/12/2015).

#### Do caso concreto.

Requer o autor o reconhecimento de seu labor rural desempenhado de 01/11/1969 a 01/12/1985.

A comprovar a referida atividade campestre, o requerente juntou aos autos o seu Certificado de Dispensa de Incorporação, onde consta a profissão de lavrador em 28/02/1975, bem como a sua Certidão de Casamento, a qual demonstra idêntica qualificação em 30/08/1980 (ID 96862945 – fls. 15/16).

Tais documentos se demonstram suficientes à configuração do exigido início de prova material e foram corroborados pela prova oral colhida.

A testemunha João Pereira afirmou que "...conhece o demandante aproximadamente desde 1981 quando ambos trabalhavam em propriedades vizinhas, sendo certo que ele trabalhava na propriedade de Angelo Barbieri. Recorda-se que o demandante "tocava café de amênia" com Angelo. Lembra que o demandante permaneceu na condição mencionada por aproximadamente 2 anos, mudando-se para Caporanga, distrito de Santa Cruz do Rio Pardo, não sabendo informar em qual atividade passou a trabalhar..." e que "...quando conheceu o demandante, ambos residiam e trabalhavam em propriedades rurais vizinhas, sendo certo que foi nascido e criado no bairro Figueirinha de São Roque. Afirma que o autor contentou que antes de 1981 ele havia trabalhado em vários locais, todavia, não sabe dizer o nome de nenhum local. Lembra que quando conheceu o demandante ele lá era casado. Declara que o demandante tocava lavoura sem a contratação de empregados, não sabendo dizer a extensão área o imóvel no qual ele promovia lavoura de café..." (ID 96862945 – fl. 133).

A testemunha Maria dos Santos Sabino afirmou que conhece o demandante desde 1969, quando eram vizinhos. Relatou que ele laborava na roça, como "porcenteiro", plantando arroz, feijão e milho. Informou que a família do autor também trabalhava na referida propriedade e que ela mudou-se de lá no ano de 1980.

A testemunha Tião Sabino afirmou que conhece o autor desde 1978 até o ano de 1982. Relatou que o autor laborou no sítio onde ele morava, no Município de Jandaia do Sul, na condição de "porceteiro", para o Sr. "Fraquito". Informou que o autor trabalhou apenas na lavoura durante todo esse período, como trabalhador braçal.

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 01/11/1969 a 01/12/1985.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido do tempo constante da CTPS (ID 96862945 – fls. 23/37) e do extrato do CNIS (ID 96862945 – fl. 39), verifica-se que o autor alcançou **38 anos, 11 meses e 25 dias** de serviço quando do requerimento administrativo, em 04/11/2010 - ID 96862945 – fl. 17, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado, consoante tempo constante da CTPS e do extrato do CNIS.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo, efetuado em 04/11/2010 - ID 96862945 – fl. 17.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor rural entre 01/11/1969 a 01/12/1985, e condenar a autarquia ao pagamento e implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com data de início de benefício a partir do requerimento administrativo, em 04/11/2010 - ID 96862945 – fl. 17, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO TOTAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. TERMO INICIAL. DATADO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

3 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

6 - Requer o autor o reconhecimento de seu labor rural desempenhado de 01/11/1969 a 01/12/1985.

A comprovar a referida atividade campestre, o requerente juntou aos autos o seu Certificado de Dispensa de Incorporação, onde consta a profissão de lavrador em 28/02/1975, bem como a sua Certidão de Casamento, a qual demonstra idêntica qualificação em 30/08/1980 (ID 96862945 - fls. 15/16). Tais documentos se demonstram suficientes à configuração do exigido início de prova material e foram corroborados pela prova oral colhida.

7 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campestre no período de 01/11/1969 a 01/12/1985.

8 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido do tempo constante da CTPS (ID 96862945 - fls. 23/37) e do extrato do CNIS (ID 96862945 - fl. 39), verifica-se que o autor alcançou **38 anos, 11 meses e 25 dias** de serviço quando do requerimento administrativo, em 04/11/2010 - ID 96862945 - fl. 17, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

9 - O requisito carência restou também completado, consoante tempo constante da CTPS e do extrato do CNIS.

10 - O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo, efetuado em 04/11/2010 - ID 96862945 - fl. 17.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

16 - Apelação da parte autora provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor rural entre 01/11/1969 a 01/12/1985 e condenar a autarquia ao pagamento e implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com data de início de benefício a partir do requerimento administrativo, em 04/11/2010 - ID 96862945 - fl. 17, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001186-38.2015.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE LUIZ DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA - SP168517-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001186-38.2015.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE LUIZ DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA - SP168517-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ LUIZ DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais.

A r. sentença (ID 97422692 - págs. 26/40) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, "*apenas para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas pelo autor nos períodos compreendidos entre 01/04/1987 a 28/01/1989 e 06/03/1997 a 22/02/2012, os quais deverão ser averbados pelo INSS*". Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei. Decisão não submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97422692 - págs. 47/59), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega uso de EPI eficaz. Por fim, questiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001186-38.2015.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA - SP168517-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 22/01/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu períodos de labor especial.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

**a segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/04/1987 a 28/01/1989 e de 06/03/1997 a 22/02/2012.

Conforme CTPS (ID 97418670 – pág. 50), no período de 01/04/1987 a 28/01/1989, laborado na empresa Marisol Locadora de Mão de Obra S/C Ltda – ME, o autor exerceu o cargo de "operador de Raio-X", atividade enquadrada no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

No tocante ao período de 06/03/1997 a 22/02/2012, de acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97418673 – págs. 4/8), o autor laborou na Santa Casa de Misericórdia de Jacareí, onde exerceu o cargo de "técnico em radiologia", exposto a "microorganismos", agentes biológicos enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; além de "radiação ionizante", agente físico enquadrado no código 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/04/1987 a 28/01/1989 e de 06/03/1997 a 22/02/2012, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

Diante do exposto, nego provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, mantendo íntegra a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RADIAÇÕES IONIZANTES. AGENTES BIOLÓGICOS. AVERBAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.

1 - No caso, a r. sentença reconheceu períodos de labor especial. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

8 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/04/1987 a 28/01/1989 e de 06/03/1997 a 22/02/2012.

9 - Conforme CTPS (ID 97418670 – pág. 50), no período de 01/04/1987 a 28/01/1989, laborado na empresa Marisol Locadora de Mão de Obra S/C Ltda – ME, o autor exerceu o cargo de “operador de Raio-X”, atividade enquadrada no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

10 - No tocante ao período de 06/03/1997 a 22/02/2012, de acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97418673 – págs. 4/8), o autor laborou na Santa Casa de Misericórdia de Jacareí, onde exerceu o cargo de “técnico em radiologia”, exposto a “microorganismos”, agentes biológicos enquadrados no código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; além de “radiação ionizante”, agente físico enquadrado no código 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

11 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/04/1987 a 28/01/1989 e de 06/03/1997 a 22/02/2012, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

12 – Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, mantendo íntegra a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002246-36.2008.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS CAVALCANTE DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: JULIA MARIA DE MATTOS GONCALVES DE OLIVEIRA - SP227474-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002246-36.2008.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS CAVALCANTE DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: JULIA MARIA DE MATTOS GONCALVES DE OLIVEIRA - SP227474-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CARLOS CAVALCANTE DE LIMA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 350/354 julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento de 5% do valor da causa a título de honorários advocatícios, restando suspensa a execução em função da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais de fls. 362/368, a parte autora requer a reforma da r. sentença, ao argumento de que cumpria todos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição desde a data de entrada do requerimento administrativo (16/08/2007). Subsidiariamente, requer a homologação dos cálculos apresentados pelo magistrado *a quo*.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002246-36.2008.4.03.6121  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS CAVALCANTE DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: JULIA MARIA DE MATTOS GONCALVES DE OLIVEIRA - SP227474-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

**Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

**I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

**II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

**a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

**a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e**

**b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior"** (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora a de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida"

Por fim, consignar-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, o cômputo dos períodos incontroversos constantes na CTPS de fls. 12/19, no Resumo de Documentos para Cálculos de fls. 138/137, no CNIS de fls. 160/161 e nas contribuições de fls. 20/137 resulta em **30 anos, 03 meses e 14 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (16/08/2007 – fl. 11), tempo insuficiente à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Quanto ao pedido subsidiário de homologação dos cálculos apresentados pelo juízo *a quo* para fins de revisão do benefício posteriormente concedido, sem razão a parte autora, uma vez que se trata de evidente inovação recursal, vedada pelo ordenamento jurídico.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantida, na íntegra, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL. HOMOLOGAÇÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. INOVAÇÃO RECURSAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - Conforme planilha anexa, o cômputo dos períodos incontroversos constantes na CTPS de fls. 12/19, no Resumo de Documentos para Cálculos de fls. 138/137, no CNIS de fls. 160/161 e nas contribuições de fls. 20/137 resulta em **30 anos, 03 meses e 14 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (16/08/2007 – fl. 11), tempo insuficiente à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.
- 2 - Quanto ao pedido subsidiário de homologação dos cálculos apresentados pelo juízo *a quo* para fins de revisão do benefício posteriormente concedido, sem razão a parte autora, uma vez que se trata de evidente inovação recursal, vedada pelo ordenamento jurídico.
- 3 - Apelação da parte autora desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015866-43.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N  
APELADO: JOSE APARECIDO CHIAPARINI  
Advogado do(a) APELADO: MARIA MARCIA BOGAZ DE ANGELO - SP143044  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015866-43.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N  
APELADO: JOSE APARECIDO CHIAPARINI  
Advogado do(a) APELADO: MARIA MARCIA BOGAZ DE ANGELO - SP143044  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ APARECIDO CHIAPARINI, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, com concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 99437240 – págs. 244/249) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, “*para o fim DECLARAR, DETERMINANDO ao réu que averbe como tempo de serviço especial os períodos de 01/02/80 a 31/08/1984, 03/12/1984 a 13/10/1988, 01/05/1989 a 18/01/1991, 03/06/1991 a 15/03/1995, na forma da fundamentação, imediatamente e para todos os fins, fornecendo a nova certidão a ser entregue à parte autora, no prazo de 15 (quinze)*”. Sucumbência recíproca. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 99437240 – págs. 255/264), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega uso de EPI eficaz e exposição de forma não habitual e permanente ao agente agressivo.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015866-43.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N  
APELADO: JOSE APARECIDO CHIAPARINI  
Advogado do(a) APELADO: MARIA MARCIA BOGAZ DE ANGELO - SP143044  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, expunha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubre as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada na E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 343-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

**Do caso concreto.**

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/02/1980 a 31/08/1984, de 03/12/1984 a 13/10/1988, de 01/05/1989 a 18/01/1991 e de 03/06/1991 a 15/03/1995.

No período de 01/02/1980 a 31/08/1984, laborado na empresa Marcelino Costa Rodrigues, de acordo com a CTPS (ID 99437240 – pág. 82) e PPP (ID 99437240 – págs. 168/169), o autor exerceu o cargo de “soldador”; atividade profissional enquadrada no código 2.5.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79; exposto a ruído de 85 dB(A), acima do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época.

Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 99437240 – págs. 35/36, 47/48 e 49/50), nos períodos de 03/12/1984 a 13/10/1988, de 01/05/1989 a 18/01/1991 e de 03/06/1991 a 15/03/1995, laborados na empresa Miracopas Ind. e Com. Móveis Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 105 dB(A); acima do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época.

Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/02/1980 a 31/08/1984, de 03/12/1984 a 13/10/1988, de 01/05/1989 a 18/01/1991 e de 03/06/1991 a 15/03/1995**, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, mantendo íntegra a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SOLDADOR. RÚIDO. AVERBAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgrReg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/02/1980 a 31/08/1984, de 03/12/1984 a 13/10/1988, de 01/05/1989 a 18/01/1991 e de 03/06/1991 a 15/03/1995.

10 - No período de 01/02/1980 a 31/08/1984, laborado na empresa Marcelino Costa Rodrigues, de acordo com a CTPS (ID 99437240 – pág. 82) e PPP (ID 99437240 – págs. 168/169), o autor exerceu o cargo de “soldador”; atividade profissional enquadrada no código 2.5.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79; exposto a ruído de 85 dB(A), acima do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época.

11 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 99437240 – págs. 35/36, 47/48 e 49/50), nos períodos de 03/12/1984 a 13/10/1988, de 01/05/1989 a 18/01/1991 e de 03/06/1991 a 15/03/1995, laborados na empresa Miracopas Ind. e Com. Móveis Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 105 dB(A); acima do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época.

12 - Possível, portanto, o **reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/02/1980 a 31/08/1984, de 03/12/1984 a 13/10/1988, de 01/05/1989 a 18/01/1991 e de 03/06/1991 a 15/03/1995**, conforme, aliás, reconhecido em sentença.

13 - Remessa necessária e apelação do INSS desprovidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, mantendo íntegra a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012176-37.2011.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
APELADO: MARIA JOSEFINA SANTOS SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ROSSELLI SILVAGE - SP282737-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012176-37.2011.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
APELADO: MARIA JOSEFINA SANTOS SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ROSSELLI SILVAGE - SP282737-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 16/12/2011 por MARIA JOSEFINA SANTOS SILVA, objetivando o restabelecimento de “auxílio-doença”, com a conversão para “aposentadoria por invalidez”, além da condenação do INSS por danos morais sofridos.

Documentos médicos juntados nos autos (ID 103005035 – pág. 55/83 e 115/116).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103005035 – pág. 89).

Citação do INSS realizada em 24/01/2012 (ID 103005035 – pág. 94).

A r. sentença prolatada em 08/10/2015 (ID 103005035 – pág. 177/182) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS no restabelecimento de “auxílio-doença” desde 16/11/2011 (data da cessação administrativa, sob NB 548.798.040-0) (ID 103005035 – pág. 111), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Estabelecida a sucumbência recíproca entre as partes, autora e ré, cabendo, a cada qual, o montante honorário de R\$ 1.200,00. Custas *ex lege*. Determinado o reexame obrigatório. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razões recursais de apelação (ID 103005035 – pág. 190/195), o INSS em princípio defende a atribuição de efeito suspensivo. Por mais, seja decretada a improcedência da ação, alegando a existência de recolhimentos previdenciários em nome da autora, após a cessação da benesse (novembro/2011), até maio/2015, indicativo de que teria retornado à prática laborativa, não tendo, portanto, direito à benesse. Se diverso deste, o entendimento, pleiteia as: *a*) fixação do termo inicial do benefício após o afastamento comprovado das atividades laborativas (após maio/2015); *b*) redução do percentual honorário para 5% sobre o valor atribuído à causa; *c*) isenção das custas processuais; e *d*) alteração dos índices atinentes aos juros e à correção.

Devidamente processado o recurso, como oferecimento de contrarrazões (ID 103005035 – pág. 199/204), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0012176-37.2011.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO KOKICHI HASHIMOTO OTA - SP226835-N  
APELADO: MARIA JOSEFINA SANTOS SILVA  
Advogado do(a) APELADO: VANESSA ROSSELLI SILVAGE - SP282737-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

### **Da devolutividade recursal**

Em vista da devolutividade da matéria a este E. Tribunal, a apreciação, nesta instância recursal, restringir-se-á ao exame do quanto acolhido em Primeiro Grau de jurisdição, à míngua de insurgência da parte autora quanto às postulações de “aposentadoria por invalidez” e indenização por danos morais.

### **Do apelo do INSS**

Quanto ao pleito do INSS, de recepção do recurso em ambos os efeitos - devolutivo e suspensivo - cumpre salientar que, nesta fase processual, a análise será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso, conjugado com a remessa atribuída.

Não se conhece de parte do apelo do INSS, em que requer a redução do percentual honorário, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que a r. sentença decretara a sucumbência recíproca.

### **Da questão de fundo**

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inc.º II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

#### Do caso concreto.

Extrai-se dos autos o ciclo laborativo/contributivo da autora, compreendendo vínculos empregatícios a partir do ano de 1984, com o derradeiro contrato principiado em 01/11/2005, sem constar rescisão, conforme CTPS (ID 103005035 – pág. 21/23) cotejada com o resultado de pesquisa ao CNIS (ID 103005035 – pág. 163).

Referentemente à incapacidade, do resultado pericial datado de 11/11/2014 (ID 103005035 – pág. 148/153), infere-se que a parte autora - *de profissão auxiliar de enfermagem*, contando com 57 anos à ocasião (ID 103005035 – pág. 19) - seria portadora de *miocardiopatia hipertensiva, hipertensão arterial, insuficiência venosa e úlcera varicosa crônica (úlcera infectada, de difícil cicatrização, na perna direita), fazendo uso regular de medicação para controle destas, sem conseguido controle efetivo das patologias*.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 103005035 – pág. 138/139, 141 e 146), afirmou o *expert* que a *incapacidade seria de índole total e temporária*, exsurgida em março/2011. Acresceu que a inaptidão para o exercício profissional perduraria *por 1 ano*, havendo *possibilidade de recuperação*.

Assim sendo, diante da clara exposição do *jurisperito*, não merece qualquer reparo o julgado de Primeira Jurisdição, mantida, pois, a concessão de "auxílio-doença".

Não merece prosperar a alegação da Autarquia Previdenciária, de que o fato de a parte autora continuar trabalhando permitiria a consideração da capacidade profissional.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à "aposentadoria por invalidez".

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente alguns dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Prevido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode simplesmente afastar a incapacidade, como sustenta o INSS, ou admitir a penalização do segurado como desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido."*

(AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013).

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada. II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado. III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilitis lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal. IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença. V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa. VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS. VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."*

(AR 0019784-55.2011.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 3ª Seção, j. 13/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013).

O marco inicial dos pagamentos da benesse merece ser preservado conforme ditado em sentença, na data da indevida suspensão administrativa, eis que comprovado que, à ocasião, portava a autora as enfermidades diagnosticadas pelo *jurisperito*.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Isenta-se a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em se tratando de autos que tramitam sob os auspícios da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, assim como à remessa necessária**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para isentar a autarquia das custas processuais, mantida, no mais, a sentença.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DANOS MORAIS. DEVOLUTIVIDADE DA MATÉRIA. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA DEFERIDO. PERMANÊNCIA NO TRABALHO. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRECEDENTES DESTA CORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS. ISENÇÃO. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA, ASSIM COMO A REMESSA NECESSÁRIA.**

1 - Apreciação, nesta instância recursal, restringir-se-á ao exame do quanto acolhido em Primeiro Grau de jurisdição, à míngua de insurgência da parte autora quanto às postulações de “aposentadoria por invalidez” e indenização por danos morais.

2 - Não se conhece de parte do apelo do INSS, em que requer a redução do percentual honorário, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que a r. sentença decretara a sucumbência recíproca.

3 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

4 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

5 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

6 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

8 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

10 - Extrai-se dos autos o ciclo laborativo/contributivo da autora, compreendendo vínculos empregatícios a partir do ano de 1984, como derradeiro contrato principiado em 01/11/2005, sem constar rescisão, conforme CTPS cotejada como resultado de pesquisa ao CNIS.

11 - Do resultado pericial datado de 11/11/2014, infere-se que a parte autora - *de profissão auxiliar de enfermagem*, contando com 57 anos à ocasião - seria portadora de *miocardiopatia hipertensiva, hipertensão arterial, insuficiência venosa e úlcera varicosa crônica (úlcera infectada, de difícil cicatrização, na perna direita), fazendo uso regular de medicação para controle destas, sem conseguido controle efetivo das patologias*.

12 - Em retomo à formulação de quesitos, afirmou o *expert* que a *incapacidade seria de índole total e temporária*, exsurta em março/2011. Acresceu que a inaptidão para o exercício profissional perduraria *por 1 ano*, havendo *possibilidade de recuperação*.

13 - Mantida a concessão de “auxílio-doença”.

14 - Não merece prosperar a alegação da Autarquia Previdenciária, de que o fato de a parte autora continuar trabalhando permitiria a consideração da capacidade profissional.

15 - Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à “aposentadoria por invalidez”.

16 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

17 - Premido a laborar, diante do direito violado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode simplesmente afastar a incapacidade, como sustenta o INSS, ou admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Precedentes.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

21 - Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida, assim como a remessa necessária.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, assim como à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para isentar a autarquia das custas processuais, mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018706-26.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO JOSE DA SILVA SALVINO  
Advogados do(a) APELANTE: IZABEL CRISTINA COSTAARRAIS ALENCAR DORES - SP99327-N, DONATA COSTAARRAIS ALENCAR DORES - SP89687-A, ANTELINO ALENCAR DORES JUNIOR - SP147396-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018706-26.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO JOSE DA SILVA SALVINO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FRANCISCO JOSÉ DA SILVA SALVINO, em ação previdenciária ajuizada em 08/01/2007, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de “aposentadoria por invalidez”.

Documentação carreada aos autos, no formato de cópias reprográficas; documentos de natureza médica (ID 103029637 – pág. 16/39) e CTPS (ID 103029637 – pág. 09/10).

Justiça gratuita deferida nos autos (ID 103029637 – pág. 45).

Citação do INSS realizada em 17/08/2007 (ID 103029637 – pág. 48).

Noticiada a ausência da autora na perícia designada (ID 103029637 – pág. 79 e 85).

Comunicou o INSS o deferimento de “aposentadoria por invalidez” ao autor (sob NB 546.754.648-8), no âmbito administrativo (ID 103029637 – pág. 132/136).

A r. sentença proferida em 20/07/2015 (ID 103029637 – pág. 149/151),  *julgou extinta a ação, sem exame do mérito*, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73, com a *improcedência* do pedido de cobrança de eventuais diferenças, sob argumento da *ausência de interesse processual superveniente do autor; à luz da concessão administrativa do benefício pleiteado na exordial*. Condenou a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios à razão de 15% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 24.000,00), ressaltando a concessão da justiça gratuita ao demandante.

Na sequência, a parte autora ofereceu recurso de apelação (ID 103029637 – pág. 155/157), aduzindo, em suma, que *o nobre pautara decisum, escorando-se na conclusão do laudo médico, porém, sabe-se que o aqodamento das lesões possibilita o acolhimento da propedêutica*, sendo certo que seria *detentor de males incapacitantes braçais, sendo irreversível (sic) as enfermidades*. Disse, ainda, que *persiste a inatividade e fez jus a pretensão*.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018706-26.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO JOSE DA SILVA SALVINO  
Advogado do(a) APELANTE: ANTELINO ALENCAR DORES - SP18455-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Verifico que as razões de apelação encontram-se verdadeiramente dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida.

Decerto que a r. sentença extinguiu o feito, sem análise de mérito, diante da informação de que a benesse reclamada pelo autor ter-lhe-ia sido concedida na via administrativa.

A temática recursal, por sua vez, alude ao julgado de Primeira Jurisdição como alicerçado em resultado médico-judicial, desconsiderando a incapacidade laboral do litigante.

Divorciado o recurso, pois, da matéria veiculada em sentença, resta nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, previsto no art. 1.010 do CPC/2015.

A matéria já foi apreciada por esta Egrégia Turma, de acordo com o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. Valor da condenação inferior a 60 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.*

*2. Incumbe ao apelante a adequada e necessária impugnação à sentença, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.*

*3. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação.*

*4. Remessa necessária e Apelação não conhecidas."*

*(AC nº 2009.61.83.010877-8/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 02/06/2017).*

Ante o exposto, **não conheço da apelação da parte autora**, ante a apresentação de razões dissociadas.

---

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA.**

1 - Razões de apelação encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida.

2 - A r. sentença extinguiu o feito, sem análise de mérito, diante da informação de que a benesse reclamada pelo autor ter-lhe-ia sido concedida na via administrativa.

3 - A temática recursal, por sua vez, alude ao julgado de Primeira Jurisdição como alicerçado em resultado médico-judicial, desconsiderando a incapacidade laboral do litigante.

4 - Divorciado o recurso, pois, da matéria veiculada em sentença, resta nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, previsto no art. 1.010 do CPC/2015.

5 - Apelo da parte autora não conhecido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, ante a apresentação de razões dissociadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011846-09.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO ESTEVAM DE FARIAS  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011846-09.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO ESTEVAM DE FARIAS  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por ANTÔNIO ESTEVAM DE FARIAS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC/1973, em razão de coisa julgada. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103301298, p. 54).

Em razões recursais, o autor pugna pela anulação da sentença, ao fundamento de que sua situação de saúde se agravou desde a propositura da outra ação, não havendo que se falar em identidade entre esta e aquela. No mérito, sustenta que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103301298, p. 61-72).

Sem contrarrazões

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011846-09.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ANTONIO ESTEVAM DE FARIAS  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A presente demanda foi proposta perante o Juízo Estadual, 2ª Vara Cível da Comarca de Araras/SP, em 13.01.2015 e autuada sob o número 1000086-15.2015.8.26.0038 (ID 103301298, p. 02).

Ocorre que o autor já havia ingressado anteriormente com ação, em 01º.08.2014, visando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cujo trâmite se deu na 8ª Vara Federal de Lagarto/SE, sob o número 0501448-83.2014.4.05.8503, e na qual foi proferida sentença de improcedência (ID 103301298, p. 38-39). Conforme informações obtidas junto ao extrato processual daquela demanda costado a estes autos (ID 103301298, p. 34-37), o *decisum* transitou em julgado em 03.11.2014, sem que houvesse a interposição de recursos.

Embora as ações, nas quais se postula benefícios por incapacidade, sejam caracterizadas por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, tem-se que, em ambos os casos, foi discutida a mesma situação fática: a condição física do requerente em finais de 2014 e início de 2015.

Aliás, se me afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a saúde do autor tenha se agravado após pouco mais de 2 (dois) meses do trânsito em julgado da demanda anterior, uma vez que é portador de mal ortopédico de caráter degenerativo ("*lombalgia crônica*" - ID 103301298, p. 02), que se caracteriza justamente pelo desenvolvimento paulatino ao longo de vários anos.

Em suma, verificada a existência de ações idênticas, isto é, com a mesma causa de pedir, partes e pedido, sendo que na outra demanda ocorreu o trânsito em julgado anteriormente à propositura desta, acertada a extinção do processo, por coisa julgada, nos exatos termos do art. 267, V, do CPC/1973.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 267, V. DO CPC/1973. COISA JULGADA. CONFIGURAÇÃO. IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. MAL ORTOPÉDICO DE CARÁTER DEGENERATIVO. AGRAVAMENTO DENTRO DE 2 (DOIS) MESES. IMPOSSIBILIDADE. MÁXIMAS DA EXPERIÊNCIA. ARTS. 335 DO CPC/1973 E 375 DO CPC/2015. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO MANTIDA.

- 1 - A presente demanda foi proposta perante o Juízo Estadual, 2ª Vara Cível da Comarca de Araras/SP, em 13.01.2015 e autuada sob o número 1000086-15.2015.8.26.0038 (ID 103301298, p. 02).
- 2 - Ocorre que o autor já havia ingressado anteriormente com ação, em 01.08.2014, visando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cujo trâmite seu deu na 8ª Vara Federal de Lagarto/SE, sob o número 0501448-83.2014.4.05.8503, e na qual foi proferida sentença de improcedência (ID 103301298, p. 38-39). Conforme informações obtidas junto ao extrato processual daquela demanda costado a estes autos (ID 103301298, p. 34-37), o *decisum* transitou em julgado em 03.11.2014, sem que houvesse a interposição de recursos.
- 3 - Embora as ações, nas quais se postula benefícios por incapacidade, sejam caracterizadas por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, tem-se que, em ambos os casos, foi discutida a mesma situação fática: a condição física do requerente em finais de 2014 e início de 2015.
- 4 - Aliás, se afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a saúde do autor tenha se agravado após pouco mais de 2 (dois) meses do trânsito em julgado da demanda anterior, uma vez que é portador de mal ortopédico de caráter degenerativo ("*lombalgia crônica*" - ID 103301298, p. 02), que se caracteriza justamente pelo desenvolvimento paulatino ao longo de vários anos.
- 5 - Em suma, verificada a existência de ações idênticas, isto é, com a mesma causa de pedir, partes e pedido, sendo que na outra demanda ocorreu o trânsito em julgado anteriormente à propositura desta, acertada a extinção do processo, por coisa julgada, nos exatos termos do art. 267, V, do CPC/1973.
- 6 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença de extinção sem resolução do mérito mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011566-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: APONINONE PEREIRA DE ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N  
Advogado do(a) APELANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N  
APELADO: APONINONE PEREIRA DE ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N  
Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011566-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: APONINONE PEREIRA DE ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N  
Advogado do(a) APELANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N  
APELADO: APONINONE PEREIRA DE ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N  
Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por APONINONE PEREIRA DE ARAÚJO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pelo primeiro, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença condenou o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo. Fixou correção monetária e juros de mora segundo o disposto na Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 109002237, p. 26-29).

Em razão de recursos, o autor pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está total e permanentemente incapacitado para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez (ID 109002237, p. 33-41).

O INSS também interps recurso de apelação, no qual pugna, preliminarmente, pela anulação da sentença, em virtude da ocorrência de coisa julgada, bem como, caso não acolhida referida preliminar, a sujeição do *decisum* à remessa necessária. No mérito, pleiteia a fixação da DIB na data da cessação da benesse concedida em outra demanda (ID 109002237, p. 48-53).

O autor apresentou contrarrazões, nas quais alega a deserção do apelo autárquico (ID 109002237, p. 80-85).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011566-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: APONINONE PEREIRA DE ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N  
Advogado do(a) APELANTE: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N  
APELADO: APONINONE PEREIRA DE ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N  
Advogado do(a) APELADO: CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES - SP262215-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, afasto a preliminar de deserção avertada pela parte autora.

Com efeito, o INSS está isento do recolhimento das custas processuais, *nelas incluídos* os valores de porte de remessa e retorno, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Pois bem, os presentes autos foram propostos perante o Juízo Estadual da 2ª Vara do Foro de São Joaquim da Barra/SP, em 30.01.2008, sob o número 572.01.2008.000806-5 (ID 108999047, p. 02-03).

Ocorre que a parte autora ingressou com a mesma ação, com pedido concessivo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cujo trâmite se deu perante o Juízo da Estadual da 1ª Vara do Foro de Guará/SP, autuada sob o número 0000700-75.2007.8.26.0213 (ID 109002237, p. 63-76). Neste último processo, houve prolação de sentença de procedência, em 14.08.2008 (ID 109002237, p. 69-71), confirmada em sede de 2º grau de jurisdição (ID 109002237, p. 74-76), cujo trânsito em julgado se deu em 03.05.2012 (ID 109002237, p. 72-73).

Embora as ações, nas quais se postula benefícios por incapacidade, sejam caracterizadas por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, tem-se que, em ambos os casos, foi discutida a mesma situação fática: a condição física do autor em meados de 2007.

Com efeito, proposta a primeira ação em 07.03.2007 (ID 109002237, p. 63), menos de 11 (onze) meses depois (30.01.2008), ajuizou demanda idêntica, com mesma causa de pedir e pedido.

Naquela, como se extrai da sentença de 1º grau, o autor alegou que não conseguia continuar trabalhando, em virtude de “*de seus problemas de saúde, dentre eles labirintite, sinusite, depressão e problemas na cabeça*”, tendo o vistor oficial diagnosticado como portador também de “*espondilartrose cervical e tóraco-lombar; protrusão discal e lombociatalgia*” (ID 109002237, p. 69-70). Na exordial destes autos, sustenta que “*sofre de graves patologias, tais como: sérios problemas na coluna, depressão, labirintite, alucinações auditivas e visuais, fortíssimas cefaleias e choro imotivado e constante*” (ID 108999047, p. 03).

Portanto, em ambos os processos, o autor debate a mesma situação fática, isto é, o seu estado de saúde no ano de 2007, que, no seu entender, ensejaria a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Verificada a existência de ações idênticas, isto é, com a mesma causa de pedir, partes e pedido, sendo que na outra demanda ocorreu o trânsito em julgado anteriormente ao término da fase de conhecimento destes autos, de rigor a extinção deste processo, por coisa julgada, nos exatos termos do art. 267, V, do CPC/1973.

Observo, por fim, que a sentença concedeu a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de deserção e dou provimento** à apelação do INSS para extinguir o processo, sem resolução do mérito, em virtude da ocorrência de coisa julgada, consoante o disposto no art. 267, V, do CPC/1973, com a revogação da tutela anteriormente concedida, restando, por fim, **prejudicado** o apelo da parte autora.

Condenada a parte autora, já que deu causa à extinção sem resolução do mérito destes autos, no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Oficiei-se ao INSS.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DESERTO. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 267, V, DO CPC/1973. COISA JULGADA. CONFIGURAÇÃO. IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. EXTINÇÃO DA DEMANDA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

1 - Afastada a preliminar de deserção avertada pela parte autora. Com efeito, o INSS está isento do recolhimento das custas processuais, nas incluídos os valores de porte de remessa e retorno, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

2 - Os presentes autos foram propostos perante o Juízo Estadual da 2ª Vara do Foro de São Joaquim da Barra/SP, em 30.01.2008, sob o número 572.01.2008.000806-5 (ID 108999047, p. 02-03).

3 - Ocorre que a parte autora ingressou com a mesma ação, com pedido concessivo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cujo trâmite se deu perante o Juízo da Estadual da 1ª Vara do Foro de Guará/SP, autuada sob o número 0000700-75.2007.8.26.0213 (ID 109002237, p. 63-76). Neste último processo, houve prolação de sentença de procedência, em 14.08.2008 (ID 109002237, p. 69-71), confirmada em sede de 2º grau de jurisdição (ID 109002237, p. 74-76), cujo trânsito em julgado se deu em 03.05.2012 (ID 109002237, p. 72-73).

4 - Embora as ações, nas quais se postula benefícios por incapacidade, sejam caracterizadas por terem como objeto relações continuativas e, portanto, as sentenças nelas proferidas se vinculam aos pressupostos do tempo em que foram formuladas, sem, contudo, extinguir a própria relação jurídica, tem-se que, em ambos os casos, foi discutida a mesma situação fática: a condição física do autor em meados de 2007.

5 - Proposta a primeira ação em 07.03.2007 (ID 109002237, p. 63), menos de 11 (onze) meses depois (30.01.2008), ajuizou demanda idêntica, com mesma causa de pedir e pedido.

6 - Naquela, como se extrai da sentença de 1º grau, o autor alegou que não conseguia continuar trabalhando, em virtude “*de seus problemas de saúde, dentre eles labirintite, sinusite, depressão e problemas na cabeça*”, tendo o vistor oficial o diagnosticado como portador também de “*espondilartrose cervical e tóraco-lombar, protrusão discal e lombocatalgia*” (ID 109002237, p. 69-70). Na exordial destes autos, sustenta que “*sofre de graves patologias, tais como: sérios problemas na coluna, depressão, labirintite, alucinações auditivas e visuais, fortíssimas cefaleias e choro imotivado e constante*” (ID 108999047, p. 03).

7 - Portanto, em ambos os processos, o autor debate a mesma situação fática, isto é, o seu estado de saúde no ano de 2007, que, no seu entender, ensejaria a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

8 - Verificada a existência de ações idênticas, isto é, com a mesma causa de pedir, partes e pedido, sendo que na outra demanda ocorreu o trânsito em julgado anteriormente ao término da fase de conhecimento destes autos, de rigor a extinção deste processo, por coisa julgada, nos exatos termos do art. 267, V, do CPC/1973.

9 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

10 - Condenada a parte autora, que deu causa à extinção sem resolução do mérito destes autos, no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC

11 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida. Sentença anulada. Extinção da demanda sem resolução do mérito. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Apelo da parte autora prejudicado.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de deserção e dar provimento à apelação do INSS para extinguir o processo, sem resolução do mérito, em virtude da ocorrência de coisa julgada, consoante o disposto no art. 267, V, do CPC/1973, com a revogação da tutela anteriormente concedida, restando, por fim, prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015906-25.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MICHELE SILVA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO PEROSSO - SP294407-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015906-25.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MICHELE SILVA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO PEROSSO - SP294407-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Data de Divulgação: 02/06/2020 1679/2298**

Trata-se de apelação interposta por MICHELE SILVA RODRIGUES, emação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103023693, p. 81-83).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103023693, p. 92-96).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015906-25.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MICHELE SILVA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO PEROSSO - SP294407-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

**Do caso concreto.**

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 15 de setembro de 2015 (ID 103023693, p. 58-65), quando a demandante possuía 23 (vinte e três) anos de idade, consignou que “*é portadora de Malformação congênita das retinas (CID Q14.1), com visão subnormal em olho direito e percepção luminosa em olho esquerdo.*”

**Com base na anamnese, exame físico geral, exame físico específico, exames complementares e atestados, concluo que a pericianda, no presente momento, encontra-se com INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA.**

Fixou a data do início da incapacidade em meados de 2012.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Informações extraídas do Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, cujas cópias seguem anexas aos autos (ID 103023693, p. 14-19), dão conta que a autora manteve vínculos empregatícios, junto ao COLÉGIO CRISTO REI, de 22.09.2009 a 30.12.2009, e junto à ALICE AZENHA MILANI, de 01º.06.2011 a 30.09.2011.

Portanto, quando do início da impedimento, não havia cumprido com a carência, de 12 (doze) contribuições previdenciárias mensais, para fins de concessão de benefício por incapacidade (art. 25, I, da Lei 8.213/91).

Como bem pontuou o magistrado *a quo*, a patologia de que é portadora não permite a dispensa do requisito carência, posto que não elencada no art. 151 da Lei 8.213/91.

Ademais, cumpre destacar que a autora é jovem (conta com 28 anos atualmente) e possui razoável nível de escolaridade (2º grau completo e curso técnico em enfermagem), com aptidão, nas palavras do *expert*, “*para as funções burocráticas ou intelectuais*” (quesito de nº 20 da autarquia), podendo desempenhar diversas atividades.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL, QUANDO DA DII. ART. 25, I, LEI 8.213/91. HIPÓTESE DE DISPENSA NÃO CONFIGURADA. ART. 151, LEI 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMANDANTE JOVEM. GRAU DE ESCOLARIDADE RAZOÁVEL. POSSIBILIDADE DE DESEMPENHO DE DIVERSAS FUNÇÕES. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 15 de setembro de 2015 (ID 103023693, p. 58-65), quando a demandante possuía 23 (vinte e três) anos de idade, consignou que “é portadora de Malformação congênita das retinas (CID Q14.1), com visão subnormal em olho direito e percepção luminosa em olho esquerdo. Com base na anamnese, exame físico geral, exame físico específico, exames complementares e atestados, concluo que a pericianda, no presente momento, encontra-se com INCAPACIDADE PARCIAL E DEFINITIVA”. Fixou a data do início da incapacidade em meados de 2012.

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Informações extraídas do Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, cujas cópias seguem anexas aos autos (ID 103023693, p. 14-19), dão conta que a autora manteve vínculos empregatícios, junto ao COLÉGIO CRISTO REI, de 22.09.2009 a 30.12.2009, e junto à ALICE AZENHA MILANI, de 01º.06.2011 a 30.09.2011.

12 - Portanto, quando do início da impedimento, não havia cumprido com a carência, de 12 (doze) contribuições previdenciárias mensais, para fins de concessão de benefício por incapacidade (art. 25, I, da Lei 8.213/91).

13 - Como bem pontuou o magistrado *a quo*, a patologia de que é portadora não permite a dispensa do requisito carência, posto que não elencada no art. 151 da Lei 8.213/91.

14 - Cumpre destacar que a autora não é jovem (conta com 28 anos atualmente) e possui razoável nível de escolaridade (2º grau completo e curso técnico em enfermagem), com aptidão, nas palavras do *expert*, “para as funções burocráticas ou intelectuais” (quesito de nº 20 da autarquia), podendo desempenhar diversas atividades.

15 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016286-48.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N  
APELADO: NEUSA SILVA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016286-48.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N  
APELADO: NEUSA SILVA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por NEUSA SILVA DE SOUZA, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, ocorrida em 23.06.2015 (ID 103023694, p. 50). Estabeleceu que a correção monetária e os juros de mora deverão observar o decidido pelo C. STF na ADIn 4.357. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 103023694, p. 88-91).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data do laudo pericial (ID 103023694, p. 98-107).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103023694, p. 110-111).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016286-48.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N  
APELADO: NEUSA SILVA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

### Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 25 de junho de 2015 (ID 103023694, p. 39-46), quando a demandante possuía 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, a diagnosticou como portadora de "sequela de acidente vascular cerebral (AVC)", concluindo por sua incapacidade total e temporária para o labor.

Entretanto, a requerente não conseguiu comprovar que era segurada da Previdência, por meio da demonstração de trabalho efetuada na condição de ruralista.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade ruralista, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).*

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

No caso em apreço, para a comprovação do trabalho na condição de rurícola para terceiros, a autora não trouxe aos autos qualquer prova material que indicasse ser sua atividade profissional a de "lavradora".

A despeito de tangenciar em suas manifestações que seria segurada especial (regime de economia familiar), nem os documentos do seu companheiro - os únicos acostados aos autos - dão conta que ele se enquadrava na hipótese do art. 11, VII, "a", da Lei 8.213/91.

A CTPS de GERSON FILGUEIRA DE SOUZA indica que desempenhou a atividade de "pedreiro", de 02.01.1995 a 26.03.2004, e de "trabalhador rural polivalente", de 06.10.2004 a 08.04.2008, ambos vínculos mantidos junto à ENGEVIL - ENGENHARIA DE PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA. Consta, ainda, vínculo de trabalho rural junto a FERNANDO RODRIGUES GALLEGUE E OUTROS, com data de admissão em 01.06.2010 e sem data de saída (ID 103023694, p. 16-19). Este último, aliás, persistiu até ao menos 19.04.2014, conforme declaração do empregador de mesma data (ID 103023694, p. 20).

Verifica-se, portanto, que sequer o marido da autora trabalhou sempre na lide campesina. Durante mais de 9 (nove) anos desempenhou atividade urbana, tempo superior, inclusive, ao de atividade rural.

Ademais, cumpre destacar que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - é viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, sendo que os depoimentos das testemunhas - KELLI REGINA DOS SANTOS BARRETO e SÔNIA FILGUEIRA DE SOUZA BRITO (ID 103023694, p. 84-86) -, que não encontram substrato material suficiente, se mostram aptos tão somente para comprovar o labor rural exercido pelo marido da demandante, e para terceiros.

Em suma, diante da ausência de substrato material mínimo do trabalho rural (Súmula 149 do STJ), tenho que a autora não comprovou a qualidade de segurado junto ao RGPS, restando inviabilizada a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, nos exatos termos dos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91.

Por conseguinte, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

- 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*
- 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*
- 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*
- 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*
- 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*
- 6. Recurso Especial do INSS desprovido".*

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Observe, por fim, que a sentença concedeu a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício, julgo extinto o processo, sem exame do mérito**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, e condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, com a revogação da tutela anteriormente concedida, restando, ao fim, **prejudicada** a análise da apelação da INSS.

Oficie-se ao INSS.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE CONFIGURADA. TRABALHO NA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS DE TERCEIRO. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DE PARENTE PRÓXIMO. INVIABILIDADE. SÚMULA 149 DO STJ. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELO DO INSS PREJUDICADO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 25 de junho de 2015 (ID 103023694, p. 39-46), quando a demandante possuía 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, a diagnosticou como portadora de "sequela de acidente vascular cerebral (AVC)", concluindo por sua incapacidade total e temporária para o labor.

9 - A requerente não conseguiu comprovar que era segurada da Previdência, por meio da demonstração de trabalho efetuado na condição de rurícola.

10 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

11 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela.

12 - Observa-se, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado. Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, asseitou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

13 - No caso em apreço, para a comprovação do trabalho na condição de rurícola para terceiros, a autora não trouxe aos autos qualquer prova material que indicasse ser sua atividade profissional a de "lavradora".

14 - A despeito de tangenciar em suas manifestações que seria segurada especial (regime de economia familiar), nem os documentos do seu companheiro - os únicos acostados aos autos - dão conta que ele se enquadrava na hipótese do art. 11, VII, "a", da Lei 8.213/91.

15 - A CTPS de GERSON FILGUEIRA DE SOUZA indica que desempenhou a atividade de "pedreiro", de 02.01.1995 a 26.03.2004, e de "trabalhador rural polivalente", de 06.10.2004 a 08.04.2008, ambos vínculos mantidos junto à ENGEVIL - ENGENHARIA DE PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA. Consta, ainda, vínculo de trabalho rural junto a FERNANDO RODRIGUES GALLEGUEIRO E OUTROS, com data de admissão em 01.06.2010 e sem data de saída (ID 103023694, p. 16-19). Este último, aliás, persistiu até ao menos 19.04.2014, conforme declaração do empregador de mesma data (ID 103023694, p. 20).

16 - Verifica-se, portanto, que sequer o marido da autora trabalhou sempre na lide campesina. Durante mais de 9 (nove) anos desempenhou atividade urbana, tempo superior, inclusive, ao de atividade rural.

17 - A extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - é viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, sendo que os depoimentos das testemunhas - KELLI REGINA DOS SANTOS BARRETO e SÔNIA FILGUEIRA DE SOUZA BRITO (ID 103023694, p. 84-86) -, que não encontram substrato material suficiente, se mostraram aptos tão somente para comprovar o labor rural exercido pelo marido da demandante, e para terceiros.

18 - Em suma, diante da ausência de substrato material mínimo do trabalho rural (Súmula 149 do STJ), tem-se que a autora não comprovou a qualidade de segurado junto ao RGPS, restando inviabilizada a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, nos exatos termos dos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91.

19 - Imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado.

20 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

21 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

22 - Extinção do processo sem resolução do mérito. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelo do INSS prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem exame do mérito, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, e condenar a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, com a revogação da tutela anteriormente concedida, restando, ao fim, prejudicada a análise da apelação da INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019596-62.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SANDRA MARIA RAAB WIECHMANN  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019596-62.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SANDRA MARIA RAAB WIECHMANN  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SANDRA MARIA WIECHMANN, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 25/08/2015, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a autora no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em R\$ 1.000,00 (mil reais), condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, alegando, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pois o falecido fora acometido de mal incapacitante enquanto ainda estava vinculado à Previdência Social.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019596-62.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SANDRA MARIA RAAB WIECHMANN  
Advogado do(a) APELANTE: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A autora postula a concessão do benefício de pensão por morte, ao argumento de que o *de cujus* não perdera a qualidade de segurado, pois cessou os recolhimentos previdenciários por ter sido acometido de mal incapacitante enquanto ainda estava vinculado à Previdência Social.

Anexou-se à inicial inúmeros atestados e exames médicos relativos ao quadro incapacitante que acometia o *de cujus*, resultante de patologias como Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica, Diabetes Mellitus, Elitismo crônico e Hepatite.

No entanto, o Juízo a quo, na r. sentença, julgou improcedente a demanda, aduzindo que "*A última contribuição previdenciária do finado marido da autora ocorreu em 06/2007. Manteve, pois, a qualidade até 15/8/2008 (art. 13, II do Decreto nº 3.048/99 e fls. 62). Ele ainda percebeu amparo assistencial ao idoso de 8/10/2008 a 1/2/2009. Nas análises feitas administrativamente, constatou-se que a incapacidade do segurado teria se iniciado em 15/5/2007, porém não consta ter havido nenhum pedido de auxílio-doença nem aposentadoria por invalidez, e o amparo assistencial que o segurado recebeu não gera benefício aos dependentes, pois se trata de prestação de cunho assistencial não contributiva, custeada pelo Fundo Nacional de Ação Comunitária FNAC (art. 28 da Lei nº 8.742/93, estando apenas a operação do benefício a cargo do INSS (art. 35 da Lei nº 8.742/93). À luz desse quadro, a autora não faz jus ao benefício pretendido*".

Não obstante as razões que ensejaram o julgamento antecipado da lide, tenho que somente seria aceitável a dispensa da realização de perícia indireta, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença (g. n): "*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias*".

Assim, na hipótese dos autos, imprescindível era a realização de prova pericial para determinar a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral que acometera o segurado instituidor.

Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, ainda mais quando a autora protestou, em sua petição inicial, pela utilização de todos os meios de prova admitidos pela ordem jurídica.

Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de laudo médico oficial, impossível a constatação da existência, da intensidade e da data de início da alegada incapacidade laboral do falecido.

Por fim, caberá ao Juízo *a quo* determinar que a autora apresente as certidões de casamento e de óbito, para averiguar o preenchimento dos demais requisitos para a concessão do benefício.

Destarte, há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta para apurar a efetiva incapacidade do falecido. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CARDIOPATIA GRAVE. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA INDIRETA. SENTENÇA ANULADA.*

*- Os extratos do CNIS juntados aos autos pelo INSS evidenciam que a última contribuição previdenciária foi vertida por Oscar Luiz Gonçalves em 31 de outubro de 1991, o que, em princípio torna evidente a perda da qualidade de segurado, pois decorridos 21 (vinte e um) anos e 10 (dez) meses até a data do falecimento.*

*- A alegação da parte autora de que seu falecido cônjuge padecia de graves problemas cardiológicos está sobejamente amparada nos relatórios e prontuários médicos expedidos pelo Instituto de Cardiologia de São Paulo, em 20.12.1988 (id 1568104 - p. 1/3); UNICOR, em 22/02/1990 (id 1568104 - p. 5); Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Marília, em 31/01/2002 e, em 03/07/2002 (id 1568104 - p. 6/9); Instituto do Coração de Marília, em 07/07/2002 (id 1568104 - p. 10); INCOR - Fundação Zerbini, em 21/07/2004, 16/012/2005, 08/04/2007; Hospital das Clínicas - FMUSP, em 17/05/2005, em 03/05/2012 (id 1568105 - p. 4/6).*

*- A realização de perícia médica indireta torna-se indispensável à comprovação de eventual incapacidade laborativa do de cujus, desde a data da intervenção cirúrgica, à qual foi submetido em 1988, até a data do falecimento.*

*- O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida. Precedentes desta Egrégia Corte.*

*- Anulação da sentença, de ofício.*

*- Prejudicada a apelação da parte autora.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001650-79.2017.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/05/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2018)*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. JULGAMENTO ANTECIPADO. PERÍCIA INDIRETA. NECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.*

*- O MM. Juízo sentenciou o feito, dispensando a produção de provas testemunhal e pericial indireta, requerida pela autora.*

*- A instrução do processo, com a possibilidade de produção de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, averiguando-se a alegada condição de inválido do falecido e, caso constatada, a época do início da suposta incapacidade.*

*- Foi apresentada pela parte autora documentação referente a atendimentos médicos, exames laboratoriais e uso de medicamentos pelo esposo, desde o ano de 2003, sendo desnecessária a oitiva de testemunhas nesses casos.*

*- Ao julgar o feito sem a produção da prova pericial médica indireta, o MM. Juízo a quo cerceou o direito de defesa da parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.*

*- Não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.*

*- Apelo da parte autora parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2264406 - 0027807-53.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 13/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/11/2017)*

Deverá ser apontada no laudo pericial, em caso de conclusão pela existência de incapacidade laboral, a data de seu início, uma vez que esta será adotada como critério para a verificação da qualidade de segurado do falecido, para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **anulo, de ofício**, a r. sentença vergastada e determino o retorno dos autos ao Juízo '*a quo*' para regular processamento do feito, com a realização de perícia médica indireta, a fim de esclarecer a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral do falecido, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado, dando por prejudicada a apelação por esta interposta.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORAL. ECLOSÃO DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA. PERÍCIA MÉDICA INDIRETA. NÃO REALIZADA. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DA AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A autora postula a concessão do benefício de pensão por morte, ao argumento de que o *de cuius* não perdera a qualidade de segurado, pois cessou os recolhimentos previdenciários por ter sido acometido de mal incapacitante enquanto ainda estava vinculado à Previdência Social.
- 2 - Anexou-se à inicial inúmeros atestados e exames médicos relativos ao quadro incapacitante que acometia o *de cuius*, resultante de patologias como Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica, Diabetes Mellitus, Elitismo crônico e Hepatite.
- 3 - No entanto, o Juízo a quo, na r. sentença, julgou improcedente a demanda, aduzindo que "*A última contribuição previdenciária do finado marido da autora ocorreu em 06/2007. Manteve, pois, a qualidade até 15/8/2008 (art. 13, II do Decreto nº 3.048/99 e fls.62). Ele ainda percebeu amparo assistencial ao idoso de 8/10/2008 a 1/2/2009. Nas análises feitas administrativamente, constatou-se que a incapacidade do segurado teria se iniciado em 15/5/2007, porém não consta ter havido nenhum pedido de auxílio-doença nem aposentadoria por invalidez e o amparo assistencial que o segurado recebeu não gera benefício aos dependentes, pois se trata de prestação de cunho assistencial não contributiva, custeada pelo Fundo Nacional de Ação Comunitária FNAC (art. 28 da Lei nº 8.742/93, estando apenas a operação do benefício a cargo do INSS (art. 35 da Lei nº 8.742/93). À luz desse quadro, a autora não faz jus ao benefício pretendido*".
- 4 - Somente seria aceitável a dispensa da realização de perícia indireta, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença "*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias*".
- 5 - Assim, na hipótese dos autos, imprescindível era a realização de prova pericial para determinar a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral que acometera o segurado instituidor.
- 6 - O julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, ainda mais quando a autora protestou, em sua petição inicial, pela utilização de todos os meios de prova admitidos pela ordem jurídica.
- 7 - Referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de laudo médico oficial, impossível a constatação da existência, da intensidade e da data de início da alegada incapacidade laboral do falecido.
- 8 - Caberá ainda ao Juízo '*a quo*' determinar que a autora apresente as certidões de casamento e de óbito, para averiguar o preenchimento dos demais requisitos para a concessão do benefício.
- 9 - Destarte, há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta para apurar a efetiva incapacidade do falecido. Precedentes.
- 10 - Sentença anulada. Apelação da autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença vergastada e determinar o retorno dos autos ao Juízo '*a quo*' para regular processamento do feito, com a realização de perícia médica indireta, a fim de esclarecer a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral do falecido, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado, dando por prejudicada a apelação por esta interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002216-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DAS NEVES MONTEIRO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: GISELE BAGGIO DA SILVA SARTOR - MS10855  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002216-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DAS NEVES MONTEIRO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: GISELE BAGGIO DA SILVA SARTOR - MS10855  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por MARIA DAS NEVES MONTEIRO GOMES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 244331, p. 1-3) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (25/07/2013), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 244377, p. 1-26), pugna o INSS pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, a redução dos honorários advocatícios e a isenção de custas.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 244381, p. 1-5).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002216-38.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS NEVES MONTEIRO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: GISELE BAGGIO DA SILVA SARTOR - MS10855  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 13 de abril de 1958 (ID 244263, p. 1), com implemento do requisito etário em 13 de abril de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de declaração de exercício de atividade rural da autora, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Deodápolis - MS (ID 244265, p. 4-11); e de certificados de cadastro de imóveis rurais, em nome de indivíduos que declararam ter emsido empregadores da autora (ID 244265, p. 12-13).

A declaração sindical não foi homologada por órgão oficial, razão pela qual não têm aptidão como prova material do trabalho rural.

Nesse sentido o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e desta 3ª Seção:

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECLARAÇÃO. SINDICATO. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPRESTABILIDADE. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA. 1. A teor da jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, a declaração de sindicato rural não homologada pelo Ministério Público não constitui início de prova material para fins de comprovação de tempo de atividade rural. Nesse sentido: EDeI nos EDeI no AgRg no REsp 1.010.725/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2012, DJe 19/11/2012; AgRg no REsp 1.171.571/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 6/11/2012, DJe 19/11/2012; e AR 3.202/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/4/2008, DJe 6/8/2008. [...] (STJ, 3ª Seção, AgRg/REsp 1140733, relator Ministro Og Fernandes, DJe 31.05.2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR. REJEIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE DISPENSA DE INCORPORAÇÃO. ABRANGÊNCIA DE PERÍODO PRETÉRITO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. QUESTÃO CONTROVERTIDA. SÚMULA N. 343 DO E. STF. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI. LABOR RURAL SOB REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PERMANÊNCIA DA SITUAÇÃO FÁTICA. CONTEMPORANEIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AFRONTA AO ARTIGO 55, §3º, DA LEI N. 8.213/91. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. TEMPO MÍNIMO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO SUPERIOR A 35 ANOS. ART. 201, §7º, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...] VIII - A declaração prestada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras e Região, com firma reconhecida em 01/2003, no sentido de que o autor exerceu atividade rural sob o regime de economia familiar no período de 03.11.1965 a 30.04.1975, não foi homologada pelo INSS, em desacordo com o disposto no art. 106, III, da Lei n. 8.213/91, sendo firme a jurisprudência que tal documento não se presta como início de prova material do labor rural, além do que temporâneo em relação aos fatos que se pretende comprovar. [...] (TRF3, 3ª Seção, AR 00239421720154030000, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 25.11.2016)*

Por sua vez, os documentos referentes a propriedades rurais de terceiros, sem vínculo de parentesco com a autora, não podem ser por ela aproveitados.

Assim, ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RÚRICA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RÚRICA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralidade, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência Social; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observe que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 13 de abril de 1958, com implemento do requisito etário em 13 de abril de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 4 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de declaração de exercício de atividade rural da autora, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Deodópolis - MS; e de certificados de cadastro de imóveis rurais, em nome de indivíduos que declararam terem sido empregadores da autora.
- 5 - A declaração sindical não foi homologada por órgão oficial, razão pela qual não têm aptidão como prova material do trabalho rural.
- 6 - Por sua vez, os documentos referentes a propriedades rurais de terceiros, sem vínculo de parentesco com a autora, não podem ser por ela aproveitados.
- 7 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 8 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 10 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001656-50.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA BARBOSA BONIFACIO  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001656-50.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA BARBOSA BONIFACIO  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e de recurso adesivo da parte autora, em ação ajuizada por MARIA APARECIDA BARBOSA BONIFACIO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100513737 - Pág. 100-114) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (27/08/2015), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 100513737, p. 135-144), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, no qual pleiteia a majoração dos hon (ID 100513737, p. 158-160).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100513737, p. 151-157).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001656-50.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA BARBOSA BONIFACIO  
Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 15 de setembro de 1958 (ID 100513737, p. 10), com implemento do requisito etário em 15 de setembro de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias das certidões de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 1978 e 1988, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 100513737, p. 12 e 15); e de declaração escolar atestando que, em 1972, o genitor da autora foi qualificado como lavrador (ID 100513737, p. 19).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, o documento em nome do genitor não pode ser aproveitado por ser anterior ao período de carência. Por sua vez, os documentos em nome do cônjuge, também não se aproveitam, considerando o divórcio ocorrido em 2002 (ID 100513737, p. 11).

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.*

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos*

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observe que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicados** o apelo do INSS e o recurso adesivo da parte autora, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PREJUDICADOS.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias das certidões de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 1978 e 1988, nas quais o marido foi qualificado como lavrador; e de declaração escolar atestando que, em 1972, o genitor da autora foi qualificado como lavrador.

4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, o documento em nome do genitor não pode ser aproveitado por ser anterior ao período de carência. Por sua vez, os documentos em nome do cônjuge, também não se aproveitam, considerando o divórcio ocorrido em 2002.

5 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

6 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

7 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora prejudicados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicados o apelo do INSS e o recurso adesivo da parte autora, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001666-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAMONA ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: RAMONA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001666-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAMONA ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

APELADO: RAMONA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, em ação ajuizada por RAMONA ALMEIDA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 158039, p. 1-5) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 158046, p. 1-20), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a modificação do termo inicial do benefício, a redução dos honorários advocatícios e a isenção de custas.

Por sua vez, a parte autora, em sua apelação (ID 158043 - Pág. 1-5), pede que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.

Intimadas, as partes não apresentaram contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001666-43.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAMONA ALMEIDA  
Advogado do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A  
APELADO: RAMONA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 31 de agosto de 1949 (ID 158006, p. 1), com implemento do requisito etário em 31 de agosto de 2004. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2004, ao longo de, ao menos, 138 (cento e trinta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 2007, na qual consta a profissão de serviços gerais (ID 158007, p. 7); de CTPS do companheiro da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 02/05/1991 a 08/01/1992 (ID 158007, p. 10-14); e de certidões de nascimento de filhos da autora, ocorridos em 1969, 1971, 1982 e 1992, nas quais o companheiro foi qualificado como lavrador (ID 158007, p. 21-25).

A CTPS do companheiro, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor, única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

No que tange aos demais documentos, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o **segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos*

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicados** os apelos do INSS e da parte autora.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2004) por, pelo menos, 138 (cento e trinta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 2007, na qual consta a profissão de serviços gerais; de CTPS do companheiro da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 02/05/1991 a 08/01/1992; e de certidões de nascimento de filhos da autora, ocorridos em 1969, 1971, 1982 e 1992 nas quais o companheiro foi qualificado como agricultor.

4 - A CTPS do companheiro, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

5 - No que tange aos demais documentos, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelações do INSS e da parte autora prejudicadas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicados os apelos do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000296-80.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: OSVALDO RAIMUNDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000296-80.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: OSVALDO RAIMUNDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por OSVALDO RAIMUNDO DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 100506665, p. 78-80) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100506665, p. 84-94), pugna o autor pela reforma da sentença, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 100506665, p. 100).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000296-80.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: OSVALDO RAIMUNDO DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: KAZUO ISSAYAMA - SP109791-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 1696/2298

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 20 de março de 1955 (ID 100506665, p. 22), com implemento do requisito etário em 20 de março de 2015. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2015, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento do autor, realizado em 1978, na qual ele foi qualificado como lavrador (ID 100506665, p. 21); e de certificado de dispensa de incorporação dele, emitido em 1976, no qual consta a qualificação de lavrador (ID 100506665, p. 25).

Os documentos apresentados são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJS/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E10013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do autor.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralidade, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descartar após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2015) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento do autor, realizado em 1978, na qual ele foi qualificado como lavrador; e de certificado de dispensa de incorporação dele, emitido em 1976, no qual consta a qualificação de lavrador.

4 - Os documentos apresentados são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

5 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973; REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

6 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

7 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-53.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUIZ CARLOS MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE DE JOSILCO - MS8591-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-53.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE DE JOSILCO - MS8591-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra o v. acórdão (ID 122964370, p. 1-6) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Em suas razões recursais (ID 123784090, p. 1-4), o embargante sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, ao fundamento de que o conjunto probatório carreado aos autos é suficiente para demonstrar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000566-53.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS MOREIRA  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE DE JOSILCO - MS8591-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 122964370, p. 1-6):

*"O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 27 de dezembro de 1952, com implemento do requisito etário em 27 de dezembro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.*

*A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos, com cópias da certidão de casamento do autor; realizado em 1978, na qual foi qualificado como lavrador; de instrumento particular de comercialização de soja, firmado entre o autor e a Cooperativa Regional Agrícola Serrana Ltda.; documento bancário, firmado em 1983, indicando a condição de arrendatário rural do autor; e de notas, emitidas em 1983, 1985 e 1989, indicando a comercialização de produtos agrícolas por parte do autor.*

*Contudo, na cópia da CTPS do autor, constam registros como motorista, nos períodos de 22/02/2003 a 08/08/2003, de 1º/10/2004 a 22/01/2009, de 1º/08/2010 a 16/11/2010, de 18/11/2010 a 31/03/2012 e de 02/04/2012 a 29/12/2012.*

*Assim sendo, não restou demonstrado o exercício de atividade rural durante todo o período exigido em lei, o que não permite a concessão do benefício pleiteado, haja vista o exercício de labor urbano por parte do autor durante o período de carência.*

*Insta salientar que o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp atuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício campesino em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, verbis:*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos. Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.*

*Dessa forma, de rigor o indeferimento do pedido inicial.*

*Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.*

*Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.*

*É como voto."*

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032676-69.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MATHEUS KAUA MOREIRA DEGAN, E. D. S. D.  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EVERALDO CORREA CARVALHO - SP112454-N  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EVERALDO CORREA CARVALHO - SP112454-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032676-69.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MATHEUS KAUA MOREIRA DEGAN, E. D. S. D.  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EVERALDO CORREA CARVALHO - SP112454-N  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EVERALDO CORREA CARVALHO - SP112454-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, no exercício do juízo de retratação, negou provimento ao seu agravo legal, e, de ofício, estabeleceu que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual (ID 107728940 - Pág. 18/23)

Razões recursais (ID 107728940 – Pág. 26/30 e ID 107728941 Pág. 01/03), oportunidade em que alega omissão e obscuridade no tocante ao requisito da “baixa renda”. Sustenta, em síntese, que não se pode considerar a situação de desemprego à época do recolhimento prisional, mas o último salário-de-contribuição. Acrescenta que a “*Corte Suprema refutou a tese firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Tema 896 dos recursos repetitivos, considerando-a abarcada pelo que decidido no Tema 89 da repercussão geral*” (ARE 1.122.222). Alega, ainda, omissão, contradição e obscuridade no julgado, por determinar a incidência de correção monetária de acordo com os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, afastada a aplicação da Lei nº 11.960/09, sem que o acórdão proferido pelo STF (RE 870.947) houvesse transitado em julgado. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032676-69.2011.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MATHEUS KAUA MOREIRA DEGAN, E. D. S. D.  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EVERALDO CORREA CARVALHO - SP112454-N  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EVERALDO CORREA CARVALHO - SP112454-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107728940 - Pág. 19/21):

*“A questão apreciada no recurso representativo de controvérsia RE.sp atuado sob o nº 1.485.41 7IMS, realmente, é pertinente ao caso.*

*O precedente restou assim ementado, in verbis:*

*“RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015) E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AUXÍLIO RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO EM PERÍODO DE GRAÇA. CRITÉRIO ECONÔMICO MOMENTO DA RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE RENDA. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO AFASTADO. CONTROVÉRSIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ATUAL 1.036 DO CPC/2015)*

*1. A controvérsia submetida ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e da Resolução STJ 8/2008 é: “definição do critério de renda (se o último salário de contribuição ou a ausência de renda) do segurado que não exerce atividade remunerada abrangida pela Previdência Social no momento do recolhimento à prisão para a concessão do benefício auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991)”. FUNDAMENTOS DA RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA*

*2. A luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991, o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.*

*3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como Critério para a concessão do benefício a “baixa renda*

*4. Indubitavelmente o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.*

*5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão “não receber remuneração da empresa*

*6. Da mesma forma o § 10 do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que “é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado”, o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).*

*7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao desprovimento do Recurso Especial, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do T/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, Di 2.9.2002, p. 260.*

**TESE PARA FINS DO ART. 543-C DO CPC/1973 & Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.**

*CASO CONCRETO 9. Na hipótese dos autos, o benefício foi deferido pelo acórdão recorrido no mesmo sentido do que aqui decidido. 10. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1485417/MS, Rel. Ministro HERMÁN BENJAMÍN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/11/2017, DJe 02/02/2018)”*

*In casu, compulsando os autos, verifica-se que o recolhimento à prisão do segurado se deu em 21/02/2009 (fl. 24) e o último vínculo empregatício se findou em 1º/02/2008, conforme cópia da CTPS (fl. 27) e extrato do CNIS (fls. 120/121), de modo que, estando desempregado quando da reclusão, tem-se a ausência de renda, se aplicando o entendimento consagrado pelo C. STJ.*

*Assim, em respeito ao precedente firmado e considerando que os demais requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário pleiteado foram cumpridos (qualidade de segurado recluso e dependência econômica dos autores), de rigor a procedência da ação.*

**A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos tunc do mencionado pronunciamento.**

*Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante” (grifos nossos).*

Saliente-se que a decisão é obscura “quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento” (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

**“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDel no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Por outro lado, entendo que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C.STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v.acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposentação, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - embargos de declaração rejeitados."

(ED em EInfr nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Acresça-se que a Corte Suprema assentou que a controvérsia envolvendo os critérios legais de aferição de renda do segurado, para fins de percepção do benefício de auxílio-reclusão, envolve matéria de índole infraconstitucional, afastada, portanto, a existência de repercussão geral a reclamar posicionamento daquela Corte (ARE nº 1.163.485/SP).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDel em EDel em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra-se observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDel no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDel no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030647-04.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: EFIGENIA DOS SANTOS E SOUZA, NOEL VITOR DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030647-04.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: EFIGENIA DOS SANTOS E SOUZA, NOEL VITOR DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EFIGÊNIA DOS SANTOS E SOUZA E OUTRO, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Serra/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ora em fase de execução, determinou a expedição de ofício requisitório complementar, contemplando, exclusivamente, a incidência de juros de mora em continuação.

Em suas razões, alega a parte agravante o desacerto da decisão impugnada, uma vez que entende devidas as diferenças relativas à correção monetária, com a aplicação dos índices contemplados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios na forma determinada pelo título judicial.

Ausente pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação da pretensão recursal (ID 107484348), houve apresentação de resposta (ID 107919788).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030647-04.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: EFIGENIA DOS SANTOS E SOUZA, NOEL VITOR DE SOUZA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Insurge-se a parte exequente quanto aos critérios de correção monetária utilizados pelo Tribunal por ocasião da atualização do ofício requisitório, oportunidade em que requer o acolhimento, pelo magistrado de primeiro grau, da memória de cálculo por ela apresentada, com as balizas que entende corretas.

Todavia, é clara a disposição do art. 39, I, da Resolução nº 168/11 do Conselho da Justiça Federal, no sentido de que eventual impugnação quanto a esse tema, deve ser dirigida ao Presidente do Tribunal, e não ao Juízo da execução.

Eis o teor da norma:

*"Art. 39. Sem prejuízo da revisão de ofício pelo presidente do tribunal, o pedido de revisão dos cálculos da requisição de pagamento, após a expedição do ofício requisitório, conforme previsto no art. 1º-E da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, será apresentado:*

*I - ao presidente do tribunal quando o questionamento se referir aos critérios de atualização monetária aplicados no tribunal;*

*II - ao juízo da execução quando o questionamento se referir a critério de cálculo judicial, devendo o pedido de revisão atender, cumulativamente, os seguintes requisitos: (...)*

Isso porque, devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, passou a ser de responsabilidade dos Tribunais atualizar, segundo os índices legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas.

Daí se conclui que os ofícios requisitórios têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis - contemplados, atualmente, no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal -, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamária Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

No caso dos autos, verifica-se que a conta de liquidação que ensejou a expedição do ofício requisitório fora aquela apresentada pelo INSS, em sede de embargos à execução, com a expressa concordância dos credores (fls. 429/430), residindo a insurgência, repita-se, nos critérios de atualização monetária de que se valeu o Tribunal. Bempor isso, o caso se subsume à previsão legal contida no inciso I da norma citada.

A esse respeito, assim decidiu esta Egrégia 7ª Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, CPC. FASE DE EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO COMPLEMENTAR. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 39, I, DA RESOLUÇÃO 168/2011, DO CJF. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.*

*2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.*

*3. Agravo legal improvido."*

(Agravo Legal em AI nº 2015.03.00.010538-8/SP, Relator Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 23/10/2015).

No mais, a questão relativa à incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e a da expedição do ofício precatório é matéria incontroversa.

Por fim, no tocante aos honorários advocatícios, as razões recursais prosperam. O título executivo judicial formado na ação de conhecimento condenou o INSS no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (fls. 239/245).

Assim, fixada a remuneração do causídico em percentual incidente sobre o montante a ser recebido pelo credor, entendo de rigor que, uma vez apurada diferença complementar em favor do exequente, a mesma repercute sobre a verba honorária, tal e qual ocorrido na fase de conhecimento.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** interposto pelos exequentes, a fim de determinar o refazimento, pelos credores, da memória de cálculo complementar, com a incidência dos juros de mora em continuação, e apuração dos honorários advocatícios.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA UTILIZADOS PELO TRIBUNAL. IMPUGNAÇÃO AO PRESIDENTE DA CORTE. PRECEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - É clara a disposição do art. 39, I, da Resolução nº 168/11 do Conselho da Justiça Federal, no sentido de que eventual impugnação quanto aos critérios de correção monetária utilizados pelo Tribunal por ocasião da atualização do ofício requisitório, deve ser dirigida ao Presidente da Corte, e não ao Juízo da execução. Precedente desta Turma.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento condenou o INSS no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

3 - Assim, fixada a remuneração do causídico em percentual incidente sobre o montante a ser recebido pelo credor, de rigor que, uma vez apurada diferença complementar em favor do exequente, a mesma repercute sobre a verba honorária, tal e qual ocorrido na fase de conhecimento.

4 - Agravo de instrumento da parte autora parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010207-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ERICKA ALVES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010207-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ERICK AALVES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ERICK AALVES DA SILVA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em execução individual de sentença coletiva promovida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para elaboração de memória de cálculo, observando-se, para fins de correção monetária, a incidência da TR no período compreendido entre 30/06/2009 e 25/03/2015 e, no tocante aos juros moratórios, a incidência da Lei nº 11.960/09.

Emrazões recursais, pugna a parte exequente pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a incidência de juros de mora à taxa de 1% ao mês, na forma determinada pelo título, afastada a Lei nº 11.960/09, inclusive como critério de correção monetária.

Devidamente processado o recurso, não houve oferecimento de resposta (ID 127328168).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010207-84.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ERICK AALVES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.*

(...)

*III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.*

*IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.*

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. *Apelação parcialmente provida.*"

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, o título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

Nesse passo, **exclusivamente no tocante aos juros de mora**, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A esse respeito, assim decidiu esta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.*

*I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.*

*II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.*

*III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.*

*IV. Apelação provida."*

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Desse modo, não prosperaram razões recursais.

No tocante à correção monetária, referido título judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Benpor isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.*

*2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.*

*3. Agravo de instrumento não provido."*

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.*

*II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.*

*III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.*

*IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).*

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora, para determinar a elaboração da memória de cálculo, de acordo com os critérios de correção monetária estabelecidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, afastada a incidência da TR, consoante determinado pelo julgado exequendo.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
- 2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.
- 3 - A conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.
- 4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.
- 5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.
- 6 - No tocante à correção monetária, referido título judicial assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
- 7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.
- 8 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016536-15.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: DEUSDETE FRANCISCA DE JESUS  
Advogado do(a) AGRAVADO: RUTE APARECIDA PINHEIRO GALLACINI PRADO - SP248413  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016536-15.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DEUSDETE FRANCISCA DE JESUS  
Advogado do(a) AGRAVADO: RUTE APARECIDA PINHEIRO GALLACINI PRADO - SP248413

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Piracaiá/SP que, em ação ajuizada por DEUSDETE FRANCISCA DE JESUS, objetivando a concessão de auxílio-doença, deferiu o pedido de restabelecimento do benefício, o qual fora suspenso em sede administrativa.

Em suas razões, sustenta o agravante a legalidade do ato administrativo de suspensão do benefício, tendo em vista que, convocado o segurado para reavaliação pericial, o mesmo não compareceu.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 107265226).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016536-15.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DEUSDETE FRANCISCA DE JESUS  
Advogado do(a) AGRAVADO: RUTE APARECIDA PINHEIRO GALLACINI PRADO - SP248413  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a concessão do benefício de auxílio-doença (fls. 22/26).

Deflagrada a execução, os valores em atraso foram devidamente pagos.

Ato contínuo, noticia a autora a suspensão de seu benefício, oportunidade em que pugna pelo seu imediato restabelecimento, pedido esse deferido por meio da r. decisão ora recorrida.

Pois bem

É certo que, em se tratando de benefício previdenciário por incapacidade, o julgado exarado se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantém-se íntegro enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais íntegra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria de conhecimento.

Nesse sentido, trago precedente desta Egrégia 7ª Turma:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL APÓS A REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. NOVA DEMANDA.*

- 1. O auxílio-doença é um benefício de natureza temporária, que deverá ser concedido, cumprida a carência, enquanto durar a incapacidade do segurado, desde que superior a 15 (quinze) dias consecutivos.*
- 2. Eventual cessação do benefício pela autarquia previdenciária autorizará o ajuizamento de nova ação pelo segurado, não se admitindo a mera execução do julgado que determinou a concessão do auxílio-doença, haja vista o caráter precário do provimento.*
- 3. Inviável a análise do pedido de restabelecimento do benefício por esta E. Corte, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, impondo-se a sua apreciação pelo juízo de origem.*
- 4. Agravo de instrumento parcialmente provido.”*

No entanto, a situação retratada no presente recurso guarda peculiaridades. Cumprida, pelo INSS, a obrigação de fazer com a implantação do auxílio-doença, referido benefício fora cessado ao argumento de que “a autora foi convocada mediante envio de carta postal com Aviso de Recebimento, bem como através do edital, não obtendo êxito das convocações” (fl. 73).

Instado o INSS, por decisão de fl. 68, a comprovar, “no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, a notificação da exequente para comparecimento à perícia outrora designada”, a diligência não restou cumprida, tendo o ente previdenciário carreado aos autos, tão somente, o edital de convocação publicado na imprensa oficial (fl. 77).

Proferida a decisão recorrida, o INSS comunicou o restabelecimento do benefício, ocasião em que juntou “Comprovante do Protocolo de Requerimento” relativo à Perícia Médica Revisional, agendada para o dia 07 de maio de 2019, às 14:00 horas (fl. 110).

Devidamente cientificado o patrono da autora acerca da perícia (fl. 114), sobreveio petição à fl. 123, informando ter a mesma [autora] comparecido “na data e horário indicados, onde soube que não havia agendamento e que teria que buscar horário por telefone”.

Instado a se manifestar, quedou-se inerte o INSS.

Diante do quanto até aqui relatado, percebe-se, inequivocamente, o comportamento desidioso com que se houve o INSS, tanto em relação à autora, como para com o Juízo de origem. Malgrado tenha afirmado, por diversas vezes, ter enviado comunicação postal à autora para submissão à reavaliação médica, não apresentou referido documento, não demonstrou o endereço para o qual fora destinado, tampouco a movimentação do AR (aviso de recebimento), a qual permitiria saber se houve a recusa na recepção, devolução ou qualquer outra causa.

Oportunizado, por mais de uma vez, prazo para apresentação da documentação referida, não o fez, sem sequer justificar o descumprimento.

Assim, não submetida a autora à avaliação das condições que ensejaram a concessão inicial do benefício por incapacidade, entendo de rigor a manutenção da decisão aqui impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO EM SEDE ADMINISTRATIVA. INTIMAÇÃO DA AUTORA PARA REAVALIAÇÃO MÉDICA. COMPROVAÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGENDAMENTO. PERÍCIA NÃO REALIZADA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 – O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a concessão do benefício de auxílio-doença.

2 - Cumprida, pelo INSS, a obrigação de fazer com a implantação do auxílio-doença, referido benefício fora cessado ao argumento de que “a autora foi convocada mediante envio de carta postal com Aviso de Recebimento, bem como através do edital, não obtendo êxito das convocações”.

3 - Instado o INSS a comprovar, “no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, a notificação da exequente para comparecimento à perícia outrora designada”, a diligência não restou cumprida, tendo o ente previdenciário carreado aos autos, tão somente, o edital de convocação publicado na imprensa oficial.

4 - Proferida a decisão recorrida, o INSS comunicou o restabelecimento do benefício, ocasião em que juntou “Comprovante do Protocolo de Requerimento” relativo à Perícia Médica Revisional, agendada para o dia 07 de maio de 2019, às 14:00 horas.

5 - Devidamente cientificado o patrono da autora acerca da perícia, sobreveio petição informando ter a mesma [autora] comparecido “na data e horário indicados, onde soube que não havia agendamento e que teria que buscar horário por telefone”. Instado a se manifestar, quedou-se inerte o INSS.

6 - Diante do quanto até aqui relatado, percebe-se, inequivocamente, o comportamento desidioso com que se houve o INSS, tanto em relação à autora, como para com o Juízo de origem. Malgrado tenha afirmado, por diversas vezes, ter enviado comunicação postal à autora para submissão à reavaliação médica, não apresentou referido documento, não demonstrou o endereço para o qual fora destinado, tampouco a movimentação do AR (aviso de recebimento), a qual permitiria saber se houve a recusa na recepção, devolução ou qualquer outra causa. Oportunizado, por mais de uma vez, prazo para apresentação da documentação referida, não o fez, sem sequer justificar o descumprimento.

7 - Assim, não submetida a autora à avaliação das condições que ensejaram a concessão inicial do benefício por incapacidade, de rigor a manutenção da decisão aqui impugnada.

8 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000626-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LEONORA MARTINES LUCERO  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000626-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LEONORA MARTINES LUCERO  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em sede de ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, sustenta o agravante a ausência dos requisitos autorizadores do provimento antecipatório.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido (ID 120782525).

Houve apresentação de resposta (ID 122272497).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000626-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEONORA MARTINES LUCERO  
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANI RODRIGUES - MS10169-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Com efeito, entendo mesmo ser caso de concessão da tutela de urgência.

Isto porque há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

A documentação médica que instruiu a inicial da demanda subjacente, demonstra que a autora, com 59 anos de idade, apresenta moléstias de natureza ortopédica desde o ano de 2016, época em que, inclusive, lhe fora concedido auxílio-doença (08/07 a 10/10). Dentre os exames e relatórios mais recentes, destaco o resultado de Ressonância Magnética da Coluna Lombar realizada em 19/12/2018, oportunidade em que se diagnosticou a presença de "espondilose lombar incipiente e protrusão discal pósterio-central de L4-L5 e L5-S1, de base larga" (fl. 57); prescrição de sessões de fisioterapia datada de 10/01/2019, para tratamento de "lumbago c/ciática e lesão NE do ombro (...) apresentando dor e impotência funcional parcial" (fls. 58/60); e relatório médico datado de 12/02/2019, o qual diagnostica a requerente como portadora de "espondilose lombar incipiente + complexos disco-osteofitários sequenciares cervicais + transtorno depressivo", registrando que "mesmo com a fisioterapia não apresentou melhoria do quadro algíco e de incapacidade funcional algíca lombar" (fls. 61/62).

De outro giro, reputo presente a qualidade de segurada, considerado ter vertido recolhimentos na condição de contribuinte individual, no período de novembro/2017 a dezembro/2018, conforme extratos do CNIS coligidos em ID 120432436.

O juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela, em razão da presença dos seus elementos autorizadores. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos etc.

*Compulsando os autos, em especial os documentos que, segundo a autora, confirmam seu quadro de enfermidades, concluo que se fazem presentes os requisitos exigidos em lei para a concessão da medida.*

*Com efeito, consta dos autos a informação de que a autora ingressou com pedido de benefício previdenciário de auxílio doença em 26.4.2019, em razão de ser portadora de diversas enfermidades na coluna (CID's G 56, G57, F32, M51.2, M54.4, M54.8, M75.9), o qual foi indeferido sob o fundamento de inexistência de incapacidade laborativa. Ainda, há nos autos a informação de que tinha recebido referido benefício entre 8.7.2016 e 10.10.2016, e, ao buscar a sua prorrogação, foi ele indeferido sob o fundamento supramencionado.*

*Recebeu, portanto, referido benefício até 10.10.2016.*

*Embora não seja possível para este magistrado, por razões óbvias, investigar a amplitude da incapacidade alegada, me parece que, diante das provas colhidas nesta fase procedimental, de cognição sumária não exauriente, ela de fato existe.*

*Negar, neste processo, o periculum in mora, constituiria decisão a meu ver contraditória e injusta, pois é de se reconhecer que a parte não possui condições de trabalhar e de auferir por si só o seu sustento.*

*Assim, o pedido de tutela de urgência deve ser atendido, pois se fazem presentes os seus pressupostos, mormente quando não se verifica na resposta apresentada pela autarquia elementos capazes de rechaçar os argumentos e provas trazidas pela parte contrária na inicial.*

*Como é cediço, o artigo 300, caput, do Código de Processo Civil exige prova inequívoca da verossimilhança da alegação contida na inicial.*

*Os elementos probatórios exigidos pela norma referida foram produzidos pela autora, e são extraídos dos documentos de fls. 28-54, os quais confirmam a sua incapacidade para o trabalho decorrente das enfermidades a qual é portadora, a sua qualidade de segurada e o período de carência exigido pela norma.*

*De salientar que o INSS havia deferido o gozo do benefício ora perquirido até 10.10.2016 quando, consoante documento de f. 36 ("Comunicação de Decisão"), a autarquia informou que não reconheceu o direito ao mesmo benefício em razão da "não constatação de incapacidade laborativa", o que, com a devida vênia, me parece incoerente, pois até pouco tempo atrás a autora gozava do benefício, sendo inclusive constatada pelo próprio INSS a sua incapacidade laborativa.*

*Posteriormente, a autora ingressou com mais dois pedidos administrativos do referido benefício (fls. 37-38), tendo lhe sido negado sob o mesmo fundamento, isto é, da inexistência de incapacidade laborativa da autora.*

*E como o INSS somente se amparou em tal fundamento para negar o pedido na via administrativa, é de se concluir que a incapacidade foi por ele reconhecida.*

*Ademais, tratando-se de verba alimentar, a sua concessão, satisfeitos os requisitos da tutela de urgência – in casu, da antecipação dos efeitos da tutela pretendida –, é medida que se impõe, pois a sua urgência é evidente e o seu uso inadiável.*

*Dito isso, DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA postulada pela autora, e o faço para determinar que o réu restabeleça o benefício do auxílio-doença, no prazo de 48h (quarenta e oito horas), em favor da autora, sob pena de arcar com multa diária de R\$250,00 (duzentos e cinquenta reais), limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

*Sem prejuízo, INTIME-SE a autora para réplica.*

*Paralelamente, diante da evidente necessidade da prova pericial para a elucidação dos fatos aqui tratados, determino desde logo a sua produção.*

(...)

*Com a juntada do laudo pericial e intimação das partes, PROVIDENCIE-SE o necessário para o pagamento dos honorários periciais, nos termos do artigo 4º da Resolução n. 541/07.*

*Às providências e intimações necessárias."*

Assim, no caso em tela, de acordo com os elementos de prova constantes dos autos, mostrou-se viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.**

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. Em se tratando de benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 0014535-50.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2017).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, seu último vínculo empregatício deu-se no período de 14.04.2009 a 30.12.2015 (fl. 18), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, além do que gozou de benefício de auxílio-doença NB31/1.070.698.866-0 no período de 05.05.2014 a 31.07.2014.

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo existem indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido."

(AI nº 0014622-06.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 22/02/2017).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que deferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação do benefício previdenciário por incapacidade.
- 2 - Existência nos autos de elementos "*que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000816-71.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ALEXANDRE LOURENCO ARCANJO  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000816-71.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALEXANDRE LOURENCO ARCANJO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### **O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Execuções Fiscais que, em executivo fiscal promovido em face de ALEXANDRE LOURENÇO ARCANJO, indeferiu o pedido de inclusão do nome do executado em cadastro de inadimplentes.

Alega o recorrente, em síntese, a existência de previsão expressa no art. 782, §3º, do Código de Processo Civil.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta, não tendo o agravado constituído patrono para sua representação (ID 124849305).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000816-71.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ALEXANDRE LOURENCO ARCANJO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Cuida a demanda subjacente de execução fiscal promovida em face de ALEXANDRE LOURENÇO ARCANJO, ancorada em CDA juntada em ID 121907194 – p. 05, objetivando a cobrança do valor de R\$38.549,87 (trinta e oito mil, quinhentos e quarenta e nove reais e oitenta e sete centavos), decorrente de ressarcimento ao erário de montante recebido indevidamente a título de benefício previdenciário.

Após inúmeras tentativas – infrutíferas - de satisfação do crédito, mediante bloqueio de ativos pelo sistema BACENJUD e expedição de mandado de penhora, pleiteou o exequente a inclusão do nome do devedor junto ao cadastro do SERASA, por meio do sistema SERASAJUD.

O pedido foi indeferido pela decisão ora agravada, ao fundamento de que “*tal providência dispensa a atuação do Judiciário, na medida em que é de cunho eminentemente administrativo*” (fl. 44).

Entendo prosperar as razões recursais.

A providência almejada vem expressamente contemplada no art. 782, §3º, do CPC, norma que prevê a iniciativa do magistrado em promover os “atos executivos”, de forma a conferir maior eficiência à execução. Confira-se:

“Art. 782. Não dispondo a lei de modo diverso, o juiz determinará os atos executivos, e o oficial de justiça os cumprirá.

§3º. A requerimento da parte, o juiz pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastro de inadimplentes”.

Nesse sentido, precedentes desta Corte:

“PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CADASTROS DE INADIMPLENTES - INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE

1. A inclusão do nome do executado nos órgãos de proteção ao crédito (SERASA-EXPERIAN e SCPC) está prevista no artigo 782, §3º, do Código de Processo Civil.

2. O novo Código Processual está de acordo com as atuais tendências jurisprudenciais, em especial a busca pela maior eficiência, no processo de execução.

3. Agravo de instrumento provido.”

(AI nº 2016.03.00.020242-8/SP, Rel. Des. Federal Fábio Prieto, 6ª Turma, DE 05/06/2017).

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TCU. CPC, ARTIGO 782, § 3º. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme expressamente previsto no artigo 782, § 3º do atual Código de Processo Civil, editado pela Lei 13.105/2015, o Juízo competente para o processamento da execução de título extrajudicial é também competente para determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, quando requerido pela exequente.

2. A norma do § 3º do artigo 782 do CPC não encerra mera faculdade do Juízo, como aventado, mas, pelo contrário, dever de verificação do preenchimento dos respectivos requisitos legais exigidos, para deferimento ou não da providência requerida pela parte exequente, o que se confirma, inclusive, com a previsão imperativa das hipóteses de cancelamento da inscrição, que da mesma forma não se sujeitam à discricionariedade do magistrado (§ 4º).

3. Agravo de instrumento provido.”

(AI nº 2016.03.00.018916-3/SP, Rel. Des. Federal Carlos Muta, 3ª Turma, DE 19/01/2017).

Ante o exposto, e na esteira dos precedentes invocados, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. ART. 782, §3º, DO CPC. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 – Desde que a requerimento do exequente, mostra-se cabível a determinação, pelo magistrado, de inclusão do nome do devedor junto a cadastro de inadimplentes, na forma do disposto no art. 782, §3º, do CPC. Precedentes desta Corte.

2 - Agravo de instrumento do INSS provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006497-56.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N  
PROCURADOR: MARIA IZABEL BAHU PICOLI  
AGRAVADO: ESPÓLIO DE LUIZ CARLOS RICO - CPF 071.041.848-56  
REPRESENTANTE: PRESENTINA MIRANDA RICO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006497-56.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N  
PROCURADOR: MARIA IZABEL BAHU PICOLI  
AGRAVADO: ESPÓLIO DE LUIZ CARLOS RICO - CPF 071.041.848-56  
REPRESENTANTE: PRESENTINA MIRANDA RICO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Viradouro/SP que, emanação ajuizada por LUIZ CARLOS RICO, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou a memória de cálculo ofertada pelo credor.

Em suas razões, pugna a autarquia pelo acolhimento da memória de cálculo por ela apresentada, a qual contempla, para efeito de correção monetária, a incidência da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 102297093).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006497-56,2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATIANA MORENO BERNARDI COMIN - SP202491-N  
PROCURADOR: MARIA IZABEL BAHU PICOLI  
AGRAVADO: ESPÓLIO DE LUIZ CARLOS RICO - CPF 071.041.848-56  
REPRESENTANTE: PRESENTINA MIRANDA RICO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### OXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.*

(...)

*III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.*

*IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.*

*V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.*

(...)

*VII. Apelação parcialmente provida."*

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo como o Manual de Cálculos da Justiça Federal (fls. 45/50).

Oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confrim-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.*

*2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.*

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADIS Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.*

*II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.*

*III. Os Manuais de Cálculos da JF contém diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.*

*IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).*

*V. Agravo de Instrumento não provido."*

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Nesse passo, entendo deva prevalecer a conta de liquidação elaborada pelo credor, na medida em que se utilizou da versão atualizada do Manual de Cálculos, vigente à época da confecção da memória de cálculo, em conformidade com o quanto disposto no título executivo judicial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

3 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002720-42.2015.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILVIA APARECIDA NOGUEIRA BONIFACIO  
Advogado do(a) APELADO: MATEUS JUNQUEIRA ZANI - SP277698-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002720-42.2015.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA APARECIDA NOGUEIRA BONIFACIO  
Advogado do(a) APELADO: MATEUS JUNQUEIRA ZANI - SP277698-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por SILVIA APARECIDA NOGUEIRA BONIFACIO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100135726, p. 71-82) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir de 07/10/2015, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Em razões recursais (ID 100135726, p. 87-100, ID 100135727, p. 1-13), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100135727, p. 16-22).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002720-42.2015.4.03.6127  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA APARECIDA NOGUEIRA BONIFACIO  
Advogado do(a) APELADO: MATEUS JUNQUEIRA ZANI - SP277698-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 09 de novembro de 1954 (ID 100135725, p. 16), com implemento do requisito etário em 09 de novembro de 2009. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2009, ao longo de, ao menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópia da CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1974 e 2008 (ID 100135725, p. 20-25, ID 100135726, p. 1-9).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, a CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o **segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos*

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverto, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2009) por, pelo menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópia da CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1974 e 2008.

4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, a CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor, a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

5 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

6 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

7 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010070-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA MILTA DE LIRA MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010070-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA MILTA DE LIRA MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA MILTA DE LIRA MOURA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100081655, p. 40-42) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100081655, p. 45-54), pugna a autora pela reforma da sentença como o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 100081655, p. 60-62).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010070-03.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA MILTA DE LIRA MOURA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 12 de setembro de 1951 (ID 100081654, p. 26), com implemento do requisito etário em 12 de setembro de 2006. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2006, ao longo de, ao menos, 150 (cento e cinquenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1984, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 100081654, p. 26); de certidão de nascimento de filho, ocorrido em 1985, na qual consta a profissão do marido como lavrador (ID 100081654, p. 28); de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 10/05/1999 a 30/11/1999, de 21/02/2007 a 29/02/2008, de 04/08/2008 a 31/12/2008, de 10/07/2012 a 17/02/2013, de 1º/07/2013 a 09/02/2014, de 1º/09/2014 a 22/02/2015 e de 27/07/2015 a 05/03/2016 (ID 100081654, p. 30-38); e de CTPS do marido, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1989 e 2008 (ID 100081654, p. 100-103).

Em relação à CTPS do marido, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, o referido documento não se presta a comprovar tal modalidade de atividade, a qual constitui a única hipótese que permite a extensão dos documentos em nome de familiar próximo. Por sua vez, os demais documentos em nome dele são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser utilizados como início de prova material.

Por sua vez, a CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nela apontado, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

*3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Ação rescisória improcedente."*

*(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COM O PERÍODO RECLAMADO.*

*1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.*

*3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador; documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)*

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

*- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade reclamada.*

*- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).*

*- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.*

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2006) por, pelo menos, 150 (cento e cinquenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213

3 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1984, na qual o marido foi qualificado como lavrador; de certidão de nascimento de filho, ocorrido em 1985, na qual consta a profissão do marido como lavrador; de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 10/05/1999 a 30/11/1999, de 21/02/2007 a 29/02/2008, de 04/08/2008 a 31/12/2008, de 10/07/2012 a 17/02/2013, de 1º/07/2013 a 09/02/2014, de 1º/09/2014 a 22/02/2015 e de 27/07/2015 a 05/03/2016; e de CTPS do marido, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1989 e 2008.

4 - Em relação à CTPS do marido, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, o referido documento não se presta a comprovar tal modalidade de atividade, a qual constitui a única hipótese que permite a extensão dos documentos em nome de familiar próximo. Por sua vez, os demais documentos em nome dele são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser utilizados como início de prova material.

5 - Por sua vez, a CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nela apontado, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973; REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001220-06.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: MANOEL BARBOZA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001220-06.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MANOEL BARBOZA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MANOEL BARBOZA DOS SANTOS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 03.03.2015 (ID 125062425, p. 02). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, contabilizadas até a data de sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 125062425, p. 52).

Em razões recursais, o INSS pugna, preliminarmente, pela nulidade da sentença, em virtude da ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que não foram respondidos os quesitos por ele apresentados quanto ao estudo social. No mérito, sustenta que o autor não demonstrou ser hipossuficiente economicamente para fins de concessão do benefício ora vindicado. Em sede subsidiária, pleiteia a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária (ID 125062425, p. 57-68).

O demandante apresentou contrarrazões (ID 125062425, p. 78-94).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 125970986), no sentido do desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001220-06.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MANOEL BARBOZA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, sustenta o INSS a nulidade da sentença, ante o cerceamento de defesa, ao argumento de que somente foi intimado para se manifestar sobre o estudo socioeconômico, após sua realização, de modo que seus questionamentos, apresentados com a contestação, não foram devidamente respondidos.

Todavia, caberia à parte ré impugnar a decisão de primeiro grau que deferiu a produção da prova técnica, sem a sua ciência, na primeira oportunidade que tivesse para se manifestar nos autos, consoante precepciona o art. 245 do CPC/73, mediante a interposição de agravo, medida que não adotou.

Malgrado tenha o INSS oferecido contestação abrangendo apenas a questão atinente aos requisitos necessários para a concessão da benesse assistencial e não interposto o recurso adequado em momento oportuno, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção das provas, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito. Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiaria o princípio da duração razoável do processo, alçado, inclusive, a preceito constitucional.

Por fim, acresça-se que o estudo foi efetivado por profissionais inscritas nos órgãos competentes, as quais forneceram análise financeira e psicossocial completa sobre a parte autora e o seu núcleo familiar.

#### **Passo à análise do mérito recursal.**

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Camotillo e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

*(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).*

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, que instituiu o benefício do amparo social, com a seguinte redação:

*"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos, qual seja, a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa com deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de tê-la provida pela sua família.

Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10).

A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, alterou o conceito de família para considerar o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/11, definiu-se, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, anoto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

O v. acórdão, cuja ementa ora transcrevo, transitou em julgado em 19.09.2013:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, no fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. **Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 6. Reclamação constitucional julgada improcedente. (Recl 4374, GILMAR MENDES, STF)"

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a Lei Assistencial, ao fixar a renda *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.

Tal entendimento descortina a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova".

A questão, inclusive, levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça a sacramentar a discussão por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso representativo de controvérsia repetitiva assimmentado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

**5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.**

7. Recurso Especial provido."

(REsp nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009). (grifos nossos)

No que pertine à exclusão, da renda do núcleo familiar, do valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, conforme disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, referido tema revelou-se polêmico, por levantar a discussão acerca do discernimento se considerar somente o benefício assistencial para a exclusão referida, e não o benefício previdenciário de qualquer natureza, desde que de igual importe; sustentava-se, então, que a *ratio legis* do artigo em questão dizia respeito à irrelevância do valor para o cálculo referenciado e, bempor isso, não havia justificativa plausível para a discriminação.

Estabelecido o dissenso inclusive perante o Superior Tribunal de Justiça, o mesmo se resolveu no sentido, enfim, de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso.

Refiro-me, inicialmente, à Petição nº 7203/PE (Incidente de Uniformização de Jurisprudência), apreciada pela 3ª Seção do STJ em 10 de agosto de 2011 (Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura) e, mais recentemente, ao Recurso Especial nº 1.355.052/SP, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC/73 e que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(REsp nº 1.355.052/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Seção, j. 25/02/2015, DJe 05/11/2015). (grifos nossos)

**Do caso concreto.**

Pleiteia o autor a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é pessoa idosa e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O requisito etário fora devidamente preenchido, considerando o implemento da idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 05.11.2014 (ID 125062423, p. 13), anteriormente à propositura da presente demanda, que se deu em meados de 2015 (ID 125062423, p. 10).

O estudo social, elaborado em 14 de abril de 2014 (ID 125062425, p. 14-18), informou ser o núcleo familiar composto pelo demandante e sua esposa.

Segundo o relatório socioeconômico, o autor "*reside em um bairro considerado como área central do município, residindo em domicílio próprio, com cinco cômodos, edificado em alvenaria, piso cerâmica, higiene regular e em bom estado de conservação, porém, se trata de uma casa com estruturas bem simples e sem confortos*" (sic).

A renda familiar, na época do estudo, decorria dos proventos de aposentadoria por invalidez percebidos por sua companheira, ANA BENTO DOS SANTOS, no valor de um salário-mínimo (ID 125062423, p. 33).

Note-se, portanto, que a renda *per capita* era de metade de um salário mínimo, no limiar do parâmetro jurisprudencial de hipossuficiência.

O requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor *per capita* da renda familiar, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório. E, no caso dos autos, este advoga pela concessão da benesse assistencial.

Alie-se, como elemento de convicção, a demonstrar a vulnerabilidade social da família, o fato de que os seus 2 (dois) integrantes são pessoas portadoras de diversas patologias e idosas, contando a esposa do autor, hoje, com mais de 62 (sessenta e dois) anos e ele com mais de 70 (setenta).

De fato, o requerente possui diversos males ortopédicos, em virtude de ter desempenhado durante toda a sua vida serviços braçais no campo, o que somado a sua idade, o impossibilita de desenvolver qualquer trabalho; e a sua companheira é portadora de grave mal psiquiátrico, tanto que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez.

Nessa senda, cumpre destacar que ANA BENTO necessita fazer acompanhamento com especialista e este não é disponibilizado pela Municipalidade, assim como as medicações que utiliza regularmente, despendendo grande parte da sua renda com saúde.

O casal também não é beneficiário de nenhum tipo de Programa Social de complemento de renda. A sua única filha reside em Dourados/MS, não tendo condições de lhes prestar auxílio.

Em suma, o estudo socioeconômico, elaborado por duas profissionais de áreas distintas (assistência social e psicologia), concluiu que "*a família está exposta há uma situação de risco e vulnerabilidade social, emocional e socioeconômica, e que o benefício pelo qual o Senhor Manoel está requerendo lhe é de direito, porque somente o critério de renda per capita não deve ser levado com exclusividade, mas sim toda a realidade e o contexto social que a família está vivenciando, levando-se em consideração a tudo o que estão expostos e sendo privados por não possuírem as devidas condições econômicas que necessitam*".

Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifico que núcleo familiar se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, fazendo o autor, portanto, jus ao benefício assistencial.

Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência. Nessa esteira, confira-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*1. Afasta-se a incidência da Súmula 7/STJ, porquanto o deslinde da controvérsia requer apenas a análise de matéria exclusivamente de direito.*

*2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015)."*

Dessa forma, tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 03.03.2015 (ID 125062425, p. 02), acertada a fixação da DIB na referida data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Saliente que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar, nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo quanto ao mais a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. ART. 245, CPC/73. PRINCÍPIO DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PRELIMINAR REJEITADA. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PAGO AO IDOSO. EXCLUSÃO. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. APLICAÇÃO POR ANALOGIA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ISOLADA. ANÁLISE DA MISERABILIDADE EM CONJUNTO COM DEMAIS FATORES. SITUAÇÃO DE RISCO COMPROVADA. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR EQUIVALENTE A UM SALÁRIO MÍNIMO. LIMAR DO PARÂMETRO JURISPRUDENCIAL DE MISERABILIDADE. GASTOS ELEVADOS COM SAÚDE. AUTOR PORTADOR DE MALES ORTOPÉDICOS. ESPOSA COM GRAVE MAL PSIQUIÁTRICO. ESPECIALISTA E MEDICAMENTOS NÃO ENCONTRADOS NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE. CASAL DE IDOSOS. FILHA IMPOSSIBILITADA DE PRESTAR AUXÍLIO. CONDIÇÕES DE HABITABILIDADE INSATISFATÓRIAS. ESTUDO SOCIOECONÔMICO ELABORADO POR ASSISTENTE SOCIAL E PSICÓLOGA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DEVIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, eis que caberia à parte ré impugnar a decisão de primeiro grau que deferiu a produção da prova técnica, sem a sua ciência, na primeira oportunidade que tivesse para se manifestar nos autos, consoante preleciona o art. 245 do CPC/73, mediante a interposição de agravo, medida que não adotou.
- 2 - Malgrado tenha o INSS oferecido contestação abrangendo apenas a questão atinente aos requisitos necessários para a concessão da benesse assistencial e não interposto o recurso adequado em momento oportuno, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção das provas, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito. Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiaria o princípio da duração razoável do processo, a qual, inclusive, a preceito constitucional.
- 3 - Acresça-se que o estudo foi efetivado por profissionais inscritas nos órgãos competentes, as quais forneceram análise financeira e psicossocial completa sobre a parte autora e o seu núcleo familiar.
- 4 - O art. 203, V, da Constituição Federal instituiu o benefício de amparo social, assegurando o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.
- 5 - A Lei nº 8.742/93 e seus decretos regulamentares estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, a saber: pessoa deficiente ou idoso com 65 anos ou mais e que comprove possuir renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.
- 6 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstar sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicação do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.
- 7 - A Lei Assistencial, ao fixar a *per capita*, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova. Precedente jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia.
- 8 - No que diz respeito ao limite de 1/4 do salário mínimo *per capita* como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- 9 - Pleiteia o autor a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.
- 10 - O requisito etário fora devidamente preenchido, considerando o implemento da idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 05.11.2014 (ID 125062423, p. 13), anteriormente à propositura da presente demanda, que se deu em meados de 2015 (ID 125062423, p. 10).
- 11 - O estudo social, elaborado em 14 de abril de 2014 (ID 125062425, p. 14-18), informou ser o núcleo familiar composto pelo demandante e sua esposa. Segundo o relatório socioeconômico, o autor "*reside em um bairro considerado como área central do município, residindo em domicílio próprio, com cinco cômodos, edificado em alvenaria, piso cerâmica, higiene regular e em bom estado de conservação, porém, se trata de uma casa com estruturas bem simples e sem confortos*" (sic).
- 12 - A renda familiar, na época do estudo, decorria dos proventos de aposentadoria por invalidez percebidos por sua companheira, ANA BENTO DOS SANTOS, no valor de um salário-mínimo (ID 125062423, p. 33).
- 13 - Note-se, portanto, que a renda *per capita* era de metade de um salário mínimo, no limiar do parâmetro jurisprudencial de hipossuficiência.
- 14 - O requisito da miserabilidade não pode ser analisado tão somente levando-se em conta o valor *per capita* da renda familiar, sob pena de nos depararmos com decisões completamente apartadas da realidade. Destarte, a ausência, ou presença, desta condição econômica deve ser aferida por meio da análise de todo o conjunto probatório. E, no caso dos autos, este advoga pela concessão da benesse assistencial.
- 15 - Alié-se, como elemento de convicção, a demonstrar a vulnerabilidade social da família, o fato de que os seus 2 (dois) integrantes são pessoas portadoras de diversas patologias e idosas, contando a esposa do autor, hoje, com mais de 62 (sessenta e dois) anos e ele com mais de 70 (setenta).
- 16 - De fato, o requerente possui diversos males ortopédicos, em virtude de ter desempenhado durante toda a sua vida serviços braçais no campo, o que somado a sua idade, o impossibilita de desenvolver qualquer trabalho; e a sua companheira é portadora de grave mal psiquiátrico, tanto que lhe foi concedida aposentadoria por invalidez.
- 17 - Nessa senda, cumpre destacar que ANA BENTO necessita fazer acompanhamento com especialista e este não é disponibilizado pela Municipalidade, assim como as medicações que utiliza regularmente, despendendo grande parte da sua renda com saúde.
- 18 - O casal também não é beneficiário de nenhum tipo de Programa Social de complemento de renda. A sua única filha reside em Dourados/MS, não tendo condições de lhes prestar auxílio.
- 19 - Em suma, o estudo socioeconômico, elaborado por duas profissionais de áreas distintas (assistência social e psicologia), concluiu que "*a família está exposta há uma situação de risco e vulnerabilidade social, emocional e socioeconômica, e que o benefício pelo qual o Senhor Manoel está requerendo lhe é de direito, porque somente o critério de renda per capita não deve ser levado com exclusividade, mas sim toda a realidade e o contexto social que a família está vivenciando, levando-se em consideração a tudo o que estão expostos e sendo privados por não possuírem as devidas condições econômicas que necessitam*".
- 20 - Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifica-se que núcleo familiar se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, fazendo o autor, portanto, jus ao benefício assistencial.
- 21 - Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência. Nessa esteira: STJ, AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015. Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 03.03.2015 (ID 125062425, p. 02), acertada a fixação da DIB na referida data.
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistematiza da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.
- 25 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada

pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo quanto ao mais a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000210-46.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N  
APELADO: MARIA BARIZON MORENO  
Advogado do(a) APELADO: RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO - SP167573-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000210-46.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N  
APELADO: MARIA BARIZON MORENO  
Advogado do(a) APELADO: RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO - SP167573-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA BARIZON MORENO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença (ID 100011702, p. 33-40) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (21/01/2014), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 100011702, p. 45-56), pugna o INSS pela reforma da sentença, haja vista que os últimos vínculos empregatícios da autora eram de caráter urbano, não fazendo jus, portanto, à aposentadoria por idade rural.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100011702, p. 60-64).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000210-46.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N  
APELADO: MARIA BARIZON MORENO  
Advogado do(a) APELADO: RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO - SP167573-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 06/05/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.*

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade, desde 22/01/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (22/01/2014) até a prolação da sentença (06/05/2015), somam-se 15 (quinze) meses, totalizando assim, 15 (quinze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se figura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa oficial**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao ponto, restou assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.674.221/SP, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia repetitiva (Tema nº 1.007), o entendimento segundo o qual é permitido ao segurado mesclar os períodos de atividade rural e urbana, para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sendo indiferente a qual regime pertença (rural ou urbano) por ocasião do requerimento do benefício, desde que respeitada a exigência etária, conforme se verifica *in verbis*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A despeito do não recolhimento de contribuição. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTÉRIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.*

*1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campestres.*

*2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identificá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).*

*3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art.*

*48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.*

*407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).*

*4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.*

*5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.*

*6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.*

*7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.*

*8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campestre, tornaria a norma do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.*

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida."

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) (destaque nosso)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 1º/03/2011 (ID 100011701, p. 15), deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

Nesse passo, instruiu a autora a inicial da presente demanda com sua CTPS, na qual constam registros de caráter rural, no período de 1º/11/1981 a 14/05/1987, e de natureza urbana, no período de 03/11/1987 a 07/01/1999 (ID 100011701 - Pág. 18).

A celeuma, longe de se referir a eventual inconsistência das anotações em CTPS, as quais, portanto, revelam-se incontroversas, reside na descon sideração, para efeito de carência, dos vínculos empregatícios de natureza rural anteriores à edição da Lei nº 8.213/91.

No entanto, referido debate não comporta mais discussão.

Isso porque se firmou o entendimento no sentido da possibilidade de se computar, para todos os fins - carência e tempo de serviço - a atividade rural devidamente registrada em Carteira de Trabalho. Refiro-me ao julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, com a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º. E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.
  2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.
  3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).
  4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008."
- (STJ, REsp nº 1.352.791/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, DJe 05/12/2013).

Para além disso, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado.

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, tal e qual concedido pela r. sentença de primeiro grau.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabeleço que a correção monetária observe o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. MÉRITO APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ATIVIDADE RURAL. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS ANTERIORES À EDIÇÃO DA LEI DE BENEFÍCIOS. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade, desde 22/01/2014 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (22/01/2014) até a prolação da sentença (06/05/2015), somam-se 15 (quinze) meses, totalizando assim, 15 (quinze) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 2 - Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 1º/03/2011, deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.
- 3 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.
- 4 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.
- 5 - Instruiu a autora a inicial da presente demanda com sua CTPS, na qual constam registros de caráter rural, no período de 1º/11/1981 a 14/05/1987, e de natureza urbana, no período de 03/11/1987 a 07/01/1999.
- 6 - A celexma, longe de se referir a eventual inconsistência das anotações em CTPS, as quais, portanto, revelam-se incontroversas, reside na desconsideração, para efeito de carência, dos vínculos empregatícios de natureza rural anteriores à edição da Lei nº 8.213/91. No entanto, referido debate não comporta mais discussão.
- 7 - Isso porque se firmou o entendimento no sentido da possibilidade de se computar, para todos os fins - carência e tempo de serviço - a atividade rural devidamente registrada em Carteira de Trabalho. Refiro-me ao julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, sob nº REsp nº 1.352.791/SP.
- 8 - Para além disso, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado.
- 9 - Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, tal qual concedido pela r. sentença de primeiro grau.
- 10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora fixados de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária observe o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023150-05.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N  
APELADO: CICERO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR JOSE MARQUES - SP297893-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023150-05.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N  
APELADO: CICERO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR JOSE MARQUES - SP297893-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por CICERO DOS SANTOS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período comum com registro em CTPS.

A r. sentença (ID 95642123 - Págs. 176/179) julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos comuns de 05/06/1972 a 12/03/1980, 01/07/1982 a 02/03/1984 e 01/03/1985 a 30/03/2011 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (30/03/2011). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação da tutela.

O INSS, em sede de apelação (ID 96862970 - Págs. 22/45), argumenta indevida admissão do trabalho no interm de 31/3/1995 a 30/11/2011, com base em prova exclusivamente testemunhal.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023150-05.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N  
APELADO: CICERO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR JOSE MARQUES - SP297893-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 10/12/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor comum urbano, além de implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Outrossim, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (30/03/2011), quando, em verdade, requereu o autor, na exordial, a aposentadoria a partir da citação (ID 95642123 - Pág. 12).

Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que concedeu objeto além do requerido na inicial; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, há de se adequar a sentença aos limites do pedido inicial, restringindo a condenação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (19/10/2012 – ID 95642123 - Pág. 26).

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. A propósito do tema, os julgados desta E. Corte a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PERÍODOS SEM RECOLHIMENTOS. AUTOMATICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (comum e especial) vindicados.

Na linha do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n.º 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

**- Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, gozam elas de presunção de veracidade juris tantum, consoante o teor da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal: "Não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional." Todavia, conquanto não absoluta a presunção, as anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho.**

**- Embora não conste no CNIS as contribuições referentes a este vínculo, tal omissão não pode ser imputada à parte autora, pois sua remuneração sempre tem o desconto das contribuições, segundo legislação trabalhista e previdenciária, atual e pretérita.**

- Diante do princípio da automaticidade, hospedado no artigo 30, I, "a" e "b", da Lei n.º 8.212/91, cabe ao empregador descontar o valor das contribuições das remunerações dos empregados e recolhê-las aos cofres da previdência social.

**- A obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos é do próprio INSS (rectius: da Fazenda Nacional), nos termos do artigo 33 da Lei n.º 8.212/91. No caso, caberia ao INSS comprovar a irregularidade das anotações da CTPS do autor, ônus a que não de desincumbiu nestes autos.**

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER.

(...)

- Apelação do INSS e remessa oficial desprovidas. Recurso adesivo da parte autora provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2194449 - 0007005-12.2012.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/01/2017) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA CONDICIONAL. OCORRÊNCIA. NULIDADE. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. DOCUMENTO HÁBIL. EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPECIALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Sentença condicional que determina a concessão do benefício, se presentes os requisitos legais, é nula, por afronta ao disposto no art. 492, do novo CPC.

II - Feito em condições de imediato julgamento (teoria da causa madura), aplicação do art. 1.013, inc. II, do novo CPC.

**III - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.**

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95.

(...)

XI - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XII - Sentença declarada nula de ofício. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, III, do Novo CPC/2015. Apelação do autor prejudicada."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2141295 - 0007460-33.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/02/2017) (grifos nossos)

## Do caso concreto

Controvertido, na demanda, o labor no intervalo de 31/3/1995 a 30/03/2011.

Inicialmente, vale destacar que o autor alega ter trabalhado ininterruptamente de 01/03/1985 até os dias atuais.

Neste sentido, coligi aos autos cópia de sua CTPS (ID 95642123 - Pág. 18), em que consta a anotação do vínculo como empregador Gianluigi Micheli, data de admissão em 01/03/1985 e sem data de saída. Eis a controvérsia, pois somente há contribuição previdenciária relativa a este contrato de trabalho até 03/1995 (CNIS - ID 95642123 - Pág. 44).

Para dirimir a contenda, foi produzida prova testemunhal, a fim de comprovar o labor até o momento atual, considerando que a CTPS faz prova do início do vínculo, conforme exigido pelo artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991.

A testemunha Sr. Arthur Eugênio de Souza disse que adquiriu a fazenda do Sr. Jorge e Sr. Gianluigi e que este último assinou a CTPS do autor. Afirmou que o requerente trabalha para o depoente atualmente. Confirmou que as anotações relativas às férias foram feitas pelo depoente. Admitiu que parou de recolher as contribuições previdenciárias do demandante, mas que ratifica que este permanece trabalhando na fazenda, como empregado.

A testemunha Sr. Rubens Pedroso relatou que é vizinho da propriedade em que o autor é caseiro e que a área pertencia ao Sr. Jorge e Sr. Gianluigi e que este último contratou o requerente. Disse que atualmente a fazenda pertenceu ao Sr. Arthur e o demandante permanece trabalhando no local.

A testemunha Sr. Gianluigi Micheli afirmou que vendeu a fazenda para o Sr. Arthur, mais ou menos, em 1991, época em que o autor já trabalhava na propriedade, como empregado, na qualidade de caseiro. Aduziu que a assinatura da CTPS foi realizada a seu rogo. Disse que, quando vendeu a fazenda, o requerente permaneceu trabalhando no local.

Desta forma, a prova testemunhal ratifica a documental, confirmando o labor do autor no intervalo de 01/03/1985 a 30/03/2011.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço reconhecidos nesta demanda, verifica-se que a parte autora alcançou **35 anos, 6 meses e 10 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (30/03/2011 – ID 95642123 - Pág. 35), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

Não há razão para fixar o termo inicial do benefício na data da sentença, eis que já no momento do requerimento administrativo o postulante fazia jus à aposentadoria vindicada, incidindo a regra do art. 54 da Lei nº 8.213/91. De boa nota, todavia, que o autor pleiteou a condenação a partir da citação (19/10/2012 – ID 95642123 - Pág. 26), razão pela qual esta deve estar adstrita ao pedido, conforma supra explicitado.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, de ofício, **limito a sentença, ultra petita**, para fixar o termo inicial do benefício na citação (19/10/2012) e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. LIMITAÇÃO DE OFÍCIO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ENUNCIADO Nº 12 DO TST. DATA DE SAÍDA. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O INSS foi condenado a reconhecer labor comum urbano, além de implantar em favor do autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - Outrossim, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo (30/03/2011), quando, em verdade, requereu o autor, na exordial, a aposentadoria a partir da citação (ID 95642123 - Pág. 12).

4 - Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que concedeu objeto além do requerido na inicial; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015. Dessa forma, há de se adequar a sentença aos limites do pedido inicial, restringindo a condenação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (19/10/2012 – ID 95642123 - Pág. 26).

5 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

6 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

7 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da parte autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.

8 - Controvertido, na demanda, o labor no intervalo de 31/3/1995 a 30/03/2011. Inicialmente, vale destacar que o autor alega ter trabalhado ininterruptamente de 01/03/1985 até os dias atuais.

9 - Neste sentido, coligiu aos autos cópia de sua CTPS (ID 95642123 - Pág. 18), em que consta a anotação do vínculo com o empregador Gianluigi Micheli, data de admissão em 01/03/1985 e sem data de saída. Eis a controvérsia, pois somente há contribuição previdenciária relativa a este contrato de trabalho até 03/1995 (CNIS - ID 95642123 - Pág. 44).

10 - Para dirimir a contenda, foi produzida prova testemunhal, a fim de comprovar o labor até o momento atual, considerando que a CTPS faz prova do início do vínculo, conforme exigido pelo artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991.

11 - A prova testemunhal ratifica a documental, confirmando o labor do autor no intervalo de 01/03/1985 a 30/03/2011.

12 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço reconhecidos nesta demanda, verifica-se que a parte autora alcançou **35 anos, 6 meses e 10 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (30/03/2011 – ID 95642123 - Pág. 35), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

13 - Não há razão para fixar o termo inicial do benefício na data da sentença, eis que já no momento do requerimento administrativo o postulante fazia jus à aposentadoria vindicada, incidindo a regra do art. 54 da Lei nº 8.213/91. De boa nota, todavia, que o autor pleiteou a condenação a partir da citação (19/10/2012 – ID 95642123 - Pág. 26), razão pela qual esta deve estar adstrita ao pedido, conforma supra explicitado.

14 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, limitar a sentença, ultra petita, para fixar o termo inicial do benefício na citação (19/10/2012) e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000180-70.2015.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LEA REGINA NICOLAU ROQUE  
Advogados do(a) APELANTE: VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A, IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000180-70.2015.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LEA REGINA NICOLAU ROQUE  
Advogados do(a) APELANTE: VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A, IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por LEA REGINA NICOLAU ROQUE, em ação ajuizada por esta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com vistas à "desaposentação", mediante a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso.

A r. sentença (ID 99436212 - Págs. 96/103) julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Em razão dos recursos (ID 99436212 - Pág. 105/119), a parte autora defende o direito à renúncia ao benefício, cômputo das novas contribuições vertidas e concessão do benefício mais vantajoso, sem devolução dos valores já percebidos.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000180-70.2015.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: LEA REGINA NICOLAU ROQUE  
Advogados do(a) APELANTE: VIVIAN LEAL SILVA - SP367859-A, IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES - SP271025-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. **Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91".** 4. **Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).**" (RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decidido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA DE BENEFÍCIO VIGENTE E CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

2 - Precedente que fixou a seguinte tese: "*No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91*".

3 - Impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

4 - Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010647-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111  
AGRAVADO: MIRIAN APARECIDA NASSIF  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010647-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111  
AGRAVADO: MIRIAN APARECIDA NASSIF  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MIRIAN APARECIDA NASSIF, contra o v. acórdão (ID 122965045) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Razões recursais em ID 123366963, oportunidade em que a embargante sustenta a ocorrência de omissão no julgado, por não considerar a ausência de sua intimação para manifestação, nos autos principais, a respeito do pedido de revogação da justiça gratuita, situação que cercearia seu direito à ampla defesa, assegurado constitucionalmente. Alega, ainda, contradição no acórdão, por ter assentado sua conclusão em premissa equivocada, já que a prova dos autos corrobora a certeza de que não houve alteração da situação de fato ensejadora da concessão inicial da gratuidade de justiça.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010647-17.2018.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111  
AGRAVADO: MIRIAN APARECIDA NASSIF  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN - SP180541-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição, omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DA ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. RECURSO PROVIDO.*

*1 - A presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do segurado em arcar com as custas do processo.*

*2 - Os artigos 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.*

*3 - Informações extraídas do Sistema CNIS/Plenus/DATAPREV, disponível a este Gabinete, revelam que a segurada é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo percebido proventos, na competência outubro/2019, da ordem de R\$2.952,30 (dois mil, novecentos e cinquenta e dois reais e trinta centavos), além de manter vínculo empregatício estável, junto à "Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A", com remuneração, em setembro/2019, no importe de R\$6.799,46 (seis mil, setecentos e noventa e nove reais e quarenta e seis centavos), totalizando rendimentos que beiram os R\$10.000,00 (dez mil reais).*

*4 - Oportuno consignar, ainda, que não foram apresentados quaisquer documentos que demonstrassem a existência de despesas extraordinárias, mesmo a despeito de apresentada resposta ao agravo, momento processual oportuno a tanto.*

*5 - A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E comprovado nos autos que esta não é a situação do segurado.*

*6 - Dessa forma, para os fins de suspensão da exigibilidade do pagamento da sucumbência, entendo que o INSS fez prova cabal da alteração da situação de insuficiência de recursos, a ensejar a revogação da benesse.*

*7 - Agravo de instrumento do INSS provido."*

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Rechaço expressamente a alegação de omissão no acórdão, no que diz com o suposto cerceamento de defesa. Como bem consignado pelo colegiado, "não foram apresentados quaisquer documentos que demonstrassem a existência de despesas extraordinárias, mesmo a despeito de apresentada resposta ao agravo, momento processual oportuno a tanto".

De qualquer sorte, observo que a embargante traz somente agora, acompanhando sua peça recursal, demonstrativos de pagamento de tarifa condominial e plano de saúde privado. Malgrado a inequívoca extemporaneidade da apresentação dos documentos, mas como o objetivo de se rechaçar, definitivamente, a alegação de vulneração ao princípio do contraditório, registro que os mesmos, nem de longe, constituem "despesas extraordinárias", a justificar o enquadramento da autora na acepção linguística e jurídica do termo "necessitado".

A esse respeito, consigne-se que causa perplexidade a pretensão da recorrente, em ver-lhe atribuída a condição de hipossuficiente, mesmo auferindo rendimentos mensais que beiram os R\$10.000,00 (dez mil reais), conforme exaustivamente debatido no julgamento de mérito.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Rechaçada expressamente a alegação de omissão no acórdão, no que diz com o suposto cerceamento de defesa. Como bem consignado pelo colegiado, "não foram apresentados quaisquer documentos que demonstrassem a existência de despesas extraordinárias, mesmo a despeito de apresentada resposta ao agravo, momento processual oportuno a tanto".

3 - De qualquer sorte, observa-se que a embargante traz somente agora, acompanhando sua peça recursal, demonstrativos de pagamento de tarifa condominial e plano de saúde privado. Malgrado a inequívoca extemporaneidade da apresentação dos documentos, mas como o objetivo de se rechaçar, definitivamente, a alegação de vulneração ao princípio do contraditório, registre-se que os mesmos, nem de longe, constituem "despesas extraordinárias", a justificar o enquadramento da autora na acepção linguística e jurídica do termo "necessitado".

4 - A esse respeito, consigne-se que causa perplexidade a pretensão da recorrente, em ver-lhe atribuída a condição de hipossuficiente, mesmo auferindo rendimentos mensais que beiram os R\$10.000,00 (dez mil reais), conforme exaustivamente debatido no julgamento de mérito.

5 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

6 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002520-17.2015.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CARLA MILITAO DE OLIVEIRA MORANGONI - SP270022-N  
APELADO: JOSE DE FATIMA FRANCISCO  
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002520-17.2015.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CARLA MILITAO DE OLIVEIRA MORANGONI - SP270022-N  
APELADO: JOSE DE FATIMA FRANCISCO  
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ DE FÁTIMA FRANCISCO, objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, além de perdas e danos.

A r. sentença (ID 97190866 – págs. 167/172) julgou parcialmente procedente o pedido inicial, “para: a) Reconhecer como período especial os períodos compreendidos entre 18.12.1978 a 15.02.1980, 24.03.1980 a 26.06.1981, 07.01.1983 a 11.02.1987 e 14.12.1998 a 31.08.2007; b) CONDENAR a ré a conceder o benefício de aposentadoria especial a JOSE DE FATIMA FRANCISCO, a contar de 23.10.2007, data da DER, observada a prescrição”, com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sucumbência recíproca. Custas *ex lege*. Decisão submetida à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 97190866 – págs. 179/195 e ID 97190867 – pag. 1), o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Alega laudo extemporâneo e uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, requer a fixação da data de início do benefício na citação, eis que os requisitos para a aposentadoria só foram comprovados no decorrer da ação judicial.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002520-17.2015.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LIGIA CARLA MILITAO DE OLIVEIRA MORANGONI - SP270022-N  
APELADO: JOSE DE FATIMA FRANCISCO  
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que “(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)”. (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temo o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não ser afijurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 18/12/1978 a 15/02/1980, de 24/03/1980 a 26/06/1981, de 07/01/1983 a 11/02/1987 e de 14/12/1998 a 31/08/2007 e condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (23/10/2007), observada a prescrição quinquenal.

Conforme formulários e laudos técnicos:

- no período de 18/12/1978 a 15/02/1980, laborado na empresa Cerâmica e Velas de Ignição NGK do Brasil Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 89 dB(A) – formulário DSS-8030 (ID 97190866 – pág. 48) e laudo técnico pericial (ID 97190866 – pág. 49);

- no período de 24/03/1980 a 26/06/1981, laborado na empresa Valtra do Brasil S/A, o autor esteve exposto a ruído de 90,5 dB(A) – formulário DSS-8030 (ID 97190866 – pág. 50/51) e laudo técnico pericial (ID 97190866 – pág. 53/55);

- no período laborado na empresa Brinquedos Bandeirante S/A, de 07/01/1983 a 31/03/1986, o autor exerceu o cargo de "ajudante geral", exposto a ruído de 80 a 95 dB(A); de 01/04/1986 a 14/09/1986, exerceu o cargo de "operador de máquina de sopro", exposto a ruído de 88,2 dB(A); e de 15/09/1986 a 11/02/1987, exerceu o cargo de "meio oficial de colocador de molde", exposto a ruído de 86,1 dB(A) - formulário (ID 97190866 – pág. 56) e laudos técnicos (ID 97190866 – pág. 57/60, 61/64 e 65/68).

É certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003"

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUIDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 18/12/1978 a 15/02/1980, de 24/03/1980 a 26/06/1981 e de 07/01/1983 a 11/02/1987, eis que o autor esteve exposto a ruído acima de 80 dB(A) exigidos à época.

No tocante ao período laborado na empresa Açoes Villares S/A, de 14/12/1998 a 31/08/2007, observo que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97190866 – pág. 46/47) apresentado está com a terceira página faltando; assim, diante da ausência de assinatura do representante legal da empresa, inviável sua admissão para análise de possível especialidade do labor.

Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 97190866 – pág. 76), verifica-se que, na data da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (23/10/2007 – ID 97190866 – pág. 90), o autor alcançou 18 anos, 4 meses e 4 dias de tempo total especial; insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial.

Observe que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afêto nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 14/12/1998 a 31/08/2007, e para julgar improcedente o pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com a revogação da tutela anteriormente concedida; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição.

Ofício-se ao INSS.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. REVOGAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA CONCEDIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 18/12/1978 a 15/02/1980, de 24/03/1980 a 26/06/1981, de 07/01/1983 a 11/02/1987 e de 14/12/1998 a 31/08/2007 e condenou o INSS a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (23/10/2007), observada a prescrição quinquenal.

12 - Conforme formulários e laudos técnicos: no período de 18/12/1978 a 15/02/1980, laborado na empresa Cerâmica e Velas de Ignição NGK do Brasil Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 89 dB(A) – formulário DSS-8030 (ID 97190866 – pág. 48) e laudo técnico pericial (ID 97190866 – pág. 49); no período de 24/03/1980 a 26/06/1981, laborado na empresa Valtra do Brasil S/A, o autor esteve exposto a ruído de 90,5 dB(A) – formulário DSS-8030 (ID 97190866 – págs. 50/51) e laudo técnico pericial (ID 97190866 – págs. 53/55); no período laborado na empresa Brinquedos Bandeirante S/A, de 07/01/1983 a 31/03/1986, o autor exerceu o cargo de “ajudante geral”, exposto a ruído de 80 a 95 dB(A); de 01/04/1986 a 14/09/1986, exerceu o cargo de “operador de máquina de sopro”, exposto a ruído de 88,2 dB(A); e de 15/09/1986 a 11/02/1987, exerceu o cargo de “meio oficial de colocador de molde”, exposto a ruído de 86,1 dB(A) – formulário (ID 97190866 – pág. 56) e laudos técnicos (ID 97190866 – págs. 57/60, 61/64 e 65/68).

13 - É certo que, até então, vinha-se aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

14 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adere, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

15 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 18/12/1978 a 15/02/1980, de 24/03/1980 a 26/06/1981 e de 07/01/1983 a 11/02/1987, eis que o autor esteve exposto a ruído acima de 80 dB(A) exigidos à época.

16 - No tocante ao período laborado na empresa Aços Villares S/A, de 14/12/1998 a 31/08/2007, observa-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97190866 – págs. 46/47) apresentado está com a terceira página faltando; assim, diante da ausência de assinatura do representante legal da empresa, inviável sua admissão para análise de possível especialidade do labor.

17 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 97190866 – pág. 76), verifica-se que, na data da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (23/10/2007 – ID 97190866 – pág. 90), o autor alcançou 18 anos, 4 meses e 4 dias de tempo total especial; insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial.

18 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

19 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 14/12/1998 a 31/08/2007, e para julgar improcedente o pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com a revogação da tutela anteriormente concedida; mantendo-se, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004160-65.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AGNALDO ROBERTO RODRIGUES ALVES  
Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO PEREIRA - SPI46423  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004160-65.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO ROBERTO RODRIGUES ALVES  
Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO PEREIRA - SP146423  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo interposto por AGNALDO ROBERTO RODRIGUES ALVES, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde, além de indenização por danos morais.

A r. sentença (ID 98167352 - Pág. 37/40), integrada ao ID 107403594 - Pág. 141/146, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 03/09/1997 a 14/10/2002 e de 25/02/2005 a 16/09/2008. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados 15% do valor atualizado da condenação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS, em sede recursal (ID 98167352 - Pág. 46/49), argumenta que a exposição do autor a ruído não era permanente, mas intermitente, diante da pressão sonora variável. Aduz que o formulário somente aponta a sujeição ao agente nocivo entre 22/09/1997 e 30/06/2002. Alega, ainda, que não houve trabalho em condições agressivas de 25/02/2005 a 16/09/2008.

Em razões recursais (ID 98167352 - Pág. 58/61), a parte autora defende a condenação em indenização por danos morais.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004160-65.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO ROBERTO RODRIGUES ALVES  
Advogado do(a) APELADO: JOAO RICARDO PEREIRA - SP146423  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

**Do caso concreto.**

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 03/09/1997 a 14/10/2002 e de 25/02/2005 a 16/09/2008.

No intervalo de 03/09/1997 a 14/10/2002, trabalhado na "Meritor do Brasil Ltda", o formulário de ID 98167351 - Pág. 78, respaldado por laudo técnico (ID 98167351 - Pág. 79), informa a submissão do autor ao ruído variável entre 81 e 111dB de apenas de 22/09/1997 a 30/06/2002.

No aspecto, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao visitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no Resp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

(...)

*2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis fisiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).*

*3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.*

(...)

*7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".*

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Possível, portanto, o enquadramento do lapso de 22/09/1997 a 30/06/2002.

No que diz respeito ao intermim de 25/02/2005 a 16/09/2008, o Perfil Fisiográfico Previdenciário (ID 98167351 - Pág. 80/82), cancelado por profissional competente, aponta a sujeição do requerente ao ruído de 69,2dB e 24,3°C. Observa-se, desta forma, que o fragor não extrapolou o limite de tolerância, ao passo que o calor mensurado está dentro dos padrões de tolerância mesmo para atividades consideradas pesadas (quadro nº 1, anexo III, da NR-15). Inviável o reconhecimento da especialidade neste interstício.

Saliente-se, por oportuno, que o reconhecimento do direito ao adicional de periculosidade em sentença trabalhista (ID 98167351 - Pág. 108/114) não é suficiente para enquadrar a atividade desempenhada como especial à luz da legislação previdenciária.

Destarte, reputa-se enquadrado como especial o período de 22/09/1997 a 30/06/2002.

O pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inocorrente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexos causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, DE 28/03/2016; AC nº 0000640-59.2010.4.03.6102/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 17/03/2017; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DE 28/10/2014.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, (ora) arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (art. 85, §4º, III, do CPC/15), vez que não houve condenação em pecúnia, serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 70% em favor do patrono da autarquia e 30% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do art. 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de afastar a especialidade dos intervalos de 03/09/1997 a 21/09/1997, 01/07/2002 a 14/10/2002 e 25/02/2005 a 16/09/2008, bem como reconhecer a sucumbência recíproca, distribuindo a verba honorária na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CALOR. RECONHECIMENTO PARCIAL. DANOS MORAIS INDEVIDOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 9 - Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 03/09/1997 a 14/10/2002 e de 25/02/2005 a 16/09/2008.
- 13 - No intervalo de 03/09/1997 a 14/10/2002, trabalhado na "Meritor do Brasil Ltda", o formulário de ID 98167351 - Pág. 78, respaldado por laudo técnico (ID 98167351 - Pág. 79), informa a submissão do autor ao ruído variável entre 81 e 111dB de apenas de 22/09/1997 a 30/06/2002.
- 14 - Ao visitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adere, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 15 - Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).
- 16 - Destarte, reputa-se enquadrado como especial o período de 22/09/1997 a 30/06/2002.
- 17 - O pedido de indenização por danos morais não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócidente nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, DE 28/03/2016; AC nº 0000640-59.2010.4.03.6102/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 17/03/2017; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DE 28/10/2014.
- 18 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 4º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.
- 19 - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso adesivo da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de afastar a especialidade dos intervalos de 03/09/1997 a 21/09/1997, 01/07/2002 a 14/10/2002 e 25/02/2005 a 16/09/2008, bem como reconhecer a sucumbência recíproca, distribuindo a verba honorária na forma da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004500-02.2014.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N  
APELADO: JOAO CARLOS DUARTE FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: NARJARA RIQUELME AUGUSTO AMBRIZZI - SP227835-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004500-02.2014.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N  
APELADO: JOAO CARLOS DUARTE FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: NARJARA RIQUELME AUGUSTO AMBRIZZI - SP227835-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária proposta por JOAO CARLOS DUARTE FERREIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante reconhecimento da nocividade da atividade de médico.

A r. sentença (ID 99431349 - Págs. 65/82), integrada ao ID 99431349 - Págs. 91/92, julgou procedente o pedido, para reconhecer, como tempo especial, os períodos de 01/01/1985 a 30/11/1985, de 01/01/1986 a 30/06/1986, de 01/08/1986 a 31/01/1987, de 01/03/1987 a 31/05/1990, de 01/07/1990 a 31/12/1991, de 01/01/1994 a 31/12/1994, de 29/04/1995 a 30/04/1996, de 01/06/1999 a 31/12/2000, de 01/02/2001 a 31/05/2002, de 01/07/2002 a 31/07/2007 e de 01/07/2002 a 24/07/2013 e conceder à parte autora aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (24/07/2013). Estipulados os parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, em honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício deferido.

Em razões recursais (ID 99431349 - Págs. 98/114), o INSS defende ser impossível o reconhecimento de tempo especial de contribuinte individual autônomo. Ademais, alega que a parte autora não teria comprovado a exposição habitual e permanente ao agente agressivo. Argumenta a ausência de fonte de custeio. Pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004500-02.2014.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N  
APELADO: JOAO CARLOS DUARTE FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: NARJARA RIQUELME AUGUSTO AMBRIZZI - SP227835-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

#### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 22/01/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de implantar em favor da parte autora o benefício de aposentadoria especial.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

***Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.***

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temaptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

#### **Do caso concreto.**

Reconhecida, na sentença, a especialidade dos períodos de 01/01/1985 a 30/11/1985, de 01/01/1986 a 30/06/1986, de 01/08/1986 a 31/01/1987, de 01/03/1987 a 31/05/1990, de 01/07/1990 a 31/12/1991, de 01/01/1994 a 31/12/1994, de 29/04/1995 a 30/04/1996, de 01/06/1999 a 31/12/2000, de 01/02/2001 a 31/05/2002, de 01/07/2002 a 31/07/2007 e de 01/07/2002 a 24/07/2013.

Nos referidos intervalos, trabalhou o autor como médico ortopedista, constando dos autos prova pericial que informa sua submissão aos agentes nocivos "bactérias, vírus e fungos" (ID 99431349 - Pág. 29), salientando, ainda, que, mesmo considerando o uso de EPI, a atividade deve ser considerada insalubre.

Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Cumprе esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sua jurisprudência mais atual, vem consolidando o entendimento no sentido de ser possível ao segurado individual pleitear o reconhecimento de labor prestado em condições especiais, com a ressalva de que seja capaz também de comprovar a efetiva submissão aos agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SEGURADO INDIVIDUAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE. 1. O art. 57 da Lei n. 8.213/91, que regula a aposentadoria especial, não faz distinção entre os segurados, abrangendo também o segurado individual (antigo autônomo), estabelecendo como requisito para a concessão do benefício o exercício de atividade sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador. 2. O contribuinte individual faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, desde que seja capaz de comprovar o exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos moldes previstos à época em realizado o serviço - até a vigência da Lei n. 9.032/95 por enquadramento nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 e, a partir da inovação legislativa, com a comprovação de que a exposição aos agentes insalubres se deu de forma habitual e permanente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento"**

(AgRg no REsp 1398098/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 04/12/2015). (grifos nossos)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESTA PARTE NÃO PROVIDO.**

1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois in casu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região analisou integralmente todas as questões levadas à sua apreciação, notadamente, a possibilidade de se reconhecer ao segurado contribuinte individual tempo especial de serviço, bem como conceder o benefício aposentadoria especial.
2. O caput do artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, elegendo como requisitos para a concessão do benefício aposentadoria especial tão somente a condição de segurado, o cumprimento da carência legal e a comprovação do exercício de atividade especial pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
3. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999, ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs regulamentar, razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegalidade.
4. Tese assentada de que é possível a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual não cooperado que cumpra a carência e comprove, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, o exercício de atividade sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
5. Alterar a conclusão firmada pelo Tribunal de origem quanto à especialidade do trabalho, demandaria o necessário reexame no conjunto fático-probatório, prática que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido."

No mesmo sentido, tem-se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. DENTISTA. AUTÔNOMO. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.*

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especial idade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. É possível o reconhecimento do exercício de atividades especiais pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), desde que comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias no período, o efetivo exercício da profissão e a insalubridade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução.
5. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos, enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79.
6. O uso de EPI não obsta a efetiva exposição aos agentes nocivos que deve ser interpretada como potencialmente insalubre e perigosa, considerando o risco de perfuração do material protetor.
7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
9. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS e remessa necessária não providas.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1915150 - 0001640-23.2012.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 23/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os intervalos de 01/01/1985 a 30/11/1985, de 01/01/1986 a 30/06/1986, de 01/08/1986 a 31/01/1987, de 01/03/1987 a 31/05/1990, de 01/07/1990 a 31/12/1991, de 01/01/1994 a 31/12/1994, de 29/04/1995 a 30/04/1996, de 01/06/1999 a 31/12/2000, de 01/02/2001 a 31/05/2002, de 01/07/2002 a 31/07/2007 e de 01/07/2002 a 24/07/2013, com base nos itens 2.1.3 e 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4, anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Conforme planilha constante da sentença (ID 99431349 - Pág. 78), somando-se o tempo de serviço especial reconhecido nesta demanda ao admitido em sede administrativa (resumo de documentos – ID 99431359 - Págs. 111 e 118), verifica-se que o autor alcançou **34 anos, 09 meses e 09 dias** de serviço especial na data do requerimento administrativo (24/07/2013 – ID 99431359 - Pág. 126), fazendo jus à aposentadoria especial deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. MÉDICO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de implantar em favor da parte autora o benefício de aposentadoria especial. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

- 4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 7 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Reconhecida, na sentença, a especialidade dos períodos de 01/01/1985 a 30/11/1985, de 01/01/1986 a 30/06/1986, de 01/08/1986 a 31/01/1987, de 01/03/1987 a 31/05/1990, de 01/07/1990 a 31/12/1991, de 01/01/1994 a 31/12/1994, de 29/04/1995 a 30/04/1996, de 01/06/1999 a 31/12/2000, de 01/02/2001 a 31/05/2002, de 01/07/2002 a 31/07/2007 e de 01/07/2002 a 24/07/2013.
- 14 - Nos referidos intervalos, trabalhou o autor como médico ortopedista, constando dos autos prova pericial que informa sua submissão aos agentes nocivos "bactérias, vírus e fungos" (ID 99431349 - Pág. 29), salientando, ainda, que, mesmo considerando o uso de EPI, a atividade deve ser considerada insalubre.
- 15 - Ressalte-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *gramus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmigalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente e de maneira duradoura.
- 16 - Cumpre esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sua jurisprudência mais atual, vem consolidando o entendimento no sentido de ser possível ao segurado individual pleitear o reconhecimento de labor prestado em condições especiais, com a ressalva de que seja capaz também de comprovar a efetiva submissão aos agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço. Precedentes.
- 17 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os intervalos de 01/01/1985 a 30/11/1985, de 01/01/1986 a 30/06/1986, de 01/08/1986 a 31/01/1987, de 01/03/1987 a 31/05/1990, de 01/07/1990 a 31/12/1991, de 01/01/1994 a 31/12/1994, de 29/04/1995 a 30/04/1996, de 01/06/1999 a 31/12/2000, de 01/02/2001 a 31/05/2002, de 01/07/2002 a 31/07/2007 e de 01/07/2002 a 24/07/2013, com base nos itens 2.1.3 e 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4, anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 18 - Conforme planilha constante da sentença (ID 99431349 - Pág. 78), somando-se o tempo de serviço especial reconhecido nesta demanda ao admitido em sede administrativa (resumo de documentos – ID 99431359 - Págs. 111 e 118), verifica-se que o autor alcançou **34 anos, 09 meses e 09 dias** de serviço especial na data do requerimento administrativo (24/07/2013 – ID 99431359 - Pág. 126), fazendo jus à aposentadoria especial deferida na origem.
- 19 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, assim como fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031780-16.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE HELIO NICOLA  
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031780-16.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HELIO NICOLA  
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ HÉLIO NICOLA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 97585902 - Pág. 171/175) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 12/05/1982 a 31/07/1982, 01/08/1982 a 31/12/1992 e 03/05/1993 a 13/09/2010 e conceder ao autor aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (13/09/2010). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 97585902 - Pág. 181/204), o INSS argumenta necessária a demonstração da efetiva exposição, habitual e permanente, ao agente agressivo, por meio de laudo técnico contemporâneo. Alega o uso de EPI eficaz. Impugna a prova pericial produzida, aduzindo ser extemporânea, produzida por declarações unilaterais do autor e contrária às informações constantes do PPP. Subsidiariamente, requer que as parcelas em atraso sejam limitadas à data de afastamento do autor do trabalho, nos termos do art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data de juntada do laudo pericial aos autos e pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0031780-16.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE HELIO NICOLA  
Advogado do(a) APELADO: CLEITON GERALDELI - SP225211-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	I. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese* fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 12/05/1982 a 31/07/1982, 01/08/1982 a 31/12/1992 e 03/05/1993 a 13/09/2010.

Nos referidos intervalos, trabalhou o autor na "*Fazenda Jardim*", constando dos autos prova pericial, cujos dados foram colhidos no efetivo local de labor do requerente, na presença também do empregador, e que informa a submissão ao ruído de 94dB, 91 a 93dB e 90dB, decorrente das máquinas agrícolas utilizadas.

No aspecto, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

- (...)
2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis fisiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).
3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.
- (...)
7. *Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida*".
- (AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Ressalte-se que, conforme declinado alhures, a produção da prova somente nesta oportunidade não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Outrossim, vale salientar que a prova técnica é digna de maior credibilidade, eis que elaborada por especialista em engenharia de segurança do trabalho, ao passo que o PPP de ID 97585902 - Pág. 29/30 não é chancelado por profissional competente, da mesma forma que o formulário de ID 97585902 - Pág. 28, que não foi elaborado com base em laudo técnico.

Destarte, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 12/05/1982 a 31/07/1982, 01/08/1982 a 31/12/1992 e 03/05/1993 a 13/09/2010, da forma reconhecida na decisão de primeiro grau.

Conforme planilha elaborada pela contadoria do juízo (ID 107403594 - Pág. 147), somando-se o tempo de serviço especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor alcançou **28 anos e 2 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (13/09/2010 - ID 97585902 - Pág. 34), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991, da forma deferida na origem.

O termo inicial do benefício deve ser firmado na data do requerimento administrativo (13/09/2010 - ID 97585902 - Pág. 34), consoante preleciona a Lei nº 8.213/91.

Quanto à norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, esta, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou perosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

9 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 12/05/1982 a 31/07/1982, 01/08/1982 a 31/12/1992 e 03/05/1993 a 13/09/2010.

13 - Nos referidos intervalos, trabalhou o autor na "Fazenda Jardim", constando dos autos prova pericial, cujos dados foram colhidos no efetivo local de labor do requerente e informa a submissão ao ruído de 94dB, 91 a 93dB e 90dB, decorrente das máquinas agrícolas utilizadas.

14 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adere, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

15 - Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "há sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

16 - Ressalte-se que, conforme declinado alhures, a produção da prova somente nesta oportunidade não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

17 - Outrossim, vale salientar que a prova técnica é digna de maior credibilidade, eis que elaborada por especialista em engenharia de segurança do trabalho, ao passo que o PPP de ID 97585902 - Pág. 29/30 não é chancelado por profissional competente, da mesma forma que o formulário de ID 97585902 - Pág. 28, , que não foi elaborado com base em laudo técnico.

18 - Destarte, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 12/05/1982 a 31/07/1982, 01/08/1982 a 31/12/1992 e 03/05/1993 a 13/09/2010, da forma reconhecida na decisão de primeiro grau.

19 - Conforme planilha elaborada pela contadoria do juízo (ID 107403594 - Pág. 147), somando-se o tempo de serviço especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que o autor alcançou **28 anos e 2 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (13/09/2010 – ID 97585902 - Pág. 34), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991, da forma deferida na origem.

20 - O termo inicial do benefício deve ser firmado na data do requerimento administrativo (13/09/2010 – ID 97585902 - Pág. 34), consoante preleciona a Lei nº 8.213/91.

21 - Quanto à norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, esta, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

22 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5446137-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA LIMA TAMARINO  
Advogado do(a) APELADO: YASSER JOSE CORTI - SP208837-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001690-90.2016.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SEBASTIAO JORGE DIAS DE NEVES  
Advogado do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001690-90.2016.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SEBASTIAO JORGE DIAS DE NEVES  
Advogado do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIÃO JORGE DIAS DAS NEVES, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo de seu benefício previdenciário, segundo sistemática mais vantajosa.

A r. sentença (ID 106499969 – Pág.44/51) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 106499969 - Pág.55/66), a parte autora pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de que não deve ser aplicada a regra de transição do artigo 3º da Lei 9.876/99, que define o período básico de cálculo de 07/94 até DER, mas a regra permanente do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, eis que mais benéfica.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001690-90.2016.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SEBASTIAO JORGE DIAS DE NEVES  
Advogado do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de pensão por morte de sua titularidade, mediante a consideração – no cálculo da aposentadoria que deu origem ao seu benefício – dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo (aplicação da regra permanente do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, por ser mais benéfica).

Inicialmente, cumpre analisar questão afeta à decadência do direito à revisão.

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

**"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.

MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "**É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**"

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional. O precedente citado restou assim ementado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EQUIPARAÇÃO AO ATO DE REVISÃO. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TEMA 966. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o prazo decadencial do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 é aplicável aos casos de requerimento de um benefício previdenciário mais vantajoso, cujo direito fora adquirido em data anterior à implementação do benefício previdenciário ora em manutenção.

2. Em razão da natureza do direito tutelado ser potestativo, o prazo de dez anos para se revisar o ato de concessão é decadencial.

3. No âmbito da previdência social, é assegurado o direito adquirido sempre que, preenchidos os requisitos para o gozo de determinado benefício, lei posterior o revogue, estabeleça requisitos mais rigorosos para a sua concessão ou, ainda, imponha critérios de cálculo menos favoráveis ao segurado.

4. O direito ao benefício mais vantajoso, incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador segurado, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991. Decorrido o decênio legal, acarretará a caducidade do próprio direito. O direito pode ser exercido nas melhores condições em que foi adquirido, no prazo previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991.

5. O reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, está submetido ao regramento legal. Importante resguardar, além da segurança jurídica das relações firmadas com a previdência social, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

6. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia: sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

7. Recurso especial do segurado conhecido e não provido. Observância dos artigos 1.036 a 1.041 do CPC/2015."

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.631.021/PR, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13.03.2019).

Segundo revela o extrato de benefício (ID 106499969 - Pág.19), a pensão por morte teve sua DIB fixada em 18/11/2003.

Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, não há retroatividade legislativa, devendo apenas ser aplicada a dicção do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "**a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação**". (grifos nossos)

No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu no ano de 2013. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 15/04/2016. Desta feita, restou caracterizada a decadência, razão pela qual imperiosa a extinção do processo com resolução do mérito.

Ante o exposto, **reconheço, de ofício, a decadência** do direito da parte autora revisar o seu benefício, e julgo extinto o processo com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, II, do CPC, restando **prejudicado o recurso de apelação do autor**. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. DIREITO ADQUIRIDO A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO MAIS VANTAJOSO. ATO REVISIONAL. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL. RESP 1.631.021/PR. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de pensão por morte de sua titularidade, mediante a consideração – no cálculo da aposentadoria que deu origem ao seu benefício - dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo (aplicação da regra permanente do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, por ser mais benéfica).

2 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

3 - Quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.631.021/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 nos casos em que se pleiteia o reconhecimento do direito adquirido à melhor prestação previdenciária, equiparando tal pretensão ao ato revisional.

4 - Segundo revela o extrato de benefício, a pensão por morte teve sua DIB fixada em 18/11/2003.

5 - Portanto, em se tratando de benefício concedido após a vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, não há retroatividade legislativa, devendo apenas ser aplicada a dicção do artigo 103 da Lei n. 8.213/1991 para o cômputo do prazo decadencial, que fixa o seu termo inicial "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação".

6 - No caso em apreço, conclui-se que o termo final da contagem do prazo ocorreu no ano de 2013. Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 15/04/2016. Desta feita, restou caracterizada a decadência, razão pela qual imperiosa a extinção do processo com resolução do mérito.

7 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

8 - Decadência reconhecida de ofício. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a decadência do direito da parte autora revisar o seu benefício, e julgar extinto o processo com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, II, do CPC, restando prejudicado o recurso de apelação do autor, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003720-28.2015.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CUSTODIA DE OLIVEIRA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANO PEREIRA DE ANDRADE FILHO - SP131551-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003720-28.2015.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CUSTODIA DE OLIVEIRA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANO PEREIRA DE ANDRADE FILHO - SP131551-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CUSTODIA DE OLIVEIRA ALVES, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença de sua titularidade.

A r. sentença (ID 106502890 – Pág. 7/10) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$1.100,00 (mil e cem reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 106502890 - Pág. 15/21), a parte autora pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de que não deve ser aplicada a regra de transição do artigo 3º da Lei 9.876/99, que define o período básico de cálculo de 07/94 até DER, mas a regra permanente do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, eis que mais benéfica.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003720-28.2015.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CUSTODIA DE OLIVEIRA ALVES  
Advogado do(a) APELANTE: MARIANO PEREIRA DE ANDRADE FILHO - SP131551-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença (NB 31/545.254.129-9, DIB 08/04/2010, ID 106502889 - Pág.21), mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo. Alega que faz jus ao aproveitamento dos salários de contribuição relativos aos períodos de 15/01/1986 a 03/10/1986, 20/01/1987 a 16/04/1987 e 01/05/1987 a 22/10/1987 - anteriores, portanto, a julho de 1994 - com consequente majoração da RMI.

Do compulsar dos autos, verifico a existência de coisa julgada.

A presente demanda foi proposta como objetivo de recalcular a renda mensal inicial de previdenciário, cuja concessão se deu por força de provimento jurisdicional obtido em outra ação judicial, com trânsito em julgado ocorrido em 29/04/2011 (ID 106502889 - Pág.95/98).

Conforme se depreende das peças processuais colacionadas aos autos, a parte autora manifestou sua concordância com os cálculos apresentados pelo INSS, relativos à apuração da RMI do auxílio-doença então deferido (ID 106502889 - Pág.98).

Em suma, aquele feito teve a efetiva prestação jurisdicional, com a procedência do pedido inicial, bem como a expedição de ofício requisitório para pagamento do valor apurado, tendo sido certificado o trânsito em julgado da execução em 27/01/2012.

O cálculo do benefício, portanto, foi feito não em sede administrativa, mas durante o tramitar de demanda judicial, restando claro que eventuais alegações concernentes ao melhor critério de cálculo da renda mensal inicial ou equívocos perpetrados no computar dos salários de contribuição deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Nesse contexto, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos). A corroborar o entendimento ora explicitado, confira-se o seguinte julgado desta E. Sétima Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL APURADA PELO JEF/SP. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CONSTATAÇÃO DE COISA JULGADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS.*

*1. Anteriormente à ação revisional, ingressou a parte autora com ação perante o JEF/SP, visando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento das atividades especiais, instruindo o processo com cópia de procedimento administrativo que indeferiu o benefício. A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS à conceder o benefício com base nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, transitando em julgado.*

*2. Percebe-se, assim, que a renda mensal inicial do benefício em questão não foi apurada pelo INSS em procedimento administrativo e sim em sede judicial, pela Contadoria do JEF/SP, de modo que não pretende a parte autora a revisão da RMI apurada no âmbito administrativo e sim a revisão do próprio ato judicial, qual seja, a sentença proferida pelo JEF/SP.*

*3. Não obstante o cálculo do benefício não tenha sido objeto do pedido veiculado perante o JEF, é fato que a apuração da RMI pela Contadoria Judicial decorreu do próprio pedido de concessão da aposentadoria e, especificamente em relação ao cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, não se insurgiu a parte autora, embora pudesse fazê-lo através de recurso nominado, deixando transitar em julgado o cálculo do benefício.*

*4. Não há dúvidas quanto à ocorrência da coisa julgada.*

*5. Mantida a sentença extintiva*

*6. Honorários de advogado mantidos. Sentença proferida na vigência do Código de Processo Civil/73. Inaplicabilidade da sucumbência recursal prevista no artigo 85, § 11º do CPC/2015.*

*7. Apelação da parte autora não provida."*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1553896 - 0004563-89.2008.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 23/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2017)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 630.501/RS, na forma do art. 543-B do CPC de 1973 (artigo 1.039 do CPC/2015), assentou entendimento no sentido da possibilidade de acolhimento da tese do direito adquirido ao melhor benefício, assegurando-se a possibilidade de os segurados verem seus benefícios deferidos ou revisados de modo que correspondam à maior renda mensal inicial possível entre aquela obtida e as rendas mensais que estariam percebendo na mesma data, caso tivessem requerido o benefício anteriormente, desde quando possível a aposentadoria proporcional, com efeitos financeiros desde o desligamento do emprego ou da data de entrada do requerimento, observada a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas.*

*2. No presente caso, todavia, a concessão decorreu de ação judicial, que determinou expressamente a "imediata implantação da aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 31/07/1997". Deste modo, a revisão objeto dos presentes autos importa rediscussão da relação jurídico-material solucionada em demanda anterior. O art. 308 do CPC/2015 trata da eficácia preclusiva da coisa julgada, dispondo que "transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido". Assim, todas as questões que poderiam ser suscitadas encontram-se impedidas de serem discutidas, diante do óbice da coisa julgada antecedente. Precedente.*

*3. Apelação da parte autora desprovida."*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2309131 - 0018386-05.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 11/06/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/06/2019)

Ante o exposto, reconheço, de ofício, a ocorrência de coisa julgada e **julgo extinto o feito, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), restando **prejudicada a análise da apelação da parte autora**. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO MAIS VANTAJOSO. ATO REVISIONAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO EFETIVADA EM OUTRA DEMANDA JUDICIAL. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. CONCORDÂNCIA DO AUTOR. RECONHECIMENTO DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

- 1 – Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença (NB 31/545.254.129-9, DIB 08/04/2010, ID 106502889 - Pág.21), mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo. Alega que faz jus ao aproveitamento dos salários de contribuição relativos aos períodos de 15/01/1986 a 03/10/1986, 20/01/1987 a 16/04/1987 e 01/05/1987 a 22/10/1987 - anteriores, portanto, a julho de 1994 – com consequente majoração da RMI.
- 2 - A presente demanda foi proposta com o objetivo de recalculer a renda mensal inicial de benefício previdenciário, cuja concessão se deu por força de provimento jurisdicional obtido em outra ação judicial, com trânsito em julgado ocorrido em 29/04/2011.
- 3 - Conforme se depreende das peças processuais colacionadas aos autos, a parte autora manifestou sua concordância com os cálculos apresentados pelo INSS, relativos à apuração da RMI do auxílio-doença então deferido. Em suma, aquele feito teve a efetiva prestação jurisdicional, com a procedência do pedido inicial, bem como a expedição de ofício requisitório para pagamento do valor apurado, tendo sido certificado o trânsito em julgado da execução em 27/01/2012.
- 4 - O cálculo do benefício, portanto, foi feito não em sede administrativa, mas durante o tramitar de demanda judicial, restando claro que eventuais alegações concernentes ao melhor critério de cálculo da renda mensal inicial ou equívocos perpetrados no computar dos salários de contribuição deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.
- 5 - É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir inmutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.
- 6 - Nesse contexto, inopérso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V, do CPC/73 vigente à época dos fatos). Precedente.
- 7 – Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 8 - Extinção do feito sem resolução de mérito. Coisa julgada reconhecida. Apelação da parte autora prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a ocorrência de coisa julgada e julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, V do CPC (art. 267, V do CPC/73), restando prejudicada a análise da apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008270-15.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ROBERTO DE BARROS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008270-15.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ROBERTO DE BARROS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROBERTO DE BARROS em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com aplicação do coeficiente de 75% sobre o salário-de-benefício, bem como a renúncia de benefício vigente e a concessão de benefício mais vantajoso ("desaposeitação").

A r. sentença (ID 106499972 - Pág. 29/32) julgou improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106499972 - Pág. 44/66), a parte autora pugna pela reforma do *decisum*, ao argumento de que o coeficiente de cálculo de seu benefício deveria ser majorado para "75% tendo em vista que laborou por 31 anos, 05 meses e 02 dias até o data do requerimento do benefício em 01/10/2003". Aduz, ainda, que o pedido de concessão de benefício mais vantajoso, mediante o cômputo de atividade exercida após a jubilação, sem a devolução dos valores já recebidos, encontra respaldo na legislação previdenciária e na jurisprudência sobre o tema, pugando pela total procedência da ação.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008270-15.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ROBERTO DE BARROS  
Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário. Alega que faz jus à aplicação do coeficiente de 75% sobre o salário-de-benefício, por ter atingido 31 (trinta e um) anos de contribuição. Postula, ainda, a concessão de benesse mais vantajosa, incluindo-se no tempo de contribuição, o labor desenvolvido depois da aposentação (12/11/2003 a 30/11/2007, 05/11/2008 a 13/02/2010, 01/05/2010 a 30/11/2010 e 01/03/2011 a 30/06/2013).

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* deixou de analisar o pedido de revisão com enfoque específico na forma de cálculo utilizada pelo INSS por ocasião da concessão da benesse em 01/10/2003 (coeficiente aplicado, o qual, segundo o autor, deveria corresponder a 75% do salário de benefício). Desta forma, a sentença é *citra petita*, eis que expressamente não analisou pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

#### Do pleito de alteração do coeficiente de cálculo.

Com a inicial, trouxe o autor a cópia da Carta de Concessão do benefício (ID 106499971 - Pág.39), de onde é possível extrair que a alíquota efetivamente utilizada pelo ente autárquico foi a de 70%, tendo sido apurado tempo de serviço correspondente a 31 anos, 05 meses e 02 dias.

Verifico, no entanto, que não merece prosperar a alegação do requerente no sentido de que o INSS deveria ter estabelecido a alíquota da aposentadoria em 75%. Explico. Por não contar como tempo mínimo suficiente para aposentadoria na data da edição da EC nº 20/98, deve o demandante se submeter às regras de transição, dentre as quais está o período adicional, comumente denominado 'pedágio'.

No caso, conforme se extrai dos elementos carreados aos autos ("resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" – ID 106499971 - Pág.86/89), o somatório mínimo para a concessão da aposentadoria - mediante o cumprimento do requisito "pedágio" - é da ordem de **31 anos, 04 meses e 04 dias** de tempo de serviço (com coeficiente de 70%), elevando-se o coeficiente em 5% a cada ano adicional, a partir daquele mínimo (31-04-04).

Em outras palavras, faria jus o demandante ao coeficiente de 75%, como pretendido, se contasse com 32 anos, 04 meses e 04 dias na data do requerimento administrativo, o que não ocorre na hipótese em tela. Correta, portanto, a aplicação do índice de 70% pelo órgão previdenciário, eis que em conformidade com o disposto nos incisos I e II do §1º do art. 9º da citada Emenda.

Nesta senda, é o entendimento desta 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA PROPORCIONAL COM DATA DE INÍCIO EM 13.12.2004. DEVIDA A APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO PARÁGRAFO 1º DO ARTIGO 9º DA EC 20/1998 E ARTIGO 188, INCISOS I, II E § 2º DO DECRETO 3.048/1999, BEM COMO DO ARTIGO 3º DA LEI 9.876/1999. APELAÇÃO DESPROVIDA. - A parte autora possuía, à época da aposentadoria, apenas 34 anos 2 meses e 23 dias de contribuição, não fazendo jus, portanto, ao percentual de 100% do salário de benefício para fins de apuração da renda mensal inicial de seu benefício. - Em 16.12.1998 a parte autora não tinha computado o período mínimo de 30 anos exigível para a concessão da aposentadoria proporcional, sendo de rigor o cumprimento de um pedágio correspondente a um período contributivo, a ser somado aos 30 anos exigíveis, de 40% sobre o tempo faltante para os 30 anos. - Em 13.12.2004 a parte autora reuniu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria proporcional pois possuía mais de 53 anos de idade e já havia completado o período contributivo mínimo exigível [30 anos + (8 meses e 13 dias a título de pedágio)]. - Há, no caso em tela, um período de contribuição superior ao mínimo exigível para o caso da parte autora de 3 anos 6 meses e 10 dias. - Nos termos do parágrafo 2º do artigo 188 do Decreto nº 3.048/99, correta a aplicação do percentual de 85% sobre o salário de benefício para fins de determinação da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria proporcional da parte autora, já que para o acréscimo de 70% foi obedecido o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o número de anos inteiros excedentes ao mínimo exigível para a parte autora, que no caso era de 3 anos [70% + (3 X 5%)]. - Apelação desprovida.*

(AC 00044525820104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/04/2010 PÁGINA: 782 ..FONTE\_REPUBLICACAO:). (grifos nossos)

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial na 9ª e 10ª Turmas desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. PEDÁGIO. OBSERVÂNCIA. OMISSÃO SANADA.*

*1 - Verificada a existência de omissão no julgado embargado, uma vez que não houve a apreciação do critério de transição implementado pela EC nº 20/98.*

*2 - Para o cálculo de aposentadoria proporcional, nos termos do mencionado diploma, é mister o acréscimo do denominado "pedágio" para a concessão do benefício no percentual de 70%.*

*3 - Impossibilidade da consideração do tempo adicional exigido pela EC nº 20/98 para fins de majoração do coeficiente.*

*4 - Embargos de declaração acolhidos apenas para sanar a omissão apontada" (grifos nossos).*

(TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1615046, Processo nº 00098205020104036183; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifos nossos)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DE RENDA MENSAL. EC Nº 20/1998. REGRAS DE TRANSIÇÃO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. PEDÁGIO. I - A Previdência Social, com fundamento na regra custeio/benefício, atua como administradora dos recursos recolhidos pelos trabalhadores e empregadores, revertendo-os em favor de seus segurados, através do pagamento de benefícios, sempre de forma proporcional ao custeio, mas tendo em consideração o princípio da solidariedade (artigo 195 da Constituição da República), segundo o qual a obrigação de custeio é autônoma em relação à de amparo. II - Conforme preconizado no artigo 9º, § 1º, II, da Emenda Constitucional n. 20/1998, no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, deve ser descontado o período de contribuição correspondente ao adicional de 40% do tempo de serviço que faltaria na data da Emenda Constitucional n. 20 de 1998 para obtenção da jubilação. III - No caso em tela, a autora precisou comprovar 26 anos, 1 mês e 19 dias de tempo de serviço para fazer jus à aposentadoria proporcional de 70%, só tendo direito ao acréscimo de 5% se comprovasse o exercício de mais um ano completo, além desse tempo, o que não ocorreu. IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido" (grifos nossos).*

(APELREEX 00030434920104036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

Desta forma, o postulado pela parte autora na exordial não corresponde à previsão legal, eis que a norma em análise especificamente disciplina que "o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento". Ouseja, o acréscimo dos 5% inicia a sua incidência quando o segurado completa 1 ano de trabalho **além do tempo correspondente à soma** do período mínimo como o tempo de pedágio exigido.

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

#### Do pleito de concessão de benesse mais vantajosa, mediante cômputo de atividade exercida após a jubilação.

Postula o autor seja recalculada a RMI de seu benefício, mediante acréscimo de tempo de contribuição após o início de percepção da aposentadoria, uma vez que teria continuado a trabalhar após a jubilação - períodos de 12/11/2003 a 30/11/2007, 05/11/2008 a 13/02/2010, 01/05/2010 a 30/11/2010 e 01/03/2011 a 30/06/2013. Trata-se, na verdade, de pedido de "desaposentação", na medida em que pretende a obtenção de benefício mais vantajoso, mediante o aproveitamento das contribuições vertidas APÓS o início da sua aposentadoria.

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE n's 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE n's 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. **Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "Injú âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91"**. 4. **Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).**"

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, **integro, de ofício, a r. sentença, citra petita**, julgando, entretanto, improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial, mediante a aplicação do coeficiente de 75% sobre o salário de benefício apurado, e **nego provimento à apelação** da parte autora, mantendo a sentença de 1º grau naquilo em que enfrentou. Ematenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA **CITRA PETITA**. INTEGRAÇÃO. ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. ARTIGO 9º, PARÁGRAFO 1º, INCISOS I E II, EC 20/98. INTERPRETAÇÃO. TEMPO DE PEDÁGIO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE. RENÚNCIA DE BENEFÍCIO VIGENTE E CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). SENTENÇA INTEGRADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário. Alega que faz jus à aplicação do coeficiente de 75% sobre o salário-de-benefício, por ter atingido 31 (trinta e um) anos de contribuição. Postula, ainda, a concessão de benesse mais vantajosa, incluindo-se no tempo de contribuição, o labor desenvolvido depois da aposentação (12/11/2003 a 30/11/2007, 05/11/2008 a 13/02/2010, 01/05/2010 a 30/11/2010 e 01/03/2011 a 30/06/2013).

2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Todavia, em sua decisão, o MM. Juiz *a quo* deixou de analisar o pedido de revisão com enfoque específico na forma de cálculo utilizada pelo INSS por ocasião da concessão da benesse em 01/10/2003 (coeficiente aplicado, o qual, segundo o autor, deveria corresponder a 75% do salário de benefício). Desta forma, a sentença é *citra petita*, eis que expressamente não analisou pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo *decisum*.

3 - Com a inicial, trouxe o autor a cópia da Carta de Concessão do benefício, de onde é possível extrair que a alíquota efetivamente utilizada pelo ente autárquico foi a de 70%, tendo sido apurado tempo de serviço correspondente a 31 anos, 05 meses e 02 dias.

4 - Não merece prosperar a alegação do requerente no sentido de que o INSS deveria ter estabelecido a alíquota da aposentadoria em 75%. Por não contar com o tempo mínimo suficiente para aposentadoria na data da edição da EC nº 20/98, deve o demandante se submeter às regras de transição, dentre as quais está o período adicional, comumente denominado "pedágio".

5 - No caso, conforme se extrai dos elementos carreados aos autos ("resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição"), o somatório mínimo para a concessão da aposentadoria - mediante o cumprimento do requisito "pedágio" - é da ordem de 31 anos, 04 meses e 04 dias de tempo de serviço (com coeficiente de 70%), elevando-se o coeficiente em 5% a cada ano adicional, a partir daquele mínimo (31-04-04).

6 - Em outras palavras, faria jus o demandante ao coeficiente de 75%, como pretendido, se contasse com 32 anos, 04 meses e 04 dias na data do requerimento administrativo, o que não ocorre na hipótese em tela. Correta, portanto, a aplicação do índice de 70% pelo órgão previdenciário, eis que em conformidade com o disposto nos incisos I e II do §1º do art. 9º da citada Emenda. Precedentes.

7 - Desta forma, o postulado pela parte autora na exordial não corresponde à previsão legal, eis que a norma em análise especificamente disciplina que "o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento". Ou seja, o acréscimo dos 5% inicia a sua incidência quando o segurado completa 1 ano de trabalho além do tempo correspondente à soma do período mínimo como tempo de pedágio exigido.

8 - De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

9 - Postula o autor seja recalculada a RMI de seu benefício, mediante acréscimo de tempo de contribuição após o início de percepção da aposentadoria, uma vez que teria continuado a trabalhar após a jubilação - períodos de 12/11/2003 a 30/11/2007, 05/11/2008 a 13/02/2010, 01/05/2010 a 30/11/2010 e 01/03/2011 a 30/06/2013. Trata-se, na verdade, de pedido de "desaposentação", na medida em que pretende a obtenção de benefício mais vantajoso, mediante o aproveitamento das contribuições vertidas APÓS o início da sua aposentadoria.

10 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

11 - Precedente que fixou a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91".

12 - Impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Sentença integrada de ofício. Pedido julgado improcedente. Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu integrar, de ofício, a r. sentença, citra petita, julgando, entretanto, improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial, mediante a aplicação do coeficiente de 75% sobre o salário de benefício apurado, e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo a sentença de 1º grau naquilo em que enfrentou, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP340460  
APELADO: ABILIO TERENCE ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001780-63.2013.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP340460  
APELADO: ABILIO TERENCE ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ABILIO TERENCE ROCHA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 100532516, p. 76-81) julgou procedente o pedido para condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Concedida a antecipação da tutela. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 100532516, p. 89-94), pugna o INSS pela reforma da sentença, ante a impossibilidade de reconhecimento dos períodos anteriores à Lei n. 8.213/91. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100532516, p. 98-100).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001780-63.2013.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP340460  
APELADO: ABILIO TERENCE ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 10/04/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/73:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, desde 05/12/2013 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (05/12/2013) até a prolação da sentença (10/04/2015), somam-se 16 (dezesseis) meses, totalizando assim, 16 (dezesseis) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

Avanço ao mérito.

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao ponto, restou assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.674.221/SP, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia repetitiva (Tema nº 1.007), o entendimento segundo o qual é permitido ao segurado mesclar os períodos de atividade rural e urbana, para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sendo indiferente a qual regime pertença (rural ou urbano) por ocasião do requerimento do benefício, desde que respeitada a exigência etária, conforme se verifica *in verbis*

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO FUX E DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RISTJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3º. E 4º. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. REMOTO E DESCONTÍNUO. ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identifiçá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º. e 4º. no art.

48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desaparecimento previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.

407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária ao objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o ambiente urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida."

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) (destaque nosso)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 24 de agosto de 2012 (ID 100532516, p. 15), deveria o autor comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

Destaco que de acordo com disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

A controvérsia cinge-se aos períodos registrados em CTPS sem o respectivo recolhimento previdenciário.

Foram coligidos aos autos cópia da CTPS do autor e extratos do CNIS, nos quais constam registros tanto de caráter rural quanto urbano, nos períodos de 1º/10/1980 a 1º/06/1981, de 15/03/1982 a 02/01/1986, de 15/07/1986 a 1º/11/1986, de 1º/10/1990 a 30/11/1990, de 1º/01/1992 a 1º/03/1992, de 1º/01/1993 a 30/11/1993, de 1º/12/1994 a 31/07/1996, de 02/05/1997 a 31/03/1998, de 1º/07/2000 a 1º/10/2000, de 1º/10/2004 a 30/12/2005, de 23/02/2006 a 30/10/2007, de 1º/11/2007 a 17/05/2011 e de 1º/06/2011 a 24/08/2012 (ID 100532516, p. 20-28; ID 100532516, p. 64-65).

Tais documentos são prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos neles apontados.

Além disso, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado.

Saliente-se que há presunção legal da veracidade do registro constante da CTPS, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.

Em relação aos períodos de labor rural, cumpre observar que se firmou o entendimento no sentido da possibilidade de se computar, para todos os fins - carência e tempo de serviço - a atividade rural devidamente registrada em Carteira de Trabalho. Refiro-me ao julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, com a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.
2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.
3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).
4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008."

(STJ, REsp nº 1.352.791/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, DJe 05/12/2013).

De conformidade com o referido entendimento, também já se manifestou a Terceira Seção desta Corte, em julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO DE LABOR RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PARA EFEITO DE CARÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 AFASTADA. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA PROCESSUAL VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO NOVO CPC, C/C O ART. 5º, XXXVI DA C.F. PRELIMINAR AFASTADA. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.*

- 1 - Em se tratando de ação rescisória ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.
- 2 - A viabilidade da ação rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil anterior decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.
- 3 - A orientação adotada no julgado rescindendo se alinhou à jurisprudência assente acerca do tema perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil anterior, no sentido de afastar a restrição prevista no artigo 55, § 2º da Lei de Benefícios no cômputo das contribuições anteriores a novembro de 1991, para efeito de carência, em se tratando de trabalho rural com registro em carteira profissional (REsp 1352791/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 05/12/2013), de molde a afastar a alegada contrariedade à literal disposição de lei.
- 4 - Preliminar de irregularidade do ato citatório afastada.
- 5 - Ação rescisória improcedente."

(TRF 3ª Região, AR nº 0074181-06.2007.4.03.0000, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2016)

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, conforme planilha constante na sentença, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REGISTRO EM CTPS. PROVA PLENA. CARÊNCIA PREENCHIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, desde 05/12/2013 e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (05/12/2013) até a prolação da sentença (10/04/2015), somam-se 16 (dezesseis) meses, totalizando assim, 16 (dezesseis) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 24 de agosto de 2012, deveria o autor comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

3 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

4 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

5 - A controvérsia cinge-se de labor rural exercido, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.

6 - Foram coligidos aos autos cópia da CTPS do autor e extratos do CNIS, nos quais constam registros tanto de caráter rural quanto urbano, nos períodos de 1º/10/1980 a 1º/06/1981, de 15/03/1982 a 02/01/1986, de 15/07/1986 a 1º/11/1986, de 1º/10/1990 a 30/11/1990, de 1º/01/1992 a 1º/03/1992, de 1º/01/1993 a 30/11/1993, de 1º/12/1994 a 31/07/1996, de 02/05/1997 a 31/03/1998, de 1º/07/2000 a 1º/10/2000, de 1º/10/2004 a 30/12/2005, de 23/02/2006 a 30/10/2007, de 1º/11/2007 a 17/05/2011 e de 1º/06/2011 a 24/08/2012. Tal documento é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nele apontados. Tais documentos são prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nele apontados.

7 - É possível o cômputo, para efeito de carência, da atividade rural devidamente registrada em Carteira de Trabalho, ainda que anterior à edição da Lei de Benefícios. Entendimento sedimentado pelo STJ no REsp nº 1.352.791/SP, julgado em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva.

8 - Diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019840-88.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARLENE PASSARELI ALEXANDRE  
Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EDELTON CARBINATTO - SP327375-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019840-88.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARLENE PASSARELI ALEXANDRE  
Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EDELTON CARBINATTO - SP327375-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARLENE PASSARELI ALEXANDRE em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100579473, p. 89-90) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100579473, p. 94-99), pugna a autora pela reforma da sentença como acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019840-88.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARLENE PASSARELI ALEXANDRE  
Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EDELTON CARBINATTO - SP327375-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 26 de fevereiro de 1959 (ID 100579473, p. 20), com implemento do requisito etário em 26 de fevereiro de 2014. Deverá, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 11/06/1975 a 30/06/1975, de 21/07/1975 a 16/11/1977, de 1º/12/1977 a 10/02/1979 e de 03/05/2007 a 04/07/2007 (ID 100579473 - Pág. 22-24); de certidão de casamento dos pais da autora, realizado em 1946, nas quais o genitor foi qualificado como lavrador (ID 100579473, p. 25); e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em diversos períodos, entre 1975 e 1978 (ID 100579473, p. 27-30).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome dos familiares não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência. Em relação à CTPS do marido, o referido documento não se presta a comprovar tal modalidade de atividade, a qual constitui a única hipótese que permite a extensão dos documentos em nome de familiar próximo.

Por sua vez, a CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional.

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COM O PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando a ausência de substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213

3 - Foram acostadas aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 11/06/1975 a 30/06/1975, de 21/07/1975 a 16/11/1977, de 1º/12/1977 a 10/02/1979 e de 03/05/2007 a 04/07/2007; de certidão de casamento dos pais da autora, realizado em 1946, nas quais o genitor foi qualificado como lavrador; e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em diversos períodos, entre 1975 e 1978.

4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome dos familiares não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência. Em relação à CTPS do marido, o referido documento não se presta a comprovar tal modalidade de atividade, a qual constitui a única hipótese que permite a extensão dos documentos em nome de familiar próximo.

5 - Por sua vez, a CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015160-09.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RIVKA HAMEIRY

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015160-09.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: RIVKA HAMEIRY

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por RIVKA HAMEIRY, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 106505538 - Pág.93/107) julgou improcedente o pedido inicial, e deixou de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 106505538 - Pág.110/115), a parte autora requer a reforma da r. sentença, alegando ser possível a “conversão de tempo especial em comum decorrente do exercício de atividade de magistério mesmo após a EC 18/81”. Pugna pela total procedência do pleito revisional, uma vez que teria demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015160-09.2009.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RIVKA HAMEIRY  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SONIA MARIA CREPALDI - SP90417-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial como professor. Alega a autora que o INSS deixou de reconhecer a atividade de professor como especial, indeferindo o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, concedendo-lhe, por outro lado, a aposentadoria por idade (NB 41/110.542.609-0, DIB 26/01/1999, ID 106505538 - Pág.23).

Especificamente no que tange à aposentadoria de professor, oportuno lembrar que mencionada atividade deixou de ser considerada especial a partir da vigência da Emenda Constitucional nº 18/81, sendo o correspondente período tido como tempo comum, com a prerrogativa, tão somente, da redução da idade, conforme expressa previsão trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98, atribuindo nova redação ao art. 201/CF:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

§ 8º. Os requisitos a que se refere o inciso I do parágrafo anterior serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A seu turno, o art. 56 da Lei nº 8.213/91 estabelece que "o professor, após 30 (trinta) anos, e a professora, após 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério poderão aposentar-se por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III deste Capítulo."

Trago à colação precedente do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. PROFESSOR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL AUTÔNOMO. SÚMULA 126/STJ.

1. O Tribunal a quo negou provimento à Apelação, por entender que, "apesar das peculiaridades e regras próprias na legislação, a aposentadoria de professor não é especial, no sentido de considerar as atividades que a ensejam como penosas, insalubres ou perigosas, uma vez que desde a Emenda Constitucional nº 18/81 o labor como professor passou a ser considerado como de tempo comum, ensejando apenas aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que com redução no número mínimo de anos exigido, sendo-lhe aplicável, portanto, o fator previdenciário, a teor do art. 29, I da Lei 8.213/91" (fls. 100-101, desta quei).

(...)

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AResp nº 477607/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/06/2014).

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma, consoante julgados a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. APOSENTADORIA ESPECIAL ATÉ A VIGÊNCIA DA EC Nº 18/81. REVISÃO. NÃO APLICAÇÃO DE FATOR PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE QUANDO IMPLEMENTADOS REQUISITOS ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.876/1999. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I. A Emenda Constitucional nº 18/81, que deu nova redação ao inciso XX do art. 165 da Emenda Constitucional nº 01/69, estabeleceu que a atividade de professor fosse incluída em regime diferenciado, não mais possibilitando a contagem de tempo como atividade especial, na medida em que o regramento constitucional teve o condão de revogar as disposições do Decreto 53.831/64.

II. O C. Supremo Tribunal Federal, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, já se manifestou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/1999, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos da Lei n. 8.213/1991.

III. O benefício previdenciário, salvo nas exceções previstas em lei, ficará sujeito à aplicação do fator previdenciário, mesmo que o segurado tenha se filiado ao RGPS anteriormente à edição da Lei nº 9.876/1999, quando não houverem sido implementados os requisitos necessários à concessão da benesse até a data da vigência da referida norma, não se podendo falar em direito adquirido.

IV. A autora somente comprovou o exercício de vinte e cinco anos de magistério, conforme consulta DATAPREV/CNIS, em setembro do ano 2000, ou seja, após a vigência da Lei nº 9.879/1999, ficando, portanto, o benefício previdenciário a ela concedido sujeito à aplicação do fator previdenciário.

V. Apelação improvida."

(AC nº 2011.03.99.025037-0/MS, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 24/06/2016).

No caso em apreço, verifico que o pleito de reconhecimento da especialidade do labor recai sobre alguns vínculos mantidos antes da vigência da EC nº 18/81 (01/08/1973 a 29/11/1974 e 01/04/1975 a 31/01/1987), de modo que imperiosa a análise dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, com a conversão do labor exercido sob condições especiais, tal como pleiteado na exordial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial, e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80 dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90 dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80 dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90 dB.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)"

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003. QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DE CÍVEL. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.**

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011)

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011)

#### **Do caso em tela.**

No tocante à atividade de professor, o Decreto 53.831/64, que regulamentou a Lei Orgânica da Previdência Social 3.807/60, contemplou a atividade de magistério no código 2.1.4, sendo, com isso, possível a concessão de aposentadoria especial com 25 anos de tempo de serviço, bem como a sua conversão como tempo especial para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço comum.

Importa consignar, conforme anteriormente explicitado, que a referida função foi excluída do anexo do Decreto nº 53.831/64, com a edição da EC nº 18/81, devendo ser *considerada sua especialidade, tão-somente, até 08/07/1981, posto que sua publicação deu-se em 09/07/1981*.

Não obstante a requerente tenha juntado aos autos cópia de sua CTPS (ID 106505538 - Pág. 16/17), observa-se que, nos vínculos mantidos anteriormente à publicação da EC nº 18/81 (01/08/1973 a 29/11/1974 e 01/04/1975 a 08/07/1981, para a Sociedade Hebraica Brasileira Renascença e Sociedade Israelita Brasileira "Iahud Thorá", respectivamente), a autora exerceu a função de "auxiliar de ensino" e "auxiliar de professor". Não apresentou qualquer outra documentação que comprovasse o efetivo exercício das funções precípuas do magistério, o que inviabiliza o seu reconhecimento como especial.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência desta E. Corte Regional:

"**PREVIDENCIÁRIO. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N.º 8.213/91. CARACTERIZAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PELA CATEGORIA PROFISSIONAL COMO PROFESSOR. CONVERSÃO EM TEMPO DE SERVIÇO COMUM ANTERIOR A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 18/81. POSSIBILIDADE. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA BENEFÍCIO.**

I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não-obstante remetidos pelo juízo a quo.

II - Com a superveniência da Emenda Constitucional nº 18/81, que deu nova redação ao inciso XX do art. 165 da Emenda Constitucional nº 01/69, a atividade de professor foi incluída em regime diferenciado, não mais possibilitando a contagem de tempo como atividade especial, na justa medida em que o regramento constitucional teve o condão de revogar as disposições do Decreto nº 53.831/64. No entanto, os períodos de 01/02/71 a 30/12/74 e 01/09/75 a 11/03/76 devem ser considerados como atividade especial, uma vez que demonstrada a função de professor da parte autora, anteriores à promulgação da Emenda Constitucional 18/81.

II - Por outro lado, deixou de reconhecer como especial a atividade laborada no período de 10/03/76 a 30/06/81, tendo em vista que foi desempenhada na condição de auxiliar de ensino (CTPS fls. 17s).

III - Tempo insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

IV - Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e despesas processuais próprios, nos termos do artigo 86 do CPC/2015, e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

V - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2243717 - 0009770-51.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 07/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 22/08/2017) (grifos nossos)

"**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. PROFESSOR. CONVERSÃO ATÉ A PROMULGAÇÃO DA EC Nº 18/81. AUXILIAR DE PROFESSOR DE EDUCAÇÃO FÍSICA. ATIVIDADE NÃO CARACTERIZADA. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelo Decreto 53.831/64.

II - É possível a conversão da atividade de professor exercida até a promulgação da EC nº 18, de 30.06.1981, que excluiu esta categoria profissional do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 (código 2.1.4) para incluí-la em legislação específica.

III - Não restou demonstrada a condição especial de trabalho desenvolvido como instrutor de esportes, a fim de autorizar o enquadramento e a respectiva conversão dos períodos pretendidos, não sendo possível equiparar a atividade à de magistério, tendo em vista que os formulários SB-40 apresentados informam que o autor auxiliava os Professores de Educação Física durante as aulas esportivas.

IV - Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

V - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 935573 - 0015678-70.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/08/2007, DJU DATA: 29/08/2007 PÁGINA: 644) (grifos nossos)

E a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal:

“EMENTA AGRADO INTERNO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. NEGATIVA DE REGISTRO. ATO INICIAL CONCESSIVO DE APOSENTADORIA ESPECIAL DE PROFESSOR. GARANTIA DO CONTRADITÓRIO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 54 DA LEI Nº 9.784/1999. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO TRABALHADO COMO AUXILIAR DE ENSINO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 2º E 3º DA LEI Nº 5.539/1968, COM A REDAÇÃO DADA PELO DECRETO-LEI Nº 465/1969. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DAS ATIVIDADES EFETIVAMENTE DESENVOLVIDAS PELA IMPETRANTE NO PERÍODO EM DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. A teor da jurisprudência desta Suprema Corte, salvo nas hipóteses em que o processo administrativo de concessão de aposentadoria tenha dado entrada no Tribunal de Contas da União há mais de um lustro (MS 24.781, relator para o acórdão o Ministro Gilmar Mendes, DJe de 09.6.2011), não há necessidade, para que ocorra a sua apreciação, na forma do art. 71, III, da Constituição da República, de prévia observância do contraditório e da ampla defesa. 2. O ato de concessão de aposentadoria é complexo, de modo que só se aperfeiçoa com o exame de sua legalidade e subsequente registro pelo Tribunal de Contas da União. Assim, enquanto não aperfeiçoado o ato concessivo de aposentadoria, não há falar em fluência do prazo do art. 54 da Lei nº 9.784/99, referente ao lapso de tempo de que dispõe a administração pública para promover a anulação de atos de que resultem efeitos favoráveis aos destinatários, tampouco em estabilização da expectativa do interessado na jubilação, aspecto a conjurar, na espécie, afronta ao princípio da segurança jurídica. 3. A ninguém de prova apta a evidenciar o exercício de funções de magistério pela impetrante, no período de 1º.02.1977 a 1º.4.1978, quando atuou como auxiliar de ensino, não se divisa ilegalidade ou abuso de poder no ato impugnado, que rechaçou o aproveitamento desse período para os fins do art. 8º, § 4º, da EC nº 20/1998. 4. Os arts. 2º e 3º da Lei nº 5.539/1968, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 465/1969, evidenciam que o emprego de auxiliar de ensino não se confundia com quaisquer dos cargos de professor nem integrava a carreira do magistério. 5. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, por se tratar de recurso interposto em mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/2009). 6. Agravo interno conhecido e não provido, com imposição, no caso de votação unânime, da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.”

(MS-Agr - AG.REG. EM MANDADO DE SEGURANÇA, ROSA WEBER, STF, sessão virtual de 16 a 22.06.2017.) (grifos nossos)

Desta forma, conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, “o quadro contributivo de tempo de serviço da autora não sofreu qualquer alteração em face dos períodos já considerados pelo INSS quando da concessão da Aposentadoria por Idade (fl. 20), como expresso no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 22), porque nenhum dos períodos ora analisados foi considerado especial como pretendia a autora” (ID 106505538 - Pág.106), sendo mesmo de rigor o decreto de improcedência do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL COMO PROFESSORA. RECONHECIMENTO LIMITADO ATÉ A DATA DA EC Nº 18/81. PRECEDENTES. VÍNCULOS LABORAIS ANTERIORES À EC: AUXILIAR DE ENSINO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO INSUFICIENTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial como professor. Alega a autora que o INSS deixou de reconhecer a atividade de professor como especial, indeferindo o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, concedendo-lhe, por outro lado, a aposentadoria por idade (NB 41/110.542.609-0, DIB 26/01/1999).
- 2 - Especificamente no que tange à aposentadoria de professor, oportuno relembrar que mencionada atividade deixou de ser considerada especial a partir da vigência da Emenda Constitucional nº 18/81, sendo o correspondente período tido como tempo comum, com a prerrogativa, tão somente, da redução da idade, conforme expressa previsão trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98, atribuindo nova redação ao art. 201/CF.
- 3 - A seu turno, o art. 56 da Lei nº 8.213/91 estabelece que “o professor, após 30 (trinta) anos, e a professora, após 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério poderão aposentar-se por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III deste Capítulo.
- 4 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta 7ª Turma.
- 5 - No caso em apreço, o pleito de reconhecimento da especialidade do labor recai sobre alguns vínculos mantidos antes da vigência da EC nº 18/81 (01/08/1973 a 29/11/1974 e 01/04/1975 a 31/01/1987), de modo que imperiosa a análise dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, com a conversão do labor exercido sob condições especiais, tal como pleiteado na exordial.
- 6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - No tocante à atividade de professor, o Decreto 53.831/64, que regulamentou a Lei Orgânica da Previdência Social 3.807/60, contemplou a atividade de magistério no código 2.1.4, sendo, com isso, possível a concessão de aposentadoria especial com 25 anos de tempo de serviço, bem como a sua conversão como tempo especial para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço comum.
- 14 - Importa consignar que referida função foi excluída do anexo do Decreto nº 53.831/64, com a edição da EC nº 18/81, devendo ser *considerada sua especialidade, tão-somente, até 08/07/1981, posto que sua publicação dera-se em 09/07/1981.*
- 15 - Não obstante a requerente tenha juntado aos autos cópia de sua CTPS, observa-se que, nos vínculos mantidos anteriormente à publicação da EC nº 18/81 (01/08/1973 a 29/11/1974 e 01/04/1975 a 08/07/1981, para a Sociedade Hebraico Brasileira Renascença e Sociedade Israelita Brasileira “Talmud Thorá”, respectivamente), a autora exerceu a função de “auxiliar de ensino” e “auxiliar de professor”. Não apresentou qualquer outra documentação que comprovasse o efetivo exercício das funções precípuas do magistério, o que inviabiliza o seu reconhecimento como especial. Precedentes.
- 16 - Desta forma, conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, “o quadro contributivo de tempo de serviço da autora não sofreu qualquer alteração em face dos períodos já considerados pelo INSS quando da concessão da Aposentadoria por Idade (fl. 20), como expresso no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fl. 22), porque nenhum dos períodos ora analisados foi considerado especial como pretendia a autora”, sendo mesmo de rigor o decreto de improcedência do pedido.
- 17 - Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014140-34.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MERIS ROSA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO MALACRIDA - SP248351-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0014140-34.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MERIS ROSA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO MALACRIDA - SP248351-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MERIS ROSA PEREIRA DA SILVA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 106376515, p. 86-90) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106376515, p. 108-115), pugna a autora pela reforma da sentença como acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0014140-34.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MERIS ROSA PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO MALACRIDA - SP248351-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 14 de abril de 1959 (ID 106376515, p. 28), com implemento do requisito etário em 14 de abril de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos em nome do marido, cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1986, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 106376515, p. 29); e de certidão de óbito do marido, ocorrido em 1993, na qual consta a qualificação de tratorista (ID 106376515, p. 30).

Em relação aos documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralidade, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

---

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos em nome do marido, cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1986, na qual o marido foi qualificado como lavrador; e de certidão de óbito do marido, ocorrido em 1993, na qual consta a qualificação de tratorista.

4 - Em relação aos documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017760-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N

APELADO: MARCOS FIRMINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALMEIDA DE ALBUQUERQUE - SP278808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017760-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N

APELADO: MARCOS FIRMINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALMEIDA DE ALBUQUERQUE - SP278808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARCOS FIRMINO DOS SANTOS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do início da incapacidade fixada pelo *expert*, em 18/06/2004 (ID 102998272, p. 10 e 109). Fixou correção monetária segundo o INPC até a vigência da Lei 11.960/09, a partir de quando deverá seguir a TR até 25.03.2015, e, por fim, a partir daí conforme o IPCA-E; e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo que estes serão calculados à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, após a vigência da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 102998272, p. 120-122).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como para que seja reduzida a verba honorária (ID 102998272, p. 128-133).

O autor apresentou contrarrazões (ID 102998272, p. 138-141).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017760-54.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ALVARO PERES MESSAS - SP131069-N  
APELADO: MARCOS FIRMINO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ALMEIDA DE ALBUQUERQUE - SP278808-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 570.233.985-5), de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (19.05.2012 - ID 102998272, p. 54), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também modificado no particular.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária para fixar a DIB do auxílio-doença na data da sua cessação indevida, que se deu em 19.05.2012; reduzir o percentual da verba honorária para 10% (dez por cento), incidente sobre o valor das parcelas devidas até a data da prolação da r. sentença de 1º grau; e, por fim, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. DIB MODIFICADA. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

2 - Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 570.233.985-5), de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (19.05.2012 - ID 102998272, p. 54), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

5 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também modificado no particular.

6 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. DIB modificada. Verba honorária reduzida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para fixar a DIB do auxílio-doença na data da sua cessação indevida, que se deu em 19.05.2012; reduzir o percentual da verba honorária para 10% (dez por cento), incidente sobre o valor das parcelas devidas até a data da prolação da r. sentença de 1º grau; e, por fim, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014910-27.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N  
APELADO: SERGIO AUGUSTO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELE APARECIDA GARCIA TURNES - SP323829  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014910-27.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N  
APELADO: SERGIO AUGUSTO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELE APARECIDA GARCIA TURNES - SP323829  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por SÉRGIO AUGUSTO DE SOUZA, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 16.02.2013 (ID 107073680, p. 25). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem incidência do disposto na Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata reimplantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 107073680, p. 162-172).

Em razões recursais, o INSS pugna, preliminarmente, pela submissão da sentença à remessa necessária. No mérito, pleiteia pela reforma parcial da sentença, tão somente para que sejam alterados os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como seja reduzido o valor dos honorários advocatícios (ID 107073681, p. 06-14).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 107073681, p. 21-26).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014910-27.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 16.12.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

***§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.***

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 16.02.2013 (ID 107073680, p. 25).

Informações extraídas do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujo extrato foi acostado aos autos pela autarquia, dão conta que a benesse foi cessada quando sua renda mensal era de R\$726,40 (ID 107073680, p. 63).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (16.02.2013) até a data da prolação da sentença - 16.12.2015 - passaram-se pouco mais de 34 (trinta e quatro) meses, totalizando assim 34 (trinta e quatro) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se figura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre os (i) consectários legais e a (ii) verba honorária.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser modificado também no particular.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar**, e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para reduzir o percentual da verba honorária para 10% (dez por cento), incidentes sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, CPC/1973. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. VERBA HONORÁRIA MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 16.12.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 16.02.2013 (ID 107073680, p. 25).
- 2 - Informações extraídas do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujo extrato foi acostado aos autos pela autarquia, dão conta que a benesse foi cessada quando sua renda mensal era de R\$726,40 (ID 107073680, p. 63).
- 3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (16.02.2013) até a data da prolação da sentença - 16.12.2015 - passaram-se pouco mais de 34 (trinta e quatro) meses, totalizando assim 34 (trinta e quatro) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre os (i) consectários legais e a (ii) verba honorária.
- 5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 7 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser modificado também no particular.
- 8 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Verba honorária modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS para reduzir o percentual da verba honorária para 10% (dez por cento), incidentes sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014010-44.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSUE PEREIRA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA OLIVEIRA SOARES - SP252333-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014010-44.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSUE PEREIRA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLA GRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA OLIVEIRA SOARES - SP252333-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSUÉ PEREIRA LIMA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 102981586, p. 80-81).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 102981586, p. 84-91).

Sem contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014010-44.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSUE PEREIRA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: CARLAGRECCO AVANCO DA SILVEIRA - SP316411-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA OLIVEIRA SOARES - SP252333-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 11 de junho de 2014 (ID 102981586, p. 49-53), quando o demandante possuía 60 (sessenta) anos, consignou o seguinte:

***"Periciando apresenta incapacidade parcial devido ao quadro algico articular intenso. Necessita de tratamento médico ortopédico. Não é possível determinar se a incapacidade é temporária ou definitiva".***

Especifica, quanto à natureza do impedimento, que este é parcial, atingindo apenas aquelas atividades ***"que necessitem de esforço físico"***.

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pela incapacidade relativa do requerente, se me afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em atividades braçais (*"serviços diversos"* e *"rurícola"* - CTPS - ID 102981586, p. 13-15), e que conta, atualmente, com mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

***"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez"***.

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Restaram incontroversos os requisitos atinentes à qualidade de segurado do autor e o cumprimento da carência legal, eis que a presente ação visa o restabelecimento de benefício de auxílio-doença (NB: 164.141.736-3), e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, de modo que o ponto controvertido restringe-se a alta médica dada pelo INSS em 01.10.2013 (ID 102981586, p. 28-31). Neste momento, portanto, inegável que o requerente era segurado da Previdência Social, e havia cumprido a carência, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 164.141.736-3), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (01.10.2013 - ID 102981586, p. 28-31), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como o percentual *supra*.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 01.10.2013, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo ao pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, com a antecipação dos efeitos da tutela.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. ART. 15, I, DA LEI 8.213/91. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. IDADE AVANÇADA. MALES ORTOPÉDICOS. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRETÉRITO. SÚMULA 567 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 11 de junho de 2014 (ID 102981586, p. 49-53), quando o demandante possuía 60 (sessenta) anos, consignou o seguinte: "*Periciando apresenta incapacidade parcial devido ao quadro algico articular intenso. Necessita de tratamento médico ortopédico. Não é possível determinar se a incapacidade é temporária ou definitiva*". Especifica, quanto à natureza do impedimento, que este é parcial, atingindo apenas aquelas atividades "*que necessitem de esforço físico*".

9 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pela incapacidade relativa do requerente, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em atividades braçais ("*serviços diversos*" e "*rurícola*" - CTPS - ID 102981586, p. 13-15), e que conta, atualmente, com mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

10 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

11 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

12 - Restaram incontroversos os requisitos atinentes à qualidade de segurado do autor e o cumprimento da carência legal, eis que a presente ação visa o restabelecimento de benefício de auxílio-doença (NB: 164.141.736-3), e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, de modo que o ponto controvertido restringe-se a alta médica dada pelo INSS em 01.10.2013 (ID 102981586, p. 28-31). Neste momento, portanto, inegável que o requerente era segurado da Previdência Social, e havia cumprido a carência, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

13 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 164.141.736-3), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (01.10.2013 - ID 102981586, p. 28-31), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.

17 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente. Tutela específica concedida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 01.10.2013, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, coma antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016907-88.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ANTONIO JOSE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ADELMO COELHO - SP322608-A

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Ademais, compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997*.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008200-88.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SILMARA CRISTINA DOURADO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE FARIAS DOS SANTOS - SP249532  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008200-88.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SILMARA CRISTINA DOURADO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE FARIAS DOS SANTOS - SP249532  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por SILMARA CRISTINA DOURADO, sucessora de ALEXANDRE LEITE DE CARVALHO, em ação por ele ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Noticiou-se o falecimento do autor durante o transcurso da demanda (ID 100928663, p. 105).

A r. sentença extinguiu o feito, sem resolução do mérito, uma vez que, com o óbito do demandante, restaria ausente a legitimidade *ad causam* de sua sucessora, eis que os benefícios vindicados são de caráter personalíssimo. Não houve a condenação no pagamento de custas, nem honorários advocatícios (ID 100928663, p. 146-148).

Em razões recursais, pugna pela reforma da sentença, para que seja reconhecido o seu direito em receber as parcelas em atraso de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, devidos até o óbito do autor. Alega que o *de cuius* preencheu os requisitos para a concessão dos benefícios em vida (ID 100928663, p. 151-158).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008200-88.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: SILMARA CRISTINA DOURADO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE FARIAS DOS SANTOS - SP249532  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Objetivava o autor a concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Realizada perícia médica em 08.10.2014 (ID 100928663, p. 92), esta restou inconclusiva, sendo indicado nova avaliação, na qual o autor levaria exames complementares para que o vistor oficial emitisse parecer definitivo, o que não se efetivou em virtude do óbito daquele, ocorrido em 24.02.2015 (ID 100928663, p. 105).

A douta magistrada sentenciante entendeu pela ausência de legitimidade da esposa para requerer os benefícios em comento. Os argumentos esposados na r. sentença não prosperaram.

Nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, os valores devidos e não recebidos em vida pelo segurado integram o patrimônio do *de cujus*, devendo ser pagos aos seus sucessores na forma da lei civil.

Não obstante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serem direitos personalíssimos, não se transmitindo aos herdeiros, persiste o interesse destes quanto aos créditos pretéritos, retroativos à data da apresentação do requerimento administrativo da benesse até a data do óbito, se reconhecido o direito.

Destarte, tendo o óbito ocorrido no curso da ação, não há de se falar em ilegitimidade.

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGITIMIDADE. CARACTERIZAÇÃO. ART. 485, VI, DO NCPC.*

*- Note-se que, em tese, existe a possibilidade de recebimento de valores atinentes a benefício previdenciário pelos herdeiros ou sucessores, no caso de falecimento do beneficiário titular no curso da ação, ou em sede administrativa, caso em que tem aplicabilidade o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis:*

***"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento"***

*- In casu, quando do ajuizamento da ação (26/08/2015), o segurado já havia falecido (em 15.03.2015, conforme certidão de óbito em fl. 12), pelo que não há viabilidade para a cobrança de valores, seja por parte da viúva ou por qualquer outro sucessor.*

*- Com efeito, estabelece o Código de Processo Civil, que para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade (art. 17º do NCPC).*

*- Nesse passo, ao tempo do ajuizamento da demanda de cognição, o suposto segurado já havia perecido; não se formou relação jurídica processual, dado que ausente pressuposto processual de existência da ação, qual seja, a capacidade de ser parte, e não há falar, conseqüentemente, em formação da coisa julgada.*

*- Apelação da parte autora desprovida.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2224242 - 0006751-61.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 24/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2017). (grifos nossos)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. A suposta afronta ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil não subsiste, porquanto o acórdão hostilizado solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento.*

***2. Na forma do art. 112 da Lei n. 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens.***

*3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/3/2013, DJe 26/3/2013.) (grifos nossos)*

Assim, impõe-se a anulação da sentença.

Tratando-se de benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação da incapacidade alegada pela parte, uma vez que a produção da perícia médica conclusiva é elemento indispensável à constatação desta, ponto fulcral na concessão do benefício pleiteado.

Assim, na hipótese dos autos, muito embora como advento do falecimento do autor, a perícia direta tenha restado prejudicada, imprescindível se mostra a realização de prova pericial para determinar o estado de saúde deste quando da alegação de incapacidade, o que poderá ser comprovado através da realização da perícia indireta.

Portanto, há que ser remetido os autos ao 1º grau de jurisdição, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta a apurar a efetiva incapacidade do falecido. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DA AÇÃO. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL INDIRETA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.*

*- Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, imprescindível a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.*

*- Autor falecido antes da realização da perícia médica. Impossibilidade de apreciação do pedido sem a verificação das condições de saúde do requerente.*

*- Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AC 1209594, proc. 0029761-86.2007.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.m., e-DJF3 Judicial 1: 11.10.12)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL INDIRETA. SENTENÇA ANULADA.*

*1- Diferença entre os conceitos de doença e de incapacidade.*

*2- Autor falecido antes da realização da perícia médica. Impossibilidade de apreciação do pedido referente à aposentadoria por invalidez, sem a verificação das condições de saúde do requerente.*

3- Direito discutido nos autos de cunho indisponível, razão pela qual é imprescindível que se comprove a incapacidade.

4- Constitui cerceamento de defesa a extinção do feito sem julgamento de mérito, sem que seja facultado à parte a apresentação de documentos e sem que se determine a realização de perícia indireta.

5- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada. (TRF 3ª Região, AC 862544, proc. 2003.03.99.008087-0, 9ª Turma, Rel. Juíza Conv. em Aux.. Vanessa Mello, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 07.05.08).

Consigna-se que deverá ser apontada no laudo pericial, em caso de conclusão pela incapacidade laboral da parte autora, a data de início da incapacidade, uma vez que será adotada como critério para a verificação da sua qualidade de segurado, para fins de concessão do benefício.

Ante o exposto, reconhecido, **de ofício**, a nulidade da sentença e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para produção de perícia indireta, prolação de nova decisão e habilitação da herdeira do autor (art. 296 do RITRF-3), restando **prejudicada** a análise do seu apelo.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÔNJUGE SUPÉRSTITE. LEGITIMIDADE. VALORES ATRASADOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91. FALECIMENTO DO AUTOR ANTES DA REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA INDIRETA. ELEMENTO INDISPENSÁVEL À CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA. HABILITAÇÃO EM 1º GRAU DE JURISDIÇÃO.

1 - Nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, os valores devidos e não recebidos em vida pelo segurado integram o patrimônio *de cujus*, devendo ser pagos aos seus sucessores na forma da lei civil.

2 - Não obstante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez serem direitos personalíssimos, não se transmitindo aos herdeiros, persiste o interesse destes quanto aos créditos pretéritos, retroativos à data da cessação indevida do auxílio-doença até a data do óbito, se reconhecido o direito.

3 - Destarte, tendo o óbito ocorrido no curso da ação, não há de se falar em ilegitimidade.

4 - Tratando-se de benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação da incapacidade alegada pela parte, uma vez que a produção da perícia médica conclusiva é elemento indispensável à constatação desta, ponto fulcral na concessão do benefício pleiteado.

5 - Assim, na hipótese dos autos, muito embora com o advento do falecimento do autor, a perícia direta tenha restado prejudicada, imprescindível se mostra a realização de prova pericial para determinar o estado de saúde deste quando da alegação de incapacidade, o que poderá ser comprovado através da realização da perícia indireta.

6 - Portanto, há que ser remetido os autos ao 1º grau de jurisdição, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta a apurar a efetiva incapacidade do falecido. Precedentes.

7 - Consigna-se que deverá ser apontada no laudo pericial, em caso de conclusão pela incapacidade laboral da parte autora, a data de início da incapacidade, uma vez que será adotada como critério para a verificação da sua qualidade de segurado, para fins de concessão do benefício.

8 - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada. Habilitação em 1º grau de jurisdição.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a nulidade da sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para produção de perícia indireta, prolação de nova decisão e habilitação da herdeira do autor (art. 296 do RITRF-3), restando prejudicada a análise do seu apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013540-13.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CECÍLIA DE OLIVEIRA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO BELINI E SILVA - SP221224-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013540-13.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CECÍLIA DE OLIVEIRA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO BELINI E SILVA - SP221224-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CECÍLIA DE OLIVEIRA FERREIRA, emação ajuizada em face INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103301296, p. 194).

Em razões recursais, a parte autora pugna, preliminarmente, pela anulação da sentença, ante a ocorrência de cerceamento de defesa, já que não realizada prova testemunhal que comprovaria o seu grau de incapacidade, bem como a data do início desta. No mérito, sustenta que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103301296, p. 198-203).

O INSS apresentou contrarrazões (ID 103301297, p. 7).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013540-13.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CECILIA DE OLIVEIRA FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO BELINI E SILVA - SP221224-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, afasto a preliminar de cerceamento de defesa, eis que a prova pericial presta todas as informações de forma clara e suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

Não se pode olvidar que o destinatário é o juiz, que, por sua vez, sentiu-se suficientemente esclarecido sobre o tema. Não é o direito subjetivo da parte, a pretexto de supostos esclarecimentos, a formulação de indagações outras, ou a realização de audiência de instrução, tão só porque a conclusão médica não lhe foi totalmente favorável.

Além do mais, a comprovação da incapacidade deve se dar tão somente por meio de perícia médica, razão pela qual a colheita de prova oral é absolutamente despicienda.

#### Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com fundamento em exame realizado em 21 de agosto de 2015 (ID 103301296, p. 181-185), quando a demandante possuía 64 (sessenta e quatro) anos de idade, consignou o seguinte:

*"A Pericianda é portadora de gonartrose e fibromialgia. Ao exame clínico apresentava sinais e sintomas incapacitantes devido à doença gonartrose. Tal condição, no momento do exame pericial, a incapacita parcial e permanentemente para o exercício de atividades laborativas, ou seja, para atividades que demandem esforços físicos com sobrecarga sobre os joelhos (agachar, subir e descer escadas continuamente, erguer pesos e permanência por longos períodos em posição ortostática)".*

Fixou, por fim, a data do início da incapacidade em outubro de 2011.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amalco Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos ora seguem anexos aos autos (ID 103301296, p. 141-146), dão conta que a requerente promoveu recolhimentos previdenciários, na qualidade de segurada facultativa, de 01º.05.2012 a 31.10.2013 e de 01º.04.2014 a 30.09.2014.

Portanto, fixada a DII em outubro de 2011, se mostra inequívoco que a incapacidade da autora é preexistente ao seu ingresso na Previdência Social, e que esta decidiu-se filiar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSA À FILIAÇÃO NO RGPS. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. VEDAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Afastada a preliminar de cerceamento de defesa, eis que a prova pericial presta todas as informações de forma clara e suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - Não se pode olvidar que o destinatário é o juiz, que, por sua vez, sentiu-se suficientemente esclarecido sobre o tema. Não é o direito subjetivo da parte, a pretexto de supostos esclarecimentos, a formulação de indagações outras, ou a realização de audiência de instrução, tão só porque a conclusão médica não lhe foi totalmente favorável.

3 - Além do mais, a comprovação da incapacidade deve se dar tão somente por meio de perícia médica, razão pela qual a colheita de prova oral é absolutamente despicienda.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 11 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com fundamento em exame realizado em 21 de agosto de 2015 (ID 103301296, p. 181-185), quando a demandante possuía 64 (sessenta e quatro) anos de idade, consignou o seguinte: *"A Pericianda é portadora de gonartrose e fibromialgia. Ao exame clínico apresentava sinais e sintomas incapacitantes devido à doença gonartrose. Tal condição, no momento do exame pericial, a incapacita parcial e permanentemente para o exercício de atividades laborativas, ou seja, para atividades que demandem esforços físicos com sobrecarga sobre os joelhos (agachar, subir e descer escadas continuamente, erguer pesos e permanência por longos períodos em posição ortostática)"*. Fixou, por fim, a data do início da incapacidade em outubro de 2011.
- 12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 13 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos ora seguem anexos aos autos (ID 103301296, p. 141-146), dão conta que a requerente promoveu recolhimentos previdenciários, na qualidade de segurada facultativa, de 01º.05.2012 a 31.10.2013 e de 01º.04.2014 a 30.09.2014.
- 14 - Portanto, fixada a DII em outubro de 2011, se mostra inequívoco que a incapacidade da autora é preexistente ao seu ingresso na Previdência Social, e que esta decidiu-se filiar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.
- 15 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011770-82.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IVANILDA OLIVEIRA DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
APELADO: IVANILDA OLIVEIRA DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011770-82.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IVANILDA OLIVEIRA DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
APELADO: IVANILDA OLIVEIRA DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por IVANILDA OLIVEIRA CAMARGO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pela primeira, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao restabelecimento e ao pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do laudo médico pericial, de 17.06.2015 (ID 108989676, p. 76), até ao menos os 4 (quatro) meses seguintes à data da sua prolação. Fixou correção monetária segundo o IPCA e juros de mora nos termos da Lei 9.494/97, observado o decidido pelo STF na ADIn 4.357/DF. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, contabilizadas também até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 108989676, p. 104-107).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está total e permanentemente incapacitada para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez (ID 108989676, p. 111-114).

O INSS também interps recurso de apelação, no qual sustenta que o requisito qualidade de segurado não foi cumprido pela demandante, requerendo, por conseguinte, a improcedência da ação. Em sede subsidiária, pleiteia a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 108989676, p. 121-128).

Sem contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011770-82.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: IVANILDA OLIVEIRA DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
APELADO: IVANILDA OLIVEIRA DE CAMARGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N  
Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

##### Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 17 de junho de 2015 (ID 108989676, p. 67-78), consignou o seguinte:

***"Em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este jurisperito, associado às informações médicas (em anexo), nos permite afirmar que a autora, de 54 anos de idade, portadora de hipertensão arterial severa de difícil controle com repercussões sistêmicas como miocardiopatia hipertensiva, cujos quadros mórbidos a impossibilitam de trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. Apresenta-se incapacitada de forma total e temporária para o trabalho".***

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pela incapacidade temporária da requerente, se me afigura pouco crível que, quem quase sempre trabalhou em serviços braçais em indústria têxtil (CTPS - ID 108989676, p. 17-19), sofrendo de mal cardíaco persistente, e que conta, hoje, com pouco menos de 60 (sessenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

A autora, frisa-se, percebeu benefício de auxílio-doença por mais de 10 (dez) anos (ID, 108989676 p. 37), de modo que, à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), é de se concluir pela impossibilidade de recuperação da sua capacidade laboral.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

*"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".*

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrêgia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"*

Em suma, tenho que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Restaram incontroversos os requisitos atinentes à qualidade de segurada da autora e o cumprimento da carência legal, eis que a presente ação visa o restabelecimento de benefício de auxílio-doença concedido judicialmente (NB: 125.760.867-0), e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, de modo que o ponto controvertido restringe-se a alta médica dada pelo INSS em 15.10.2013 (ID 108989676, p. 37). Neste momento, portanto, inegável que a requerente era segurada da Previdência Social, e havia cumprido a carência, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 125.760.867-0), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (15.10.2013 - ID 108989676, p. 37), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como percentual *supra*.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 15.10.2013, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, com a antecipação dos efeitos da tutela, restando, por fim, **prejudicado** o apelo do INSS.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. ART. 15, I, DA LEI 8.213/91. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. IDADE AVANÇADA. HIPERTENSÃO ARTERIAL SEVERA DE DIFÍCIL CONTROLE COM REPERCUSSÕES SISTÊMICAS. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PRETÉRITO. SÚMULA 567 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. TUTELA ESPECÍFICA CONCEDIDA. APELO DO INSS PREJUDICADO.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 17 de junho de 2015 (ID 108989676, p. 67-78), consignou o seguinte: "*Em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este jurisperito, associado às informações médicas (em anexo), nos permite afirmar que a autora, de 54 anos de idade, portadora de hipertensão arterial severa de difícil controle com repercussões sistêmicas como miocardiopatia hipertensiva, cujos quadros morbidos a impossibilitam de trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. Apresenta-se incapacitada de forma total e temporária para o trabalho*".
- 9 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pela incapacidade temporária da requerente, se afigura pouco crível que, quem quase sempre trabalhou em serviços braçais em indústria têxtil (CTPS - ID 108989676, p. 17-19), sofrendo de mal cardíaco persistente, e que conta, hoje, compouco menos de 60 (sessenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.
- 10 - A autora, frisa-se, percebeu benefício de auxílio-doença por mais de 10 (dez) anos (ID, 108989676 p. 37), de modo que, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), é de se concluir pela impossibilidade de recuperação da sua capacidade laboral.
- 11 - Em suma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.
- 12 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.
- 13 - Restaram incontroversos os requisitos atinentes à qualidade de segurada da autora e o cumprimento da carência legal, eis que a presente ação visa o restabelecimento de benefício de auxílio-doença concedido judicialmente (NB: 125.760.867-0), e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, de modo que o ponto controvertido restringe-se a alta médica dada pelo INSS em 15.10.2013 (ID 108989676, p. 37). Neste momento, portanto, inegável que a requerente era segurada da Previdência Social, e havia cumprido a carência, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- 14 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença precedente (NB: 125.760.867-0), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (15.10.2013 - ID 108989676, p. 37), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como percentual *supra*.
- 18 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente. Tutela específica concedida. Apelo do INSS prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido e, com isso, condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de auxílio-doença pretérito, ocorrida em 15.10.2013, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, coma antecipação dos efeitos da tutela, restando, por fim, prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015060-08.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ESMERALDA RODRIGUES DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO - SP204355-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015060-08.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ESMERALDA RODRIGUES DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO - SP204355-N

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ESMERALDA RODRIGUES DE LIMA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 103304141, p. 34-38).

Em razões recursais de apelação, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 103304141, p. 41-54).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015060-08.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ESMERALDA RODRIGUES DE LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO - SP204355-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 18 de junho de 2014 (ID 103304092, p. 161-164), quando a demandante possuía 52 (cinquenta e dois) anos de idade, consignou:

***“A requerente é portadora de transtorno depressivo com uso de medicação psicotrópica e doença degenerativa da coluna vertebral com espondilartrose, além de hipoacusia e miopia, com Incapacidade parcial (redução de sua capacidade laborativa) e permanente para a atividade habitual”.***

Fixou a data do início da incapacidade em meados de junho de 2012, com base em relato da autora.

Em sede de esclarecimentos complementares, reiterou a conclusão *supra* (ID 103304141, p. 05-06)

Assevero que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Ainda que a autora esteja impedida parcialmente de desempenhar sua atividade profissional habitual, tenho que a incapacidade surgiu antes do seu reingresso no RGPS.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato segue anexo aos autos (ID 103304092, p. 191-192), dão conta que a parte autora manteve vínculo empregatício junto à ANDERSON CLAYTON S. A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO, entre 06.04.1981 e 06.06.1981 e entre 12.04.1982 e 05.06.1982.

Passados quase 20 (vinte) anos, voltou a promover recolhimentos para o RGPS, como contribuinte individual, tendo vertido recolhimentos por apenas 2 (dois) meses, entre 01.01.2001 e 28.02.2001. Passados mais de 27 (vinte e sete) anos do último vínculo empregatício, já mencionado, retomou a qualidade de segurada da Previdência, também como contribuinte individual, em 01.07.2009, porém, desta vez, mantendo recolhimentos até 31.05.2012.

Se me afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a demandante tenha ficado incapacitada somente em meados 2012, quando já possuía 52 (cinquenta e dois) anos, e sendo portadora de patologia ortopédica (*doença na coluna*), perda auditiva e miopia, males típicos de pessoas com idade avançada, e que se caracterizam pelo desenvolvimento paulatino ao longo dos anos.

Ademais, em 2006, foi diagnosticada com hanseníase, e que, a despeito de estar curada, essa lhe traz repercussões clínicas até hoje, conforme prontuário médico obtido junto à Prefeitura Municipal de Paraguaçu Paulista/SP (ID 103304092, p. 202-234). Certamente os males ortopédico e auditivo foram acelerados pela hanseníase, a qual prejudica o sistema neurológico do infectado.

Em síntese, a autora somente reingressou efetivamente no RGPS, passados quase 30 (trinta) anos do seu último vínculo empregatício, na condição de contribuinte individual, o que somado ao fato de que também retomou após ser diagnosticada com patologia grave, a qual lhe deixou repercussões clínicas, denota que sua incapacidade é preexistente à sua refiliação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta.

Diante de tais elementos, tenho que decidi a parte autora se reafiliar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença de improcedência, por fundamento diverso.

É como voto.

---

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: A par do respeito e da admiração que nutro pelo Ilustre Relator, dele divirjo, em parte.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora é portadora de Transtorno depressivo, Doença degenerativa da coluna vertebral com espondiloartrose, Hipoacusia e Miopia, males que não a impedem de exercer a sua atividade laboral habitual como faxineira, como se vê do laudo oficial constante de fls. 155/158 e 214/215.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intrazonável, não é de se conceder o benefício postulado.

Nesse ponto, acompanho o voto do Ilustre Relator, que negou provimento ao apelo da parte autora.

Dele divirjo, contudo, quando apresenta, para manter a improcedência do pedido, um outro fundamento, que não foi utilizado pela sentença recorrida, qual seja, o da preexistência da incapacidade.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao reingresso no regime em julho de 2009.

Com efeito, o perito judicial, ao constatar que a parte autora é portadora de Transtorno depressivo, Doença degenerativa da coluna vertebral com espondiloartrose, Hipoacusia e Miopia, e concluir que ela está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, mas pode exercer a sua atividade habitual, afirmou expressamente, em seu laudo, que tal incapacidade teve início em junho de 2012, ou seja, após a nova filiação, como se vê do laudo constante de fls. 155/158 e 214/215.

Tal incapacidade já foi total e temporária, tanto que, após a nova filiação, a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença por diversas vezes (18/04/2011 a 19/05/2011, 30/05/2012 a 30/07/2012, 15/04/2013 a 31/07/2013, 25/10/2013 a 30/11/2013 e 03/03/2014 a 14/05/2014).

Por outro lado, caso haja agravamento da sua incapacidade, obstando a parte autora de exercer a sua atividade habitual, ela não poderá ser impedida de requerer o benefício por incapacidade, com fundamento na preexistência da incapacidade, pois esta teve início apenas em junho de 2012.

Ante o exposto, ACOMPANHO o voto do Ilustre Relator pela conclusão, negando provimento ao apelo, com fundamento exclusivamente na ausência de incapacidade para a atividade habitual.

#### É COMO VOTO.

/gabivi/asato

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. QUASE 30 (TRINTA) ANOS SEM PERÍODO RAZOÁVEL DE RECOLHIMENTOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HANSENÍASE. DIAGNÓSTICO E CURA ANTERIOR AO REINGRESSO. REPERCUSSÕES CLÍNICAS. PATOLOGIAS ORTOPÉDICA E AUDITIVA ACCELERADAS. MALES DEGENERATIVOS TÍPICOS DE PESSOAS COM IDADE AVANÇADA. ELEMENTOS SUFICIENTES QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSA AO REINGRESSO NO RGPS. REFILIAÇÃO OPORTUNISTA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. VEDAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA, POR FUNDAMENTO DIVERSO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 18 de junho de 2014 (ID 103304092, p. 161-164), quando a demandante possuía 52 (cinquenta e dois) anos de idade, consignou: "A requerente é portadora de transtorno depressivo com uso de medicação psicotrópica e doença degenerativa da coluna vertebral com espondilartrose, além de hipoacusia e miopia, com incapacidade parcial (redução de sua capacidade laborativa) e permanente para a atividade habitual". Fixou a data do início da incapacidade em meados de junho de 2012, com base em relato da autora. Em sede de esclarecimentos complementares, reiterou a conclusão *supra* (ID 103304141, p. 05-06).

9 - O juízo não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE:26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Ainda que a autora esteja impedida parcialmente de desempenhar sua atividade profissional habitual, tem-se que a incapacidade surgiu antes do seu reingresso no RGPS.

11 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato segue anexo aos autos (ID 103304092, p. 191-192), dão conta que a parte autora manteve vínculo empregatício junto a ANDERSON CLAYTON S. A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO, entre 06.04.1981 e 06.06.1981 e entre 12.04.1982 e 05.06.1982.

12 - Passados quase 20 (vinte) anos, voltou a promover recolhimentos para o RGPS, como contribuinte individual, tendo vertido recolhimentos por apenas 2 (dois) meses, entre 01.01.2001 e 28.02.2001. Passados mais de 27 (vinte e sete) anos do último vínculo empregatício, já mencionado, retomou a qualidade de segurada da Previdência, também como contribuinte individual, em 01.07.2009, porém, desta vez, mantendo recolhimentos até 31.05.2012.

13 - Se afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a demandante tenha ficado incapacitada somente em meados de 2012, quando já possuía 52 (cinquenta e dois) anos, e sendo portadora de patologia ortopédica (*doença na coluna*), perda auditiva e miopia, males típicos de pessoas com idade avançada, e que se caracterizam pelo desenvolvimento paulatino ao longo dos anos.

14 - Ademais, em 2006, foi diagnosticada com hanseníase, e que, a despeito de estar curada, essa lhe traz repercussões clínicas até hoje, conforme prontuário médico obtido junto à Prefeitura Municipal de Paraguaçu Paulista/SP (ID 103304092, p. 202-234). Certamente os males ortopédico e auditivo foram acelerados pela hanseníase, a qual prejudica o sistema neurológico do infectado.

15 - Em síntese, a autora somente reingressou efetivamente no RGPS, passados quase 30 (trinta) anos do seu último vínculo empregatício, na condição de contribuinte individual, o que somado ao fato de que também retomou após ser diagnosticada com patologia grave, a qual lhe deixou repercussões clínicas, denota que sua incapacidade é preexistente à sua refiliação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta.

16 - Diante de tais elementos, tem-se que decidiu a parte autora se refiliar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.

17 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença de improcedência mantida, por fundamento diverso. Ação julgada improcedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença de improcedência, por fundamento diverso, SENDO QUE A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA ACOMPANHOU O RELATOR PELA CONCLUSÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007000-87.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS ANTERO MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: AIRTON FONSECA - SP59744-A  
APELADO: CARLOS ANTERO MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: AIRTON FONSECA - SP59744-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007000-87.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS ANTERO MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: AIRTON FONSECA - SP59744-A  
APELADO: CARLOS ANTERO MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: AIRTON FONSECA - SP59744-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas, pelo autor CARLOS ANTERO MENDES DA SILVA, representado pela *genitora-curadora*, MARIA DA CONCEIÇÃO MENDES (ID 103312788 – pág. 126 e 129/130), e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada em 03/08/2012, objetivando a concessão de “aposentadoria por invalidez”, com acréscimo de 25%, ou, noutra hipótese, a concessão de “auxílio-doença”. Por fim, a condenação da autarquia no pagamento por danos morais sofridos.

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103312649 – pág. 135).

Citação do INSS realizada em 07/06/2013 (ID 103312649 – pág. 190).

Em manifestação, o Ministério Público Federal em Primeiro Grau opinou pela decretação de improcedência dos pedidos ou, em caráter subsidiário, pela concessão de “auxílio-doença” pelo prazo máximo de 180 dias, e desde que comprovado o início do tratamento do vício (ID 103312788 – pág. 132/135).

A r. sentença prolatada em 31/07/2015 (ID 103312788 – pág. 150/159) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de “aposentadoria por invalidez” à parte litigante, desde 08/11/2012, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, descontando-se valores já pagos administrativamente, em razão de “auxílio-doença” implantado pelo ente securitário (sob NB 554.181.250-6) (ID 103312649 – pág. 204). Em virtude da rejeição do pleito de danos morais, decretou-se a sucumbência recíproca entre as partes autora e ré. Não houve condenação em custas processuais, em vista da isenção legal de que gozaria o ente previdenciário, bem como da gratuidade da justiça conferida à parte litigante. Determinado o reexame obrigatório da sentença. Concedida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, para fins de implantação da benesse.

Apelou a parte autora (ID 103312788 – pág. 170/174), requerendo a reforma parcial do julgado, alegando que, tendo decaído de mínima parcela do pedido, deve ser afastada a sucumbência recíproca e, em consequência, deve ser condenado o INSS a arcar com a verba advocatícia, no importe de 20% sobre o total da condenação.

Irresignado também, recorreu o INSS (ID 103312788 – pág. 179/183), defendendo a alteração dos critérios relativos aos juros de mora e à correção monetária, conforme ditames da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 103312788 – pág. 188/193), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Opinou o *Parquet* Federal pelo parcial provimento do recurso do autor, e pelo desprovimento do recurso do INSS (ID 103312788 – pág. 199/205).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0007000-87.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CARLOS ANTERO MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: AIRTON FONSECA - SP59744-A  
APELADO: CARLOS ANTERO MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: AIRTON FONSECA - SP59744-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):  
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 1793/2298

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

#### **Do caso concreto.**

Constam dos autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 103312788 – pág. 57/58 e 160/162), indicando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, composto por vínculos empregatícios entre anos de 2002 e 2009, além de recolhimentos vertidos na condição de *contribuinte individual*, de setembro a novembro/2011, janeiro a abril/2012 e abril/2013.

Quanto à suposta inaptidão laboral, além dos documentos médicos carreados pelo autor (ID 103312649 – pág. 60/130, 133/134, 143, 193, e ID 103312788 – pág. 36, 103, 118, 121, 148), a perícia judicial realizada em 07/11/2013, com esclarecimentos prestados *a posteriori* (ID 103312788 – pág. 37/45 e 60/61) - contando a parte autora, à época, com **34 anos de idade** (ID 103312649 – pág. 33) - asseverou que a mesma seria portadora de *esquizofrenia associada à dependência química*. *A associação entre uso de drogas e esquizofrenia é muito frequente. Trata-se de usuário de cocaína e maconha que fez uso destas substâncias dos vinte e dois aos trinta anos de idade. Mesmo depois da interrupção do uso de drogas persistiu apresentando sintomas psicóticos e foi internado no CAISM em 27.06.2006 por surto psicótico. Desde então faz acompanhamento psiquiátrico regular e terapia ocupacional. O autor sofre de esquizofrenia, doença mental grave, determinada por uma combinação de fatores genéticos e ambientais, que se manifesta por meio de crises periódicas de psicose, com vivências delirantes e alucinações, e cuja evolução quase sempre resulta em deterioração progressiva da personalidade, de modo que a cada novo episódio de psicose um novo defeito ou seqüela se estabelece de modo definitivo. As seqüelas afetam a integração da personalidade e se manifestam por prejuízo na afetividade, pragmatismo, crítica, cognição, vida social, causando, quase sempre, incapacitação para o trabalho e para a vida social. No presente caso, o autor passou a apresentar crises psicóticas desde 27.06.2006. Com a sucessão de crises os defeitos foram se instalando na personalidade do autor; resultando na situação atual de isolamento da sociedade, embotamento da afetividade, superficialidade e prejuízo do pragmatismo. Incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. Data de início da incapacidade fixada em 27.06.2006 quando foi internado no CAISM por surto psicótico.*

Em resposta aos quesitos formulados (ID 103312649 – pág. 26/29, 202/203, e ID 103312788 – pág. 13/14), reafirmou o perito que o autor padeceria de *transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas substâncias psicoativas, não especificado, e esquizofrenia residual, total e permanentemente incapaz para o labor*.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Comprovadas as exigências legais, faz jus a parte autora ao benefício de "aposentadoria por invalidez" lhe conferida em Primeiro Grau – neste ponto, porque incapaz e totalmente insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ext tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Finalmente, esclarece-se que se sagrou vencedora a parte autora ao ver reconhecido seu direito ao benefício por incapacidade. Por outro lado, não fora acatado o pleito de indenização por danos morais.

Desta feita, deve ser preservado o *decisum*, no ponto em que estabelecida a sucumbência recíproca, deixando-se de condenar as partes em honorários advocatícios e despesas, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do autor, e dou parcial provimento às remessa necessária e apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na r. sentença de Primeira Jurisdição.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. DANOS MORAIS. INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES DO ESCULÁPIO. INAPTIDÃO TOTAL PERMANENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INDENIZAÇÃO DO INSS POR DANOS MORAIS REJEITADA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA MANTIDA. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS EM PARTE.**

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - Constando autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus, indicando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, composto por vínculos empregatícios entre anos de 2002 e 2009, além de recolhimentos vertidos na condição de *contribuinte individual*, de setembro a novembro/2011, janeiro a abril/2012 e abril/2013.
- 10 - Quanto à suposta inaptidão laboral, além dos documentos médicos carreados pelo autor, a perícia judicial realizada em 07/11/2013, com esclarecimentos prestados *a posteriori* - contando a parte autora, à época, com 34 anos de idade - asseverou que a mesma seria portadora de *esquizofrenia associada à dependência química*.
- 11 - Em resposta aos quesitos formulados, reafirmou o perito que o autor padeceria de *transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas substâncias psicoativas, não especificado, e esquizofrenia residual, total e permanentemente incapaz para o labor*.
- 12 - Faz jus a parte autora ao benefício de "aposentadoria por invalidez" lhe conferida em Primeiro Grau - neste ponto, porque incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extinctio* do mencionado pronunciamento.
- 14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 15 - Sagrou-se vencedora a parte autora ao ver reconhecido seu direito ao benefício por incapacidade. Por outro lado, não fora acatado o pleito de indenização por danos morais. Preservado o *decisum*, no ponto em que estabelecida a sucumbência recíproca.
- 16 - Apelação do autor desprovida. Apelação do INSS e Remessa necessária providas em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, e dar parcial provimento às remessa necessária e apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na r. sentença de Primeira Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5214507-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APPARECIDA MASSON PERUCCI  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELICA DE MELLO - SP221870-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Tratando-se a parte autora de pessoa com mais de oitenta anos, defiro a **prioridade especial** de tramitação, *ex vi* do disposto nos arts. 3º, § 2º, e 71 da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso) e 1.048, I, do Código de Processo Civil, observada a ordem cronológica de distribuição, neste gabinete, dos feitos em situação análoga.

Registre-se, por oportuno, que este gabinete, integrante da 3ª Seção, especializada em matéria previdenciária e assistencial (art. 10, §3º, do Regimento Interno), devido à natureza dos interesses discutidos nas lides distribuídas, tem por característica tratar com jurisdicionados, no mais das vezes, idosos ou portadores de necessidades ou enfermidades, situação peculiar que torna prioritário, praticamente, todo o acervo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003180-08.2015.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE BORGES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003180-08.2015.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE BORGES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ BORGES, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, ou, subsidiariamente, conversão do tempo especial em comum, com a consequente implantação da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 97928871 - págs. 197/210) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 01/08/1980 a 20/02/1986, 16/01/1989 a 27/07/1989, 13/08/1992 a 12/09/1995, 01/07/1998 a 23/09/1998, 01/12/1998 a 09/08/2004, 01/04/2005 a 28/02/2008, 03/11/2008 a 31/07/2010 e 16/09/2010 a 03/04/2012, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (22/10/2014), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, fixados "no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação." Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 97928871 - págs. 219/227 e ID 97928872 - págs. 1/3), o INSS alega a invalidade dos Perfis Profissiográficos Previdenciários, que seriam as provas demonstrativas da especialidade admitida, tendo em vista a ausência de procuração dos representantes das empresas que o assinam. Sustenta a impossibilidade de admissão de laudos periciais extemporâneos à prestação dos serviços. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação do art. 1º F da Lei nº 9.494/1997, com redação conferida pela Lei nº 11.960, de 2009.

Intimada a autarquia, apresentou contrarrazões (ID 97928872 - págs. 7/22).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003180-08.2015.4.03.6134  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE BORGES  
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, mediante o cômputo de labor especial, ou subsidiariamente, de conversão do tempo especial em comum, com a consequente implantação da aposentadoria por tempo de contribuição.

Cinge-se a controvérsia aos pontos especificamente atacados no recurso autárquico.

Nesse aspecto, importante mencionar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Ao contrário do alegado, a ausência de prova dos poderes específicos outorgados por procuração para os signatários dos Perfis Profissiográficos Previdenciários não macula a validade dos referidos instrumentos probatórios, pois não há qualquer exigência normativa nesse sentido como requisito para que sejam admitidos.

Quanto à prova pericial produzida, saliente-se, na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

De fato, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos admitidos na r. sentença.

Conforme a planilha inserida na r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com **38 anos, 7 meses e 18 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (22/10/2014), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL ADMITIDA. VALIDADE DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

2 - Ao contrário do alegado, a ausência de prova dos poderes específicos outorgados por procuração para os signatários dos Perfis Profissiográficos Previdenciários não macula a validade dos referidos instrumentos probatórios, pois não há qualquer exigência normativa nesse sentido como requisito para que sejam admitidos.

3 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

4 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

5 – Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos admitidos na r. sentença.

6 - Conforme a planilha inserida na r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com 38 anos, 7 meses e 18 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (22/10/2014), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001240-55.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE MANOEL FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULINE DE ASSIS ORTEGA - SP195104-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001240-55.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE MANOEL FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULINE DE ASSIS ORTEGA - SP195104-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ MANOEL FERREIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença de ID 96742019 - fls. 111/129 julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de ID 96742019 – fls. 132/144, a parte autora alega que restou demonstrado o labor especial vindicado, pelo que requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001240-55.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: JOSE MANOEL FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: PAULINE DE ASSIS ORTEGA - SP195104-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se fale em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVIDADE DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.*

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgrRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgrRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### **Do caso concreto.**

O autor pretende o reconhecimento de seu labor especial desempenhado de 18/10/2004 a 10/12/2012.

No tocante ao lapso de 18/10/2004 a 10/12/2012, o PPP de ID 96742019 – fl. 19/20, elaborado em 02/02/2012, época contemporânea a data do requerimento administrativo, demonstra que o autor laborou como fresador ferramenteiro 1 junto à Perlex produtos plásticos Ltda., exposto a ruído de 87,23dBa, além de óleo mineral e querosene, o que permite a conversão por ele pretendida em razão da exposição a pressão sonora acima do limite legal estabelecido.

No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA*

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 18/10/2004 a 10/12/2012.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o trabalho especial, convertido em comum, aos períodos constantes da CTPS de ID 96742019 – fls. 38/78, Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de mesmo ID e de fl. 29 e dos extratos do CNIS de mesmo ID e de fl. 23, verifica-se que o autor contava com **35 anos, 01 mês e 21 dias de contribuição** na data do requerimento administrativo (10/12/2012 – ID 96742019 – fl. 10), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/12/2012 – ID 96742019 – fl. 10).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido."*

*(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento."*

*(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 10/03/2016).*

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer seu labor especial de 18/10/2004 a 10/12/2012 e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (10/12/2012 – ID 96742019 – fl. 10), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissioográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

12 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

13 - O autor pretende o reconhecimento de seu labor especial desempenhado de 18/10/2004 a 10/12/2012. No tocante ao lapso de 18/10/2004 a 10/12/2012, o PPP de ID 96742019 – fl. 19/20, elaborado em 02/02/2012, época contemporânea ao requerimento administrativo, demonstra que o autor laborou como fresador ferramenteiro 1 junto à Perlex produtos plásticos Ltda., exposto a ruído de 87,23dB(A), além de óleo mineral e querosene, o que permite a conversão por ele pretendida em razão da exposição a pressão sonora acima do limite legal estabelecido.

14 - No mesmo sentido, cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissioográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

15 - Conforme planilha anexa, somando-se o trabalho especial, convertido em comum, aos períodos constantes da CTPS de ID 96742019 – fls. 38/78, Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de mesmo ID e de fl. 29 e dos extratos do CNIS de mesmo ID e de fl. 23, verifica-se que o autor contava com **35 anos, 01 mês e 21 dias de contribuição** na data do requerimento administrativo (10/12/2012 – ID 96742019 – fl. 10), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

16 - O requisito carência restou também completado.

17 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/12/2012 – ID 96742019 – fl. 10).

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

21 - Apelação da parte autora provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para reconhecer seu labor especial de 18/10/2004 a 10/12/2012 e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (10/12/2012 - ID 96742019 - fl. 10), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual e que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021250-84.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021250-84.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 95702020 - págs. 135/137) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça, caso concedida.

Em razões recursais (ID 95702020 - págs. 135/137), a parte autora alega que restou demonstrado nos autos o início de prova material, corroborado pelo depoimento das testemunhas. Sustenta a possibilidade do trabalho rural a partir dos 12 anos de idade. Reconhecido o período pretendido, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos requeridos na inicial.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021250-84.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FRANCISCO ASSIS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

Passo ao exame do labor rural.

Como pretensas provas do labor rural do autor, o requerente apresentou cópia do certificado de dispensa de incorporação em seu nome (ID 95702020 – pág. 11), sem qualquer qualificação sua, além de certidão de casamento, realizado em 22/07/1950, na qual seu pai consta qualificado como agricultor (ID 95702020 – pág. 12).

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. No entanto, tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado (31/05/1964 a 30/03/1975), no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Em outras palavras, exige-se a apresentação de documentos datados da época dos fatos discutidos, ou seja, apresenta-se inválida para tal desiderato a documentação que antecede ou sucede o período da alegada atividade campesina, como ocorrido na situação em apreço.

Cumprе ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Como visto, nenhuma prova material do requerente foi acostada aos autos, pretendendo o autor que os depoimentos testemunhais suprissem a comprovação de mais de 10 anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo. Admitir o contrário representaria burlar o disposto em lei.

Desta feita, fica afastado o reconhecimento do alegado labor rural no período vindicado.

Entretanto, diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista no período alegado.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Por fim, cumpre esclarecer que, para o julgamento desta demanda, não está sendo considerado o documento apresentado em companhia do apelo interposto, diante da sua juntada inoportuna, por não se incluir na regra excepcional que admite a juntada de documentos em momento diverso ao do ingresso com a demanda, na medida em que não se destina a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou mesmo para contrapô-lo aos que foram produzidos, a contento do disposto nos artigos 396 e 397 e do CPC/73 (arts. 434 e 435 CPC).

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo, sem exame do mérito**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, e condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, **restando prejudicada a análise da apelação da parte autora**.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESP 1352721/SP. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 – Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

2 - Como pretensas provas do labor rural do autor, o requerente apresentou cópia do certificado de dispensa de incorporação em seu nome (ID 95702020 – pág. 11), sem qualquer qualificação sua, além de certidão de casamento, realizado em 22/07/1950, na qual seu pai consta qualificado como agricultor (ID 95702020 – pág. 12).

- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. No entanto, tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado (31/05/1964 a 30/03/1975), no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - Em outras palavras, exige-se a apresentação de documentos datados da época dos fatos discutidos, ou seja, apresenta-se inválida para tal desiderato a documentação que antecede ou sucede o período da alegada atividade camponesa, como ocorrido na situação em apreço.
- 5 - Cumpre ressaltar que o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 6 - Como visto, nenhuma prova material do requerente foi acostada aos autos, pretendendo o autor que os depoimentos testemunhais suprissem a comprovação de mais de 10 anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo. Admitir o contrário representaria burlar o disposto em lei.
- 7 - Desta feita, fica afastado o reconhecimento do alegado labor rural no período vindicado.
- 8 - Entretanto, diante da ausência de início razoável de prova material, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola no período alegado (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).
- 9 - Para o julgamento desta demanda, não está sendo considerado o documento apresentado em companhia do apelo interposto, diante da sua juntada inoportuna, por não se incluir na regra excepcional que admite a juntada de documentos em momento diverso ao do ingresso com a demanda, na medida em que não se destina a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou mesmo para contrapô-lo aos que foram produzidos, a contento do disposto nos artigos 396 e 397 e do CPC/73 (arts. 434 e 435 CPC).
- 10 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 11 - Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem exame do mérito, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, e condenar a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, restando prejudicada a análise da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002140-04.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CARLOS ARTUR DA COSTA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002140-04.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CARLOS ARTUR DA COSTA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e recurso adesivo interposto por CARLOS ARTUR DA COSTA SILVA, em ação previdenciária por ele ajuizada, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença de ID 95702992 – fls. 108/119, proferida em 31/08/2016, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 06/03/1997 a 31/08/1999 e de 01/08/2003 a 31/03/2006. Estabelecida a sucumbência recíproca.

Emrazões recursais de ID 95702992 – fls. 123/132, o INSS requer a reforma da r. sentença, ao argumento de que não foi comprovada a especialidade dos períodos reconhecidos. Sustenta, ademais, que a utilização de EPI afasta a especialidade da atividade, bem como que não houve a exposição do requerente aos agentes nocivos de maneira habitual e permanente. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária e juros de mora.

Recurso adesivo da parte autora de ID 95702992 – fls. 134/150, requerendo o reconhecimento da totalidade de seu labor exercido sob condições especiais, com a consequente conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002140-04.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ARTUR DA COSTA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptação de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).*

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

#### **Do caso concreto.**

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor nos períodos de 06/03/1997 a 31/08/1999 e de 01/08/2003 a 31/03/2006. Por outro lado, ele requer o referido reconhecimento até a data de 13/12/2012.

No que tange ao lapso de 06/03/1997 a 31/08/1999, o PPP de ID 95702992 – fls. 30/34 demonstra que o postulante laborou como técnico em eletricidade IV, junto à Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A exposto a tensão elétrica acima de 250volts, o que permite o enquadramento por ele pretendido.

Quanto à 01/08/2003 a 31/03/2006, o mesmo documento dá conta de que o postulante exerceu as funções de técnico de sistema elétrico sr., técnico, técnico de sistema elétrico III e técnico de sistema elétrico IV, exposto a tensão elétrica acima de 250 volts até 31/03/2006, o que permite, igualmente, o seu reconhecimento como especial até a referida data. Quanto ao período posterior à 31/03/2006, o documento menciona a exposição a ruído de 82,5dbA e 66,3dbA e calor de 24,5°C e 26,9°C, o que inviabiliza o seu reconhecimento como especial por estarem abaixo dos limites legais estabelecidos.

Ainda sobre este último interregno, insta realçar o seguinte: embora constatada a existência de um *segundo e novo PPP* (ID 95702992 – fls. 50/57) - cujo teor indica a possível sujeição do autor a tensão elétrica acima de 250 volts no interregno de 01/04/2006 a 13/12/2012 - observa-se sua emissão aos 12/02/2016 (data notadamente posterior àquela do pedido administrativo, em 13/12/2012), concluindo-se, nesta análise processual, pela prevalência dos dados contidos no primeiro PPP (ID 95702992 – fls. 30/34), inclusive já apreciado pelo INSS, em sede administrativa.

E não é despendendo tecer mais algumas considerações a respeito: cotejando-se ambos os PPP's mencionados, verifica-se a clara discrepância quanto a exposição à tensão elétrica acima de 250volts durante a totalidade do lapso por ele requerido - revelando-se como fator importante para o desate da controvérsia posta a julgamento nesta oportunidade.

Explica-se.

Preponderando as informações contidas no PPP de ID 95702992 – fls. 30/34 (contemporâneo ao requerimento administrativo), o demandante faz jus ao reconhecimento da especialidade apenas até 31/03/2006.

Solução diversa se aplicaria na hipótese de adoção do segundo PPP, de ID 95702992 – fls. 50/57, no qual há a comprovação de sua exposição ao referido agente nocivo até 13/12/2012.

Ora, a situação retratada vai além da ideia simplista de se eleger o PPP cujas informações sejam mais vantajosas ao segurado. Bem ao reverso, está-se, aqui, diante de uma incongruência técnica que, a meu julgar, retira por completo a credibilidade do PPP emitido posteriormente - vale dizer que, em momento algum cuidou esclarecer a inconsistência mencionada.

Rememore-se, por fim e porque de todo oportuno, que ambos os PPP's contém a advertência de responsabilização criminal, no caso de não serem verídicas as informações prestadas pelo subscritor (item IV), além de existir expressa previsão legal de cominação de multa para a empresa que fornecer dados em desacordo com o teor do laudo pericial (arts. 58, §3º e 133 da Lei nº 8.213/91).

A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e com respaldo no REsp nº 1.306.113/SC.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.

Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*

*- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.*

*- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.*

*- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.*

*- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86 que a regulamentou.*

*- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.*

(...)

*- Apelação da parte autora provida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucía Ursuaia, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018).

Resalta-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *gramus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento dos lapsos de 06/03/1997 a 31/08/1999 e de 01/08/2003 a 31/03/2006.

Vale dizer que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor no lapso de 16/12/1982 a 05/03/1997, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 95702992 – fl. 41.

Sendo assim, conforme tabela anexa, considerados os períodos especiais ora admitidos, com os já reconhecidos administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição - fls. 70/71), tem a parte autora **19 anos, 4 meses e 16 dias** de atividades exercidas em condições especiais por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (13/12/2012 (ID 95702992 – fls. 23/24), não fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, (ora) arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 5% em favor do patrono da autarquia e 5% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Diante do exposto, **nego provimento ao apelo do INSS e ao recurso adesivo da parte autora**, mantendo, na integralidade, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA MANTIDA. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO DESPROVIDOS.

1 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

3 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

10 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

11 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

12 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor nos períodos de 06/03/1997 a 31/08/1999 e de 01/08/2003 a 31/03/2006. Por outro lado, ele requer o referido reconhecimento até a data de 13/12/2012. No que tange ao lapso de 06/03/1997 a 31/08/1999, o PPP de ID 95702992 – fls. 30/34 demonstra que o postulante laborou como técnico em eletricidade IV, junto à Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A exposto a tensão elétrica acima de 250volts, o que permite o enquadramento por ele pretendido.

13 - Quanto à 01/08/2003 a 31/03/2006, o mesmo documento dá conta de que o postulante exerceu as funções de técnico de sistema elétrico sr., técnico, técnico de sistema elétrico III e técnico de sistema elétrico IV, exposto a tensão elétrica acima de 250 volts até 31/03/2006, o que permite, igualmente, o seu reconhecimento como especial até a referida data. Quanto ao período posterior à 31/03/2006, o documento menciona a exposição a ruído de 82,5dbA e 66,3dbA e calor de 24,5°C e 26,9°C, o que inviabiliza o seu reconhecimento como especial por estarem abaixo dos limites legais estabelecidos. Ainda sobre este último interregno, insta realçar o seguinte: embora constatada a existência de um *segundo e novo PPP* (ID 95702992 – fls. 50/57) - cujo teor indica a possível sujeição do autor a tensão elétrica acima de 250 volts no interregno de 01/04/2006 a 13/12/2012 - observa-se sua emissão aos 12/02/2016 (data notadamente posterior àquela do pedido administrativo, em 13/12/2012), concluindo-se, nesta análise processual, pela prevalência dos dados contidos no primeiro PPP (ID 95702992 – fls. 30/34), inclusive já apreciado pelo INSS, em sede administrativa. E não é despicando tecer mais algumas considerações a respeito: cotejando-se ambos os PPP's mencionados, verifica-se a clara discrepância quanto a exposição à tensão elétrica acima de 250volts durante a totalidade do lapso por ele requerido - revelando-se como fator importante para o desate da controvérsia posta a julgamento nesta oportunidade. Explica-se. Preponderando as informações contidas no PPP de ID 95702992 – fls. 30/34 (contemporâneo ao requerimento administrativo), o demandante faz jus ao reconhecimento da especialidade apenas até 31/03/2006. Solução diversa se aplicaria na hipótese de adoção do segundo PPP, de ID 95702992 – fls. 50/57, no qual há a comprovação de sua exposição ao referido agente nocivo até 13/12/2012. Ora, a situação retratada vai além da ideia simplista de se eleger o PPP cujas informações sejam mais vantajosas ao segurado. Bem ao reverso, está-se, aqui, diante de uma incongruência técnica que, a meu julgar, retira por completo a credibilidade do PPP emitido posteriormente - vale dizer que, em momento algum cuidou esclarecer a inconsistência mencionada.

14 - Rememore-se, por fim porque de todo oportuno, que ambos os PPP's contêm a advertência de responsabilização criminal, no caso de não serem verídicas as informações prestadas pelo subscritor (item IV), além de existir expressa previsão legal de cominação de multa para a empresa que fornecer dados em desacordo com o teor do laudo pericial (arts. 58, §3º e 133 da Lei nº 8.213/91).

15 - A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e com respaldo no REsp nº 1.306.113/SC. Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.

16 - Ressalta-se que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *gramus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmialhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

17 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento dos lapsos de 06/03/1997 a 31/08/1999 e de 01/08/2003 a 31/03/2006.

18 - Vale dizer que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor no lapso de 16/12/1982 a 05/03/1997, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 95702992 – fl. 41.

19 - Sendo assim, conforme tabela anexa, considerados os períodos especiais ora admitidos, com os já reconhecidos administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição - fls. 70/71), tema parte autora **19 anos, 4 meses e 16 dias** de atividades exercidas em condições especiais por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (13/12/2012 (ID 95702992 – fls. 23/24), não fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

20 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.

21 - Apelação e recurso adesivo desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, mantendo, na integralidade, a r. sentença

proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007630-17.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOILSON OLIVEIRA SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO SILVA SANTANA - SP199032-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007630-17.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOILSON OLIVEIRA SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO SILVA SANTANA - SP199032-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOILSON OLIVEIRA SANTANA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 314/319-verso julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 18/12/1979 a 10/08/1984, 21/08/1986 a 18/12/1995, 27/08/1984 a 15/08/1986 e de 11/07/2001 a 03/02/2003 e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde 22/09/2009 (requerimento administrativo). A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e de correção monetária, bem como no pagamento de 10% do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, a título de honorários advocatícios. Foi concedida a antecipação de tutela.

Em razões recursais de fls. 328/349-verso, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada e o conhecimento do reexame necessário. Quanto ao mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou comprovada a especialidade dos períodos reconhecidos, uma vez que a perícia técnica é extemporânea e não é possível a conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998. Sustenta, ainda, a não comprovação de exposição a agentes agressivos de forma habitual e permanente, bem como a constatação de uso de EPI, não sendo possível a concessão de benefício sem prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial, a aplicação dos critérios da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária, a minoração dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação e a devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões (fls. 352/356-verso), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007630-17.2010.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOILSON OLIVEIRA SANTANA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO SILVA SANTANA - SP199032-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

#### Da remessa necessária

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 29/06/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advoca-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;*

*III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.*

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde 22/09/2009.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, o montante devido, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

#### Da suspensão da tutela antecipada

Insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

No que toca à possibilidade de conversão e soma de tempo especial em comum, cumpre seja tecida uma breve explanação histórica:

A Lei nº 8.213/91, quando de sua edição, manteve a possibilidade de conversão do tempo especial em comum para fins de aposentadoria comum, conforme redação do seu art. 57, § 5º:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)." Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995).*

*§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício".*

No entanto o art. 28 da MP 1663-10/98 revogou tal parágrafo. A MP 1663-13 manteve tal revogação, assim como a MP 1663-15. Ocorre que esta última, quando parcialmente convertida em Lei, em 20/11/1998 (Lei nº 9.711/98), não continha referida revogação, concluindo-se, portanto, que permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais, porque o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 fora mantido. Confira-se a redação da Lei nº 9.711/98:

*"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis n. 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento".*

A EC nº 20/98 de 15/12/1998 alterou a redação do § 1º do art. 201 da Constituição, vedando a adoção de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar. A EC nº 47/05 também previu a necessidade de Lei Complementar, mas esta ainda não foi editada, e estendeu a aposentadoria especial aos segurados com deficiência, regulamentada pela LC nº 142 de 08/05/2013.

Em 14/09/1998, foi editado o Decreto nº 2.782, de 14/09/1998, que regulamentava o art. 28 da MP nº 1.663-13/98 acerca do tempo de serviço especial exercido até 28/05/1998. Esse Decreto foi revogado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, que, em seu art. 70, regulamentava a Lei nº 9.711/98 e estabelecia restrições à conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão a partir de maio/98 e estabelecendo percentual mínimo de tempo de exercício de atividade especial.

Em 03/09/2003 sobreveio o Decreto nº 4.827, que alterou o referido art. 70, assim dispondo:

*"A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*TEMPO A CONVERTER / MULTIPLICADORES*

*MULHER (PARA 30) / HOMEM (PARA 35)*

*DE 15 ANOS 2,00 2,33*

*DE 20 ANOS 1,50 1,75*

*DE 25 ANOS 1,20 1,40*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".*

Desta forma, da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, conclui-se que permanece a possibilidade da conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria: um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apitidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

No mais, restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

#### Do caso concreto

Em relação ao período de 27/08/1984 a 15/08/1986, trabalhado para "Microlite S/A", na função de "mecânico ajustador", de acordo com o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 39 e laudo técnico de fls. 41, o autor esteve exposto a ruído de 82 dB, superando-se o nível previsto pela legislação.

Quanto aos períodos de 18/12/1979 a 10/08/1984 e de 21/08/1986 a 18/12/1995, laborados para "Aliança Metalúrgica S.A.", respectivamente, nas funções de "ajustador mecânico" (CTPS de fl. 15) e de "mecânico de manutenção" (CTPS de fl. 16), o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 28 e o laudo técnico de fls. 29/30 (referentes ao período de 21/08/1986 a 01/02/1995) informam que o autor esteve exposto a ruído de 94 dB e aos agentes químicos querosene, thinner, graxa, óleo mineral, lubrificante, desengraxante, cola, cascola e loctite.

Por sua vez, o laudo pericial realizado no âmbito da Justiça do Trabalho de fls. 32/38, em ação trabalhista promovida pelo autor, concluiu que, no exercício de suas funções, houve exposição a hidrocarbonetos e outros compostos do carbono (fl. 35). Levando-se em consideração que o laudo não contém referência expressa ao período de labor analisado e que fora produzido em 07/03/1997, presume-se que concerne ao segundo período trabalhado na empresa (21/08/1986 a 18/12/1995).

Saliente-se que embora a perícia tenha sido realizada em outra demanda, referida prova técnica merece total credibilidade, sendo admissível no caso em apreço como prova emprestada, eis que atendidos os requisitos da prova atípica previstos no art. 372 do CPC/2015.

Além, esta Colenda 7ª Turma tem admitido referida prova, inclusive, em casos nos quais o INSS não participa da ação na qual foi produzido o exame pericial: AgL em AC n. 0027116-49.2011.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 02/03/2015; AgL em AC Reex n. 0010952-04.2014.4.03.9999/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJ 08/09/2014

Ainda neste sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

**3. Esclareço que, embora o laudo técnico juntado aos autos seja emprestado, foi elaborado por engenheiro de segurança do trabalho a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, dele se extraindo a efetiva exposição dos trabalhadores em setores idênticos ao do autor, onde foi caracterizada insalubridade por exposição a tolueno e acetona muito acima dos limites de tolerância permitidos.**

**4. E, sendo a prova emprestada documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do uso de produtos químicos que envolvem todo o processo de fabricação em indústria de calçados, uma vez que foi realizada in loco nos mesmos setores em que o autor trabalhou, devem os períodos ora indicados como atividade especial, ser averbados pelo INSS, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.**

5. Portanto, entendo ser o laudo técnico apresentado aos autos documento hábil a demonstrar potencial insalubridade decorrente do uso de produtos químicos que envolvem todo o processo de fabricação em indústria de calçados, uma vez que foi realizada in loco em empresas ainda ativas e por "similaridade" à atividade exercida pelo autor, devem os períodos ser computados como atividade especial, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido decidiu o Colendo STJ, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.

3. Em casos análogos, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à legalidade da prova emprestada, quando esta é produzida com respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Recurso especial improvido." (RESP 1.397.415/RS, Min. Humberto Martins, DJe: 20/11/2013)

(...)

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1949966 - 0002356-88.2010.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL NÃO COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS PARCIALMENTE.

1. No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e laudo técnico, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 03/02/1982 a 31/10/1987, vez que trabalhava como "tipógrafo", realizando serviços de impressão offset, atividade descrita no código 2.5.5, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.8 do Anexo II do Decreto 83.080/79 (Perfil Profissiográfico Previdenciário - fls. 23/25).

- e de 01/06/1992 a 09/11/2006, vez que trabalhou como "tipógrafo", ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos) graxa óleo mineral, solventes, gasolina, querosene, entre outros, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (laudo técnico, fls. 32/35)

**2. Note-se que a jurisprudência tem se inclinado pela admissibilidade da denominada prova emprestada, isto é, aquela transplantada de determinado processo, no qual regularmente produzida, com vista à demonstração de fatos constitutivos, impeditivos, modificativos ou extintivos de direito reclamado em diversa relação processual, sendo assentado pelo STJ que, observado o contraditório no processo de destino da prova trasladada, não é imprescindível que haja identidade de partes entre ele e a demanda de origem da prova emprestada.**

3. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da citação, conforme fixado na r. sentença.

4. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte."

(Apelação/Remessa Necessária nº 0039373-38.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. TORU YAMAMOTO, j. 21/08/2017, v.u., p. e-DJF3, 31/08/2017).

Sendo assim, é possível reconhecer a especialidade do labor no intervalo de 21/08/1986 a 18/12/1995, uma vez que os agentes químicos mencionados estão previstos nos itens 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Não é possível, por sua vez, o reconhecimento da especialidade do período de 18/12/1979 a 10/08/1984, visto que não há prova de exposição a agentes agressivos e a atividade desempenhada pelo autor não é passível de enquadramento profissional.

Por fim, quanto ao período de 11/07/2001 a 03/02/2003, trabalhado para "Ferreira di Cittadella do Brasil Ltda.", na função de "encarregado de produção e manutenção" (CTPS de fl. 20), de acordo com o laudo pericial produzido no âmbito da Justiça do Trabalho (fls. 239/248), referente ao setor de produção, havia exposição dos trabalhadores a ruído de 87,7 dB a 104,6 dB.

Nesse particular, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida".

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

À vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 27/08/1984 a 15/08/1986, 21/08/1986 a 18/12/1995 e de 11/07/2001 a 03/02/2003.

**Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

*1 - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos constantes no Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 82/83, CTPS de fls. 14/20 e CNIS de fls. 321, verifica-se que a parte autora alcançou **36 anos, 06 meses e 04 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (22/09/2009 – fl. 09), tempo suficiente à concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22/09/2009 – fl. 09).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do período de 18/12/1979 a 10/08/1984 e para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AGENTES QUÍMICOS. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO PARCIALMENTE SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - No caso, o pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, desde 22/09/2009. Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, o montante devido, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 2 - Por estes fundamentos, não se conhece da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.
- 3 - Da atividade especial. O pedido formulado pela parte autora, consubstanciado na conversão do benefício, encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 4 - Da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, conclui-se que permanece a possibilidade da conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial.
- 5 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 6 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 7 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 9 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 10 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 11 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 14 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Em relação ao período de 27/08/1984 a 15/08/1986, trabalhado para “*Microlite S/A*”, na função de “mecânico ajustador”, de acordo com o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 39 e laudo técnico de fls. 41, o autor esteve exposto a ruído de 82 dB, superando-se o nível previsto pela legislação.
- 19 - Quanto aos períodos de 18/12/1979 a 10/08/1984 e de 21/08/1986 a 18/12/1995, laborados para “*Aliança Metalúrgica S.A.*”, respectivamente, nas funções de “ajustador mecânico” (CTPS de fl. 15) e de “mecânico de manutenção” (CTPS de fl. 16), o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fls. 29/30 (referentes ao período de 21/08/1986 a 01/02/1995) informam que o autor esteve exposto a ruído de 94 dB e aos agentes químicos querosene, thinner, graxa, óleo mineral, lubrificante, desengraxante, cola, cascola e locite.
- 20 - Por sua vez, o laudo pericial realizado no âmbito da Justiça do Trabalho de fls. 32/38, em ação trabalhista promovida pelo autor, concluiu que, no exercício de suas funções, houve exposição a hidrocarbonetos e outros compostos do carbono (fl. 35). Levando-se em consideração que o laudo não contém referência expressa ao período de labor analisado e que fora produzido em 07/03/1997, presume-se que concerne ao segundo período trabalhado na empresa (21/08/1986 a 18/12/1995).
- 21 - Saliente-se que embora a perícia tenha sido realizada em outra demanda, referida prova técnica merece total credibilidade, sendo admissível no caso em apreço como prova emprestada, eis que atendidos os requisitos da prova atípica previstos no art. 372 do CPC/2015. Precedentes.
- 22 - Sendo assim, é possível reconhecer a especialidade do labor no intervalo de 21/08/1986 a 18/12/1995, uma vez que os agentes químicos mencionados estão previstos nos itens 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Não é possível, por sua vez, o reconhecimento da especialidade do período de 18/12/1979 a 10/08/1984, visto que não há prova de exposição a agentes agressivos e a atividade desempenhada pelo autor não é passível de enquadramento profissional.
- 23 - Quanto ao período de 11/07/2001 a 03/02/2003, trabalhado para “*Ferriera di Cittadella do Brasil Ltda.*”, na função de “encarregado de produção e manutenção” (CTPS de fl. 20), de acordo com o laudo pericial produzido no âmbito da Justiça do Trabalho (fls. 239/248), referente ao setor de produção, havia exposição dos trabalhadores a ruído de 87,7 dB a 104,6 dB.
- 24 - Ao revisitar os julgados sobre o tema percebe-se nova reflexão jurisprudencial para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar e de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 25 - Enquadrados como especiais os períodos de 27/08/1984 a 15/08/1986, 21/08/1986 a 18/12/1995 e de 11/07/2001 a 03/02/2003.

26 - Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos constantes no Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 82/83, CTPS de fls. 14/20 e CNIS de fls. 321, verifica-se que a parte autora alcançou **36 anos, 06 meses e 04 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (22/09/2009 – fl. 09), tempo suficiente à concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição.

27 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22/09/2009 – fl. 09).

28 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

29 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

30 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

31 - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006010-96.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RUBENS SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SHEYLA ROBERTA DE ARAUJO SOARES - SP220347-A  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
APELADO: RUBENS SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SHEYLA ROBERTA DE ARAUJO SOARES - SP220347-A  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006010-96.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RUBENS SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SHEYLA ROBERTA DE ARAUJO SOARES - SP220347-A  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
APELADO: RUBENS SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SHEYLA ROBERTA DE ARAUJO SOARES - SP220347-A  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por RUBENS SANTANA, emação ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 111/118-verso julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 01/02/1979 a 31/08/1982, 10/09/1982 a 08/12/1982 e de 01/03/1984 a 20/05/1990. O INSS foi condenado ao pagamento de 3% do valor atualizado da causa, a título de honorários advocatícios.

Emrazões recursais de fls. 121/130, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamentar de que, no seu entender, não restou comprovado o labor especial, tendo em vista que não foi comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos, bem como foi constatada a utilização de EPI eficaz. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria.

A parte autora, por sua vez, em seu recurso de apelação (fls. 132/141), requer a reforma da r. sentença, uma vez comprovada a especialidade do período de 01/10/1992 a 17/01/2011, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (fls. 149/152), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006010-96.2012.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RUBENS SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: SHEYLA ROBERTA DE ARAUJO SOARES - SP220347-A  
Advogado do(a) APELANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
APELADO: RUBENS SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: SHEYLA ROBERTA DE ARAUJO SOARES - SP220347-A  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF - 3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

**a segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

**Do caso concreto.**

Os períodos a serem analisados em função dos recursos voluntários são os de **01/02/1979 a 31/08/1982, 10/09/1982 a 08/12/1982, 01/03/1984 a 20/05/1990 e de 01/10/1992 a 17/01/2011.**

Em relação aos períodos de **01/02/1979 a 31/08/1982, 10/09/1982 a 08/12/1982 e de 01/03/1984 a 20/05/1990**, laborados, respectivamente, para "Hospital São João Batista Ltda.", "Hospital São Bento Ltda." e "Assistência Médica Itamaraty S/C Ltda.", consta na CTPS de fs. 48/49, que o autor exerceu a função de "auxiliar raio X". Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do labor por enquadramento profissional no código 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.3 do Decreto nº 83.080/79.

Por fim, no que concerne ao período de **01/10/1992 a 17/01/2011**, laborado para "Green Line Sistema de Saúde Ltda.", na função de "técnico de raio X", conforme os PPPs de fs. 27/28 e 142/143, o autor esteve exposto ao agente físico radiação ionizante. Sendo assim, sua atividade enquadra-se no código 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.3 do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.3 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do operador de raio-X, técnico de raio-X e técnico em radiologia à nocividade do agente físico radiação ionizante, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Isso porque é inconcebível compreender a neutralização completa das fortes radiações ionizantes, por se tratar de procedimento altamente invasivo, tanto que permite a realização precisa de exames do corpo humano. Logo, tais atividades devem ser consideradas especiais.

Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **01/02/1979 a 31/08/1982, 10/09/1982 a 08/12/1982, 01/03/1984 a 20/05/1990 e de 01/10/1992 a 17/01/2011.**

Assim sendo, conforme tabela que acompanha o presente *decisum*, o cômputo de todos os períodos reconhecidos como especiais na presente demanda com os períodos especiais e comuns incontroversos (decisão administrativa de fl. 36), até a data da postulação administrativa (17/01/2011 - fl. 40), alcança **28 anos, 04 meses e 06 dias** de labor, número superior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17/01/2011 - fl. 40).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ematenação ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 5%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especial o período de 14/10/1996 a 17/01/2011 e para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, sendo que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, majorando em 5% a verba honorária, mantida, no mais, a r. decisão de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RADIAÇÃO IONIZANTE. COMPROVAÇÃO. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - Os períodos a serem analisados em função dos recursos voluntários são os de **01/02/1979 a 31/08/1982, 10/09/1982 a 08/12/1982, 01/03/1984 a 20/05/1990 e de 01/10/1992 a 17/01/2011.**

10 - Em relação aos períodos de **01/02/1979 a 31/08/1982, 10/09/1982 a 08/12/1982 e de 01/03/1984 a 20/05/1990**, laborados, respectivamente, para "Hospital São João Batista Ltda.", "Hospital São Bento Ltda." e "Assistência Médica Itamaraty S/C Ltda.", consta na CTPS de fls. 48/49, que o autor exerceu a função de "auxiliar raio X". Sendo assim, é possível o reconhecimento da especialidade do labor por enquadramento profissional no código 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.3 do Decreto nº 83.080/79.

11 - No que concerne ao período de **01/10/1992 a 17/01/2011**, laborado para "Green Line Sistema de Saúde Ltda.", na função de "técnico de raio x", conforme os PPPs de fls. 27/28 e 142/143, o autor esteve exposto ao agente físico radiação ionizante. Sendo assim, sua atividade enquadra-se no código 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.3 do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.3 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e 3.048/99.

12 - Nos casos em que resta comprovada a exposição do operador de raio-X, técnico de raio-X e técnico em radiologia à nocividade do agente físico radiação ionizante, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Isso porque é inconcebível compreender a neutralização completa das fortes radiações ionizantes, por se tratar de procedimento altamente invasivo, tanto que permite a realização precisa de exames do corpo humano. Logo, tais atividades devem ser consideradas especiais.

13 - Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de **01/02/1979 a 31/08/1982, 10/09/1982 a 08/12/1982, 01/03/1984 a 20/05/1990 e de 01/10/1992 a 17/01/2011.**

14 - Conforme tabela que acompanha o presente *decisum*, o cômputo de todos os períodos reconhecidos como especiais na presente demanda com os períodos especiais e comuns incontroversos (decisão administrativa de fl. 36), até a data da postulação administrativa (17/01/2011 - fl. 40), alcança **28 anos, 04 meses e 06 dias** de labor, número superior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

15 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17/01/2011 - fl. 40).

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

19 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0005037-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
PARTE AUTORA: LOURDES VIEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: TIAGO AMBROSIO ALVES - SP194322-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 107679753 : questões atinentes ao cumprimento provisório ou definitivo de julgado devem ser deduzidas diretamente no juízo da execução.

Certifique-se o trânsito em julgado, com imediata remessa dos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006170-62.2015.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLAUDIO JOSE TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006170-62.2015.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO JOSE TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por CLÁUDIO JOSÉ TEIXEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 99462647 - págs. 183/194) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade de 03/12/1998 a 31/03/2001, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (28/01/2015), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 99462647 - págs. 201/219), o INSS alega que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Aduz que o uso de equipamentos individuais de proteção afasta a insalubridade, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 99462647 - págs. 222/230).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006170-62.2015.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO JOSE TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### **Do caso concreto.**

Quanto ao período laborado na empresa "*Usiminas - Cubatão*" de 03/12/1998 a 31/03/2001, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 99462647 - págs. 22/30), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstra que o requerente estava exposto a ruído de 97dB, portanto, intensidade superior ao limite legal à época da prestação dos serviços.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 03/12/1998 a 31/03/2001.

Consoante planilha inserida na r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com tempo superior a **25 anos, 1 mês e 10 dias de atividade desempenhada em condições especiais**, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (28/01/2015 – ID 99462647 - fls. 92/93), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, mantida, na íntegra, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição. Ematenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

---

#### **E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Quanto ao período laborado na empresa "*Usiminas - Cubatão*" de 03/12/1998 a 31/03/2001, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 99462647 - págs. 22/30), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, demonstra que o requerente estava exposto a ruído de 97dB, portanto, intensidade superior ao limite legal à época da prestação dos serviços.

12 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 03/12/1998 a 31/03/2001.

13 - Consoante planilha inserida na r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com tempo superior a 25 anos, 1 mês e 10 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (28/01/2015 – ID 99462647 - fls. 92/93), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

14 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

15 – Apelação do INSS desprovida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025770-87.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLAUDIO SANTO AGUIAR DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N  
APELADO: CLAUDIO SANTO AGUIAR DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025770-87.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLAUDIO SANTO AGUIAR DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N  
APELADO: CLAUDIO SANTO AGUIAR DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por CLÁUDIO SANTO AGUIAR DE SOUZA, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais e a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo ou de quando preenchidos os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pleiteado.

A r. sentença (ID 99369964 – págs. 145/148) julgou procedente o pedido inicial, “para DECLARAR que o autor trabalhou em condições especiais, nos seguintes locais e períodos: ALYRIO LELLIS GARCIA, de 21/12/1981 a 30/04/1986; e JUMIL - JUSTINO DE MORAIS, IRMÃOS S/A, de 05/05/1986 a 24/08/2006 e de 03/08/2009 até 05/08/2013 (data da petição inicial), e CONDENAR o réu a conceder ao autor, desde 18/03/2013 (fls. 50), o benefício da aposentadoria especial, com alíquota de 100% do salário-de-benefício a ser calculado nos termos do art. 29, II da Lei nº 8.213/91. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez e corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, em observância aos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, de acordo com a Resolução 267/13, do Conselho da Justiça Federal, com a ressalva de que, no que tange ao índice de atualização monetária, permanece a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/09, que determina a incidência da TR (Taxa Referencial), todavia, somente até 25/03/2015, data após a qual aplicar-se-á o índice de preços ao consumidor amplo especial (IPCA-E), conforme decidiu o STF (ADI n. 4357 -DF, modulação de efeitos em questão de ordem. Trib. Pleno, maioria, Rel. Min. Luiz Fux)”. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Decisão submetida à remessa necessária.

Emrazões recursais (ID 99369964 – págs. 152/155), o autor requer a aplicação do IPCA-E para a correção monetária dos valores em atraso.

Por sua vez, o INSS (ID 99369964 – págs. 160/167) pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a especialidade do labor. Subsidiariamente, requer a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, para a correção monetária e os juros de mora, bem como a redução da verba honorária fixada. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões do autor, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0025770-87.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: CLAUDIO SANTO AGUIAR DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N  
APELADO: CLAUDIO SANTO AGUIAR DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que “(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)”. (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	4.882/03 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não ser afiável suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

A r. sentença reconheceu a especialidade do labor para ALYRIO LELLIS GARCIA, de 21/12/1981 a 30/04/1986; e para JUMIL - JUSTINO DE MORAIS IRMÃOS S/A, de 05/05/1986 a 24/08/2006 e de 03/08/2009 até 05/08/2013 (data da petição inicial), e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (18/03/2013).

Ressalte-se que o período de 05/05/1986 a 31/03/1996 já foi reconhecimento administrativamente como tempo de labor especial (ID 99369964 – pág. 52), razão pela qual é inócuo.

No tocante aos demais períodos, conforme laudo técnico pericial (ID 99369964 – págs. 103/117) e PPPs (ID 99369964 – págs. 40/41 e 42/43):

- de 21/12/1981 a 30/04/1986, laborado na empresa Alyrio Lellis Garcia, o autor exerceu a função de "serviços gerais – retirante e tratorista", exposto a ruído de 90,2 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época, possibilitando o reconhecimento de sua especialidade;

- de 01/04/1996 a 31/08/2005, laborado na empresa Jumil – Justino de Moraes & Irmãos S/A, o autor exerceu a função de "inspetor de solda", exposto a ruído de 89,4 dB(A), além de fumaças metálicas provenientes da queima de eletrodos; assim, esteve exposto a ruído acima do limite de tolerância de 80 dB(A), exigidos até 05/03/1997; e acima de 85 dB(A), exigidos de 19/11/2003 a 31/08/2005; possibilitando o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/04/1996 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 31/08/2005. Impossível, entretanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, eis que o autor não esteve exposto a ruído em intensidade acima de 90 dB(A) exigida à época; e, em relação ao agente químico (fumaças metálicas), inviável o reconhecimento em razão de não ter sido mencionado a quais metais o autor esteve exposto;

- de 01/09/2005 a 24/08/2006, laborado na empresa Jumil – Justino de Moraes & Irmãos S/A, o autor exerceu cargo de "técnico de processos", exposto a ruído de 86,6 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância de 85 dB(A) exigidos à época; possibilitando o reconhecimento de sua especialidade; e

- de 03/08/2009 a 05/08/2013, laborado na empresa Jumil – Justino de Moraes & Irmãos S/A, o autor exerceu a função de "soldador", exposto a ruído de 89,4 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância de 85 dB(A) exigidos à época; possibilitando o reconhecimento de sua especialidade.

Assim, enquadrados como especiais os períodos de 21/12/1981 a 30/04/1986, de 01/04/1996 a 05/03/1997, de 19/11/2003 a 24/08/2006 e de 03/08/2009 a 05/08/2013.

Desta forma, conforme tabela 1 anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 99369964 – pág. 52), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (18/03/2013 – ID 99369964 – pág. 19), o autor alcançou 21 anos, 7 meses e 4 dias de tempo total especial; insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

Ressalte-se que, ainda que fossem computados períodos posteriores (até 15/09/2014, data da perícia, em que o autor esteve exposto a ruído de 89,4 dB(A), acima do limite de tolerância exigido à época); de acordo com a tabela 2 anexa, possuiria 23 anos, 1 mês e 1 dia de tempo total especial, também insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

Acerea da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".(AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.**

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Desta forma, conforme tabela 1 anexa, após converter os períodos especiais reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 99369964 – págs. 52/53); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (18/03/2013 – ID 99369964 – pág. 19), contava com **39 anos e 17 dias** de tempo total de atividade, suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e determinar a implantação, em favor do autor, do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (18/03/2013), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; bem como **dou parcial provimento à remessa necessária**, esta em maior extensão, para também isentar a autarquia das custas processuais; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, restando **prejudicada a apelação do autor**.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR PREJUDICADA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor para ALYRIO LELLIS GARCIA, de 21/12/1981 a 30/04/1986; e para JUMIL - JUSTINO DE MORAIS, IRMÃOS S/A, de 05/05/1986 a 24/08/2006 e de 03/08/2009 até 05/08/2013 (data da petição inicial), e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (18/03/2013).

12 - Ressalte-se que o período de 05/05/1986 a 31/03/1996 já foi reconhecimento administrativamente como tempo de labor especial (ID 99369964 – pág. 52), razão pela qual é incontroverso.

13 - No tocante aos demais períodos, conforme laudo técnico pericial (ID 99369964 – págs. 103/117) e PPPs (ID 99369964 – págs. 40/41 e 42/43): de **21/12/1981 a 30/04/1986**, laborado na empresa Alyrio Lellis Garcia, o autor exerceu a função de “serviços gerais – retirador e tratorista”, exposto a ruído de 90,2 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância de 80 dB(A) exigidos à época, possibilitando o reconhecimento de sua especialidade; de **01/04/1996 a 31/08/2005**, laborado na empresa Jumil – Justino de Moraes & Irmãos S/A, o autor exerceu a função de “inspetor de solda”, exposto a ruído de 89,4 dB(A), além de fumos metálicos provenientes da queima de eletrodos; assim, esteve exposto a ruído acima do limite de tolerância de 80 dB(A), exigidos até 05/03/1997; e acima de 85 dB(A), exigidos de 19/11/2003 a 31/08/2005; possibilitando o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/04/1996 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 31/08/2005. Impossível, entretanto, o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, eis que o autor não esteve exposto a ruído em intensidade acima de 90 dB(A) exigida à época; e, em relação ao agente químico (fumos metálicos), inviável o reconhecimento em razão de não ter sido mencionado a quais metais o autor esteve exposto; de **01/09/2005 a 24/08/2006**, laborado na empresa Jumil – Justino de Moraes & Irmãos S/A, o autor exerceu o cargo de “técnico de processos”, exposto a ruído de 86,6 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância de 85 dB(A) exigidos à época; possibilitando o reconhecimento de sua especialidade; e de **03/08/2009 a 05/08/2013**, laborado na empresa Jumil – Justino de Moraes & Irmãos S/A, o autor exerceu a função de “soldador”, exposto a ruído de 89,4 dB(A); acima, portanto, do limite de tolerância de 85 dB(A) exigidos à época; possibilitando o reconhecimento de sua especialidade.

14 - Assim, **enquadrados como especiais os períodos de 21/12/1981 a 30/04/1986, de 01/04/1996 a 05/03/1997, de 19/11/2003 a 24/08/2006 e de 03/08/2009 a 05/08/2013.**

15 - Desta forma, conforme tabela 1 anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS (ID 99369964 – pág. 52), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (18/03/2013 – ID 99369964 – pág. 19), o autor alcançou **21 anos, 7 meses e 4 dias** de tempo total especial; insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

16 - Ressalte-se que, ainda que fossem computados períodos posteriores (até 15/09/2014, data da perícia, em que o autor esteve exposto a ruído de 89,4 dB(A), acima do limite de tolerância exigido à época); de acordo com a tabela 2 anexa, possuiria **23 anos, 1 mês e 1 dia** de tempo total especial, também insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

17 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

18 - Desta forma, conforme tabela 1 anexa, após converter os períodos especiais reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente pelo INSS (ID 99369964 – págs. 52/53); constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (18/03/2013 – ID 99369964 – pág. 19), contava com **39 anos e 17 dias** de tempo total de atividade, suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.

19 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e determinar a implantação, em favor do autor, do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (18/03/2013), com parcelas em atraso acrescidas de correção monetária calculada de acordo com o mesmo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; bem como dar parcial provimento à remessa necessária, esta em maior extensão, para também isentar a autarquia das custas processuais; mantendo-se, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, restando prejudicada a apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000490-22.2013.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536  
APELADO: ROBERTO DOS SANTOS POLICARPIO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000490-22.2013.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536  
APELADO: ROBERTO DOS SANTOS POLICARPIO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ROBERTO DOS SANTOS POLICARPIO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 104179888 - págs. 137/147), quanto aos períodos de 24/09/1986 a 01/03/1988 e de 25/07/1988 a 03/12/1998, extinguiu o processo sem resolução do mérito, e julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade de 04/12/1998 a 03/04/2012, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (04/04/2012), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 104179888 - págs. 152/159), o INSS alega que não restou comprovada a exposição do requerente a atividade insalubre. Sustenta que o laudo técnico trazido a juízo não foi apresentado na esfera administrativa para a autarquia, o que teria motivado, corretamente, o indeferimento do pedido. Subsidiariamente, requer a fixação da data do início do benefício na data da juntada do laudo pericial. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 104179888 - págs. 168/173).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000490-22.2013.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536  
APELADO: ROBERTO DOS SANTOS POLICARPIO  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

#### Do caso concreto.

Quanto ao período laborado na empresa "Borlem SA Empreendimentos Industriais" de 04/12/1998 a 03/04/2012, o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos (ID 104179888 - págs. 25/31), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, corroborado pelo laudo pericial apresentado (ID 104179888 - págs. 126/131), elaborado por engenheiro de segurança, demonstram que o requerente estava exposto a ruído de 97,6dB a 101,7dB, portanto, intensidade superior ao limite legal à época da prestação dos serviços.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 04/12/1998 a 03/04/2012.

Consoante planilha inserida na r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **25 anos, 1 mês e 17 dias de atividade desempenhada em condições especiais**, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (04/04/2012 – ID 104179888 – págs. 75/76), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/04/2012 – ID 104179888 – págs. 75/76), tendo em vista que à época já havia cumprido os requisitos para a sua concessão, inclusive demonstrado por meio do Perfil Profissiográfico Previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI Nº 8.213/1991. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Quanto ao período laborado na empresa "Borlem SA Empreendimentos Industriais" de 04/12/1998 a 03/04/2012, o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos (ID 104179888 - págs. 25/31), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, corroborado pelo laudo pericial apresentado (ID 104179888 - págs. 126/131), elaborado por engenheiro de segurança, demonstram que o requerente estava exposto a ruído de 97,6dB a 101,7dB, portanto, intensidade superior ao limite legal à época da prestação dos serviços.
- 12 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 04/12/1998 a 03/04/2012.
- 13 - Consoante planilha inserida na r. sentença, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com 25 anos, 1 mês e 17 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (04/04/2012 - ID 104179888 - págs. 75/76), fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 14 - O requisito carência restou também completado.
- 15 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/04/2012 - ID 104179888 - págs. 75/76), tendo em vista que à época já havia cumprido os requisitos para a sua concessão, inclusive demonstrado por meio do Perfil Profissiográfico Previdenciário.
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022330-49.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARCELINO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022330-49.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARCELINO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARCELINO SILVA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A r. sentença (ID 104876109 - Pág. 140/143) julgou improcedente o pedido inicial, nos termos do artigo 487, inc. I, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, suspensa a exigibilidade "enquanto perdurar o seu estado de pobreza".

Em razões recursais (ID 104876109 - Pág. 145/156), pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de que devem ser computados os salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo e não apenas a partir de julho de 1994 e que "só deve ser aplicada a regra de transição caso ela não seja prejudicial ao segurado".

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022330-49.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARCELINO SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Sobre o tema, o art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Como advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, consoante se verifica na redação atual do art. 29, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Vale registrar que o benefício de que trata a alínea "c" do inciso I do art. 18, mencionado no inciso I do art. 29 é a aposentadoria por tempo de contribuição.

Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18) desta forma:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

(...)

§2º. No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

Destaco que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".

O precedente citado restou assimmentado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO COMO REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 adotou nova regra de cálculo dos benefícios previdenciário, ampliando gradualmente a sua base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição relativos a 80% de todo o período contributivo do Segurado, substituindo a antiga regra que determinava o valor do benefício a partir da média aritmética simples dos 36 últimos salários de contribuição dos meses anteriores ao do afastamento do Segurado da atividade ou da data da entrada do requerimento administrativo.

2. A nova lei trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/1999, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994 (estabilização econômica do Plano Real).

3. A regra transitória deve ser vista em seu caráter protetivo, como é típico do Direito Previdenciário. O propósito do art. 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por regras mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se harmoniza com o Direito Previdenciário admitir que tendo o Segurado recolhido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do seu valor (do benefício), sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a consequência de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado realize contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou mais benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se afixação da seguinte tese: *Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.*

9. Recurso Especial do Segurado provido".

Dito isso, cumpre esclarecer, ainda, que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Confira-se:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIACÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.*

*2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.*

*3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.*

*4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."*

(STJ, 5ª Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)

**In casu**, infere-se da carta de concessão acostada aos autos (ID 104876109 – Pág. 34/41) que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/172.892.257-4), com termo inicial em 18/01/2016, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (DIB 18/01/2016), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido.*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz, de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento.*

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/172.892.257-4, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (18/01/2016), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSIDERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. AFASTAMENTO DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ART. 3º DA LEI Nº 9.876/99. POSSIBILIDADE. C. STJ. RESP Nº 1.596.203/PR REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA

1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

2 - O art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.". Com o advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício

3 - Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18).

4 - O C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

5 - Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".

6 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

7 - Infere-se da carta de concessão acostada aos autos que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/172.892.257-4), com termo inicial em 18/01/2016, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

8 - Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada.

9 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (DIB 18/01/2016), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial.

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

13 - O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agradando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

14 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

15 - Apelação da parte autora provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/172.892.257-4, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (18/01/2016), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003070-77.2012.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FAUSTO JOSE SILVERIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N  
APELADO: FAUSTO JOSE SILVERIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003070-77.2012.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FAUSTO JOSE SILVERIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N  
APELADO: FAUSTO JOSE SILVERIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo patrono da parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por FAUSTO JOSÉ SILVÉRIO, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, bem como indenização por dano moral

A r. sentença (ID 107425602 - Pág. 30/42) julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor, para condenar o INSS a reconhecer como especiais os períodos de 12/04/1983 a 16/08/1984, 17/08/1984 a 30/09/1991 e de 1º/10/1991 a 05/03/1997, devendo averbá-los, fazer a devida conversão, e recalcular o benefício do autor, com alteração do fator previdenciário e coeficiente mais benéfico, pagando-lhe as diferenças devidas desde a data de início do benefício (20/04/2012). Estabelecida a sucumbência recíproca, condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação, considerada esta até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Reconhecida a isenção de custas em favor do INSS, que não abrange os honorários periciais. Consignou que os valores em atraso deverão ser pagos de uma só vez, com correção monetária e juros incidentes nos termos do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal vigente ao tempo do cumprimento da sentença. Decisão submetida ao reexame necessário

Em razões recursais (ID 107425602 - Pág. 49/61), o patrono do autor requer a majoração da verba honorária, para entre 10% a 20% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, o INSS (ID 107425692 - Pág. 06/10), postula a reforma do **decisum**, ao fundamento de que "pelos PPPs de folhas 91/92, 93/94, o autor fora submetido a ruído de 82,8 dB, valor abaixo do limite legal prescrito no Decreto 72.771/73 (90 dB). E para o período de 01/10/1991 a 05/03/1997, o PPP de folhas 95/96 não preenche os requisitos mínimos de validade (...). Isto porque, para o período acima referido, o documento é expresso no sentido de que a empresa não contava com profissional legalmente habilitado para os registros ambientais". Subsidiariamente, no tocante à correção monetária, pleiteia a observância do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a compensação da verba honorária em razão da sucumbência recíproca. Prequestiona a matéria

Contrarrazões da Autarquia (ID 107425692 - Pág. 03/05), oportunidade em que postula o não conhecimento do recurso do autor, por ser ele parte ilegítima, ou caso seja o entendimento da Turma que o recurso é do advogado, que o mesmo seja julgado deserto por ausência de preparo; e contrarrazões do demandante (ID 107425692 - Pág. 14/18).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0003070-77.2012.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: FAUSTO JOSE SILVERIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N  
APELADO: FAUSTO JOSE SILVERIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO NORONHA MARIANO - SP214848-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, a despeito de constar o nome do autor nas razões de inconformismo, infere-se que o recurso foi interposto pelo seu patrono, em nome próprio, eis que discorreu acerca da sua legitimidade recursal como terceiro prejudicado.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência como prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a legitimidade do advogado no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.*

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

*(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).*

No entanto, registro que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, como no caso dos autos, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

A esse respeito, reproduzo os termos do art. 511 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da interposição do apelo:

*"No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção."*

Tribunais:

Robustecendo essa argumentação, encontram-se as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Código de Processo Civil Comentado, 11ª edição, editora Revista dos

*"Pelo novo sistema, implantado pela L 8950/94, o recorrente já terá de juntar o comprovante do preparo com a petição de interposição do recurso. Deverá consultar o regimento de custas respectivo e recolher as custas do preparo para, somente depois, protocolar o recurso. Caso interponha o recurso sem o comprovante do preparo, estará caracterizada a irregularidade do preparo, ensejando a deserção e o não conhecimento do recurso. Os atos de recorrer e de preparar o recurso formam um ato complexo, devendo ser praticados simultaneamente, na mesma oportunidade processual, como manda a norma sob comentário. Caso se interponha o recurso e só depois se junte a guia do preparo, terá ocorrido preclusão consumativa (v. coment. CPC 183), ensejando o não conhecimento do recurso por ausência ou irregularidade no preparo." (p. 882).*

Não é outro o entendimento desta Corte. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PREPARO NÃO COMPROVADO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

1- *Aplica-se a Lei n. 13.105/2015 aos processos pendentes, respeitados, naturalmente, os atos consumados e seus efeitos no regime do CPC de 1973.*

2- *Nos termos do caput do artigo 511 do CPC/73, a ausência do recolhimento do porte de remessa e de retorno no momento da interposição do recurso dá ensejo à sua deserção.*

3- *Como a lei fixa momento único, simultâneo, para a prática de dois atos processuais, isto é a interposição do recurso e a prova do pagamento do preparo, inclusive o porte de remessa e retorno, ocorre preclusão consumativa se o recorrente interpõe o recurso sem a prova do recolhimento do preparo,*

4- *O § 2º do artigo 511 do CPC/73 prevê o prazo de cinco dias apenas para regularização dos casos de insuficiência no valor do preparo, e não de sua inexistência.*

5- *O entendimento jurisprudencial sobre a matéria se orienta no sentido de que a comprovação do respectivo recolhimento deve se dar no momento da interposição do recurso. Precedentes iterativos jurisprudenciais do STF, do STJ e deste Regional.*

6- *Agravo interno não provido.*

(AC nº 2004.61.10.009891-0/SP, Rel. Des. Federal Hélio Nogueira, 1ª Turma, DE 20/09/2017).

Por conseguinte, não merece conhecimento o recurso interposto pelo nobre advogado do autor, ante a deserção configurada.

Avanço na análise do recurso interposto pela Autarquia.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, bem como indenização por dano moral.

#### Do labor em condições especiais.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do infastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos períodos de 11/05/1981 a 31/03/1983, 12/04/1983 a 16/08/1984, 17/08/1984 a 30/09/1991 e 1º/10/1991 a 20/04/2012, bem como indenização por dano moral.

Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelas partes em suas razões de inconformismo), restam incontroversos os períodos de 11/05/1981 a 31/03/1983 e de 06/03/1997 a 20/04/2012, nos quais a parte autora pugna pelo assentamento da especialidade do labor e foram refutados pelo Digno Juiz de 1º grau, devendo, portanto, serem computados como tempo de serviço comum e o pleito de indenização por dano moral.

Referente aos interstícios de 12/04/1983 a 16/08/1984 e de 17/08/1984 a 30/09/1991, laborados perante a empresa "Viação Auto Aparecida Ltda." incorporada pela "Viação Presidente Ltda.", como cobrador em estradas e perímetros urbanos, a parte autora anexou cópia da CTPS (ID 107425600 - Pág. 25), formulário DSS 8030 e laudo técnico (ID 107425601 - Pág. 13/14), dando conta das atividades desempenhadas e da exposição a ruído de 82,8dB(A).

Saliente-se que, conforme anotação em CTPS, em 1º/09/1989, o demandante passou a exercer a função de manobrista e, em 1º/07/1990, de motorista (ID 107425600 - Pág. 49).

No tocante ao período de 1º/10/1991 a 05/03/1997, como motorista rodoviário, na empresa "Expresso Triangulino Ltda.", o autor coligiu cópia da CTPS (ID 107425600 - Pág. 22) e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107425601 - Pág. 17/18), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, o qual dá conta de que "conduzem e vistoriam ônibus e trólebus de transporte coletivo de passageiros urbanos metropolitanos e ônibus rodoviários de longas distâncias", ficando exposto a ruído de 84,65dB(A).

Desta feita, mantenho a r. sentença que reconheceu a especialidade de 12/04/1983 a 16/08/1984, 17/08/1984 a 30/09/1991 e 1º/10/1991 a 05/03/1997, eis que o autor ficava exposto a fragor acima dos limites de tolerância vigentes às épocas, ressaltando-se ser possível também o enquadramento da atividade profissional até 28/04/1995 no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Assevero que o laudo técnico pericial elaborado por determinação judicial referiu-se ao lapso de 06/03/1997 a 20/04/2012 e que a prova oral produzida foi relativa ao labor de 11/05/1981 a 31/03/1983, ambos não objeto das razões de inconformismo e, portanto, incontroversos.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Neste contexto, conforme planilha anexa à sentença (ID 107425602 - Pág. 42), procedendo ao cômputo do labor especial reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos constantes no CNIS, verifica-se que o autor alcançou **36 anos, 05 meses e 22 dias de tempo de contribuição**, na data do requerimento administrativo (20/04/2012), sendo, de rigor, a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício dever ser mantido na data do requerimento administrativo (20/04/2012), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e considerando que todos os documentos foram emitidos à época.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ter deferida a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição. Por outro lado, não foram reconhecidos alguns dos períodos especiais ventilados e foi indeferido o pleito de indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

Ante o exposto, **não conheço do recurso de apelação interposto pelo causidico da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e determinar a compensação da verba honorária, em razão da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC/73, vigente à época, e **dou parcial provimento à remessa necessária**, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA E RUÍDO. FORMULÁRIOS DSS 8030 E PPP. RECONHECIMENTO PARCIAL DO LABOR ESPECIAL. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO ADVOGADO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Inicialmente, a despeito de constar o nome do autor nas razões de inconformismo, infere-se que o recurso foi interposto pelo seu patrono, em nome próprio, eis que discorreu acerca da sua legitimidade recursal como terceiro prejudicado.

2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a legitimidade do advogado no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, caberia ao mesmo, no entanto, o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

7 - Ressentindo-se o recurso de apelação do causídico da parte autora, no momento de sua interposição, do recolhimento do preparo, de rigor o reconhecimento da deserção (art. 511 do então vigente CPC/73).

8 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, bem como indenização por dano moral.

9 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

10 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

11 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

12 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

13 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

14 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

15 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

16 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

17 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

18 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

19 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

20 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

21 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

22 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos períodos de 11/05/1981 a 31/03/1983, 12/04/1983 a 16/08/1984, 17/08/1984 a 30/09/1991 e 1º/10/1991 a 20/04/2012, bem como indenização por dano moral.

23 - Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal (balizada pelos temas que foram ventilados pelas partes em suas razões de inconformismo), restam incontroversos os períodos de 11/05/1981 a 31/03/1983 e de 06/03/1997 a 20/04/2012, nos quais a parte autora pugna pelo assentamento da especialidade do labor e foram refutados pelo Digno Juiz de 1º grau, devendo, portanto, serem computados como tempo de serviço comum, e o pleito de indenização por dano moral.

24 - Referente aos interstícios de 12/04/1983 a 16/08/1984 e de 17/08/1984 a 30/09/1991, laborados perante a empresa "*Viação Auto Aparecida Ltda.*" incorporada pela "*Viação Presidente Ltda.*", como cobrador em estradas e perímetros urbanos, a parte autora anexou cópia da CTPS, formulário DSS 8030 e laudo técnico, dando conta das atividades desempenhadas e da exposição a ruído de 82,8dB(A). Saliente-se que, conforme anotação em CTPS, em 1º/09/1989, o demandante passou a exercer a função de manobrista e, em 1º/07/1990, de motorista.

25 - No tocante ao período de 1º/10/1991 a 05/03/1997, como motorista rodoviário, na empresa "*Expresso Triangulino Ltda.*", o autor coligiu cópia da CTPS e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, o qual dá conta de que "*conduzem e vistoriam ônibus e trólebus de transporte coletivo de passageiros urbanos metropolitanos e ônibus rodoviários de longas distâncias*", ficando exposto a ruído de 84,65dB(A).

26 - Mantida a r. sentença que reconheceu a especialidade de 12/04/1983 a 16/08/1984, 17/08/1984 a 30/09/1991 e 1º/10/1991 a 05/03/1997, eis que o autor ficava exposto a fragor acima dos limites de tolerância vigentes às épocas, ressaltando-se ser possível também o enquadramento da atividade profissional até 28/04/1995 no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

27 - O laudo técnico pericial elaborado por determinação judicial referiu-se ao lapso de 06/03/1997 a 20/04/2012 e a prova oral produzida foi relativa ao labor de 11/05/1981 a 31/03/1983, ambos não objeto das razões de inconformismo e, portanto, incontroversos.

28 - Conforme planilha anexa à sentença, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos constantes no CNIS, verifica-se que o autor alcançou 36 anos, 05 meses e 22 dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (20/04/2012), sendo, de rigor, a revisão pleiteada.

29 - O termo inicial do benefício dever ser mantido na data do requerimento administrativo (20/04/2012), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e considerando que todos os documentos foram emitidos à época.

30 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

31 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

32 - Esclareça-se que se sagrou vitorioso o autor ao ter deferida a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição. Por outro lado, não foram reconhecidos alguns dos períodos especiais ventilados e foi indeferido o pleito de indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dar-se-ão os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73, vigente à época da prolação da sentença), e deixa-se de condenar qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.

33 - Apelação do patrono do autor não conhecida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso de apelação interposto pelo causidico da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e determinar a compensação da verba honorária, em razão da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC/73, vigente à época, e dar parcial provimento à remessa necessária, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002080-70.2013.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURICIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A  
APELADO: MAURICIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002080-70.2013.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURICIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A  
APELADO: MAURICIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária, de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto por MAURICIO DE OLIVEIRA, em ação ajuizada por este, objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, ou a revisão daquela.

A r. sentença (ID 106259024 – Pág. 136/151) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 29/01/1987 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 05/03/1997, 19/11/2003 a 30/09/2006 e 22/03/2011 a 28/02/2013, e condenar o INSS a proceder à averbação dos mesmos, bem como à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (28/02/2013), descontadas as parcelas já pagas a título daquele primeiro benefício. Consignou que as diferenças serão corrigidas nos termos do artigo 454 do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e que sobre todas as prestações em atraso incidirão juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme o enunciado da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106259024 - Pág. 156/158), o ente autárquico sustentou que o período de 29/01/1987 a 28/04/1995 não pode ser reconhecido como especial eis que havia exposição a ruído de 70dB(A). Acrescenta que *“em relação ao período posterior a 1995, a r. sentença reconheceu como tempo especial baseada em laudo extemporâneo. Nota-se que o laudo de fis. 64/83 foi elaborado em 29/10/2010, indicando ruído de 89,1db. Desse modo, somente os períodos posteriores à data de elaboração do laudo podem ser reconhecidos por meio daquela prova. Portanto, os períodos de 29/4/94 até 28/10/2010 não podem ser convertidos em especial porque não há laudo técnico adequado para embasar a conversão”*.

Por sua vez, o autor pleiteia a parcial reforma do *decisum*, ao fundamento de que restou comprovada a especialidade nos interregnos de 06/06/1984 a 28/01/1987 e de 06/03/1997 a 18/11/2003, pela exposição a agentes químicos, de modo habitual e permanente. Requer, ainda, a majoração da verba honorária para 20% (vinte por cento) sobre o valor total da condenação. Por fim, prequestiona a matéria (ID 106259024 - Pág. 172/182).

Contrarrazões apenas do demandante (ID 106259024 - Pág. 164/171 e 183).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0002080-70.2013.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURICIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A  
APELADO: MAURICIO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, no ponto em que se insurge quanto ao reconhecimento da especialidade no período de 29/01/1987 a 28/04/1995 pela exposição a ruído de 70dB(A), eis que dissociado dos fundamentos do *decisum*, o qual expressamente consignou que o agente físico encontrava-se abaixo do limite de tolerância da legislação vigente à época, enquadrando o labor como especial pela submissão a agentes químicos descritos nos Decretos de regência.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja convertida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período laborado em condições especiais, ou a revisão daquela.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, frise-se, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração do Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interstícios de 06/06/1984 a 28/01/1987, 29/01/1987 a 31/12/1998, 1º/01/1999 a 30/09/2006 e de 22/03/2011 a 28/02/2013, exercidos como "torneiro mecânico", nas empresas "Agroazul Agrícola Alcoazul Ltda." e "Alcoazul S/A Açúcar e Alcool".

Para comprovar o alegado, anexou aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPP's (ID 106259024 - Pág. 38/39 e Pág. 40/43), emitidos em 28/01/1987, sem indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica, e 29/10/2012, com a referida indicação, respectivamente, e laudo técnico (ID 106259024 - Pág. 68/86), elaborado em 29/10/2010, os quais dão conta da exposição aos seguintes fatores de risco:

- 06/06/1984 a 28/01/1987: compostos de carbono (graxas e óleos minerais);
- 29/01/1987 a 31/12/1998: óleo queimado, óleo mineral e hidrocarbonetos aromáticos;
- 1º/01/1999 a 30/09/2006: óleo queimado, óleo mineral e hidrocarbonetos aromáticos;
- 22/03/2011 a 29/10/2012: óleo queimado, óleo mineral e hidrocarbonetos aromáticos e ruído de 89,1dB(A).

Inicialmente, saliente-se que o PPP emitido em 28/01/1987, relativo ao intervalo de **06/06/1984 a 28/01/1987**, não contém indicação dos responsáveis técnicos pela aferição dos agentes químicos, de modo que não se presta ao fim a que se destina, equivalendo, contudo, a formulário padrão assinado pelo empregador, admissível para a comprovação da especialidade para referida época, o que autoriza seu reconhecimento pelo item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Cabe ressaltar, ainda, que a ocupação de torneiro mecânico encontra subsunção nos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.2 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.1 do Anexo II), cabendo o enquadramento profissional até 28/04/1995.

Neste sentido, aliás, a Jurisprudência, merecendo destaque os seguintes julgados desta E. Turma, **verbis**:

*"É possível o enquadramento pela categoria profissional o labor como torneiro mecânico, nos termos do código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79." (TRF-3, 7ª T., AC/REEX 2009.61.83.016917-2/SP, Rel. Des. Paulo Domingues, D.E. de 22/05/2017). (negrito nosso).*

*"No presente caso, da análise da CTPS, formulários, dos laudos periciais e PPP's, emitidos em 14/02/2011 e 03/05/2010, respectivamente, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de:- 25/01/1973 a 27/01/1975, 02/06/1975 a 07/12/1977, 13/02/1978 a 31/03/1978, 04/07/1978 a 31/03/1979, 11/06/1992 a 11/09/1992, e 16/11/1992 a 28/04/1995, uma vez que exercia atividade de "aprendiz torneiro mecânico", "torneiro", "fresador", e "fresador ferramenteiro", enquadrado pela categoria profissional, com base nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e código 2.5.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79; e - 25/05/2004 a 09/10/2009, uma vez que exercia atividade de "fresador", ficando exposto ao ruído de 92 dB(A) de modo habitual e permanente, com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003)." (TRF-3, 7ª T., AC/REEX 2011.61.26.005423-8/SP, Rel. Des. Toru Yamamoto, D.E. de 19/05/2017). (negrito nosso).*

No tocante aos períodos de **29/01/1987 a 31/12/1998, 1º/01/1999 a 30/09/2006, 22/03/2011 a 29/10/2012**, em que há exposição a hidrocarbonetos aromáticos, de se salientar que, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a sujeição a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. Irrelevante, desta forma, se houve uso de equipamentos de proteção.

E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(omissis)

*V - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, o hidrocarboneto s aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.*

(omissis)

*(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018)" (grifei)*

*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

(omissis)

*- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.*

*- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).*

*- Cumpre acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego.*

(omissis)

*(AC nº 2013.61.83.005650-2, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04/09/2017, v.u., p. DJE 20/09/2017) (grifei)*

Por fim, acresça-se que no lapso de **22/03/2011 a 29/10/2012** havia, ainda, fragor acima do limite de tolerância vigente à época (85 decibéis).

Dito isto, os períodos ora avaliados merecem ser enquadrados como prejudiciais: de **06/06/1984 a 28/01/1987**, pelo enquadramento profissional (itens 2.5.2 do Decretos nº 53.831/64 e 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79) e exposição aos agentes químicos descritos nos itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79; de **29/01/1987 a 31/12/1998** e de **1º/01/1999 a 30/09/2006**, em razão do enquadramento profissional até 28/04/1995 (itens 2.5.2 do Decretos nº 53.831/64 e 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79) e exposição a hidrocarbonetos aromáticos (códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99), e de **22/03/2011 a 29/10/2012**, data do PPP (ID 106259024 - Pág. 43), pela exposição a hidrocarbonetos aromáticos (códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99) e a ruído de 89,1dB(A).

Cumpre mencionar que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA*

(...)

*- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.*

*- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.*

(...)

*- Embargos de declaração a que se nega provimento."*

*(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).*

Ademais, não é por demasiado crescer que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

*"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.*

***Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontínuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.***

*Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"*

*(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).*

Conforme tabela anexa, somando-se as atividades especiais ora reconhecidas (06/06/1984 a 28/01/1987, 29/01/1987 a 31/12/1998, 1º/01/1999 a 30/09/2006 e de 22/03/2011 a 29/10/2012) ao tempo já computado como tal pelo INSS (ID 106259024 - Pág. 50/51), constata-se que o demandante alcançou **28 anos, 04 meses e 25 dias** de serviço especial, na data do requerimento administrativo (28/02/2013), fazendo jus à concessão da aposentadoria especial, desde a referida data, tal como consignado no **decisum** vergastado.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Mantenho a verba honorária tal como consignada, eis que é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação estabelecido na sentença.

Ante o exposto, **conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor**, para reconhecer a especialidade também nos interregnos de 06/06/1984 a 28/01/1987 e de 06/03/1997 a 18/11/2003, e **dou parcial provimento à remessa necessária**, para afastar o labor especial no período de 30/10/2012 a 28/02/2013, e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS SOBRE PARTE DO PERÍODO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. TORNEIRO MECÂNICO. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. AGENTES QUÍMICOS. RÚDIO. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. RECONHECIMENTO. PERMANÊNCIA E HABITUALIDADE. CAMPO QUE NÃO INTEGRA O FORMULÁRIO. TEMPO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA MANTIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E DESPROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Deixa-se de conhecer de parte da apelação do INSS, no ponto em que se insurge quanto ao reconhecimento da especialidade no período de 29/01/1987 a 28/04/1995 pela exposição a ruído de 70dB(A), eis que dissociado dos fundamentos do decisum, o qual expressamente consignou que o agente físico encontrava-se abaixo do limite de tolerância da legislação vigente à época, enquadrando o labor como especial pela submissão a agentes químicos descritos nos Decretos de regência.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja convertida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período laborado em condições especiais, ou a revisão daquela.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06/03/1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interstícios de 06/06/1984 a 28/01/1987, 29/01/1987 a 31/12/1998, 1º/01/1999 a 30/09/2006 e de 22/03/2011 a 28/02/2013, exercidos como "torneiro mecânico", nas empresas "Agroazul Agrícola Alcoazul Ltda." e "Alcoazul S/A Açúcar e Alcool".

14 - Para comprovar o alegado, anexou aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's, emitidos em 28/01/1987, sem indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e monitoração biológica, e 29/10/2012, com a referida indicação, respectivamente, e laudo técnico, elaborado em 29/10/2010, os quais dão conta da exposição aos seguintes fatores de risco: 06/06/1984 a 28/01/1987 - compostos de carbono (graxas e óleos minerais); 29/01/1987 a 31/12/1998 - óleo queimado, óleo mineral e hidrocarbonetos aromáticos; 1º/01/1999 a 30/09/2006 - óleo queimado, óleo mineral e hidrocarbonetos aromáticos; 22/03/2011 a 29/10/2012 - óleo queimado, óleo mineral e hidrocarbonetos aromáticos e ruído de 89,1dB(A).

15 - Saliente-se que o PPP emitido em 28/01/1987, relativo ao intervalo de 06/06/1984 a 28/01/1987, não contém indicação dos responsáveis técnicos pela aferição dos agentes químicos, de modo que não se presta ao fim a que se destina, equivalendo, contudo, a formulário padrão assinado pelo empregador, admissível para a comprovação da especialidade para referida época, o que autoriza seu reconhecimento pelo item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

16 - Cabe ressaltar, ainda, que a ocupação de torneiro mecânico encontra subsunção nos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.2 do Quadro Anexo) e 83.080/79 (código 2.5.1 do Anexo II), cabendo o enquadramento profissional até 28/04/1995. Precedentes.

17 - No tocante aos períodos de 29/01/1987 a 31/12/1998, 1º/01/1999 a 30/09/2006, 22/03/2011 a 29/10/2012, em que há exposição a hidrocarbonetos aromáticos, de se salientar que, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a sujeição a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. Irrelevante, desta forma, se houve uso de equipamentos de proteção.

18 - E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).  
Precedentes.

19 - Acresça-se que no lapso de 22/03/2011 a 29/10/2012 havia, ainda, fragor acima do limite de tolerância vigente à época (85 decibéis).

20 - Dito isto, os períodos ora avaliados merecem ser enquadrados como prejudiciais: de 06/06/1984 a 28/01/1987, pelo enquadramento profissional (itens 2.5.2 do Decretos nº 53.831/64 e 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79) e exposição aos agentes químicos descritos nos itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79; de 29/01/1987 a 31/12/1998 e de 1º/01/1999 a 30/09/2006, em razão do enquadramento profissional até 28/04/1995 (itens 2.5.2 do Decretos nº 53.831/64 e 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79) e exposição a hidrocarbonetos aromáticos (códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99), e de 22/03/2011 a 29/10/2012, data do PPP (ID 106259024 - Pág. 43), pela exposição a hidrocarbonetos aromáticos (códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99) e a ruído de 89,1dB(A).

21 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

22 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

23 - Somando-se as atividades especiais ora reconhecidas (06/06/1984 a 28/01/1987, 29/01/1987 a 31/12/1998, 1º/01/1999 a 30/09/2006 e de 22/03/2011 a 29/10/2012) ao tempo já computado como tal pelo INSS, constata-se que o demandante alcançou 28 anos, 04 meses e 25 dias de serviço especial, na data do requerimento administrativo (28/02/2013), fazendo jus à concessão da aposentadoria especial, desde a referida data, tal como consignado no decism vergastado.

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Mantida a verba honorária tal como consignada, eis que é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação estabelecido na sentença.

27 - Apelação do INSS conhecida em parte e desprovida. Recurso adesivo do autor e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, dar parcial provimento ao recurso adesivo do autor, para reconhecer a especialidade também nos interregnos de 06/06/1984 a 28/01/1987 e de 06/03/1997 a 18/11/2003, e dar parcial provimento à remessa necessária, para afastar o labor especial no período de 30/10/2012 a 28/02/2013, e para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017220-06.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MANOEL MESSIAS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
APELADO: MANOEL MESSIAS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017220-06.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MANOEL MESSIAS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
APELADO: MANOEL MESSIAS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas, pelo autor MANOEL MESSIAS DE LIMA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 09/09/2010, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" (sob NB 541.982.424-4, deferido entre 29/07/2010 e 31/08/2010) (ID 103312640 - pág. 19/20) e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em "aposentadoria por invalidez".

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103312640 - pág. 23).

Tutela antecipada deferida em 28/09/2010, determinando-se o restabelecimento do "auxílio-doença" (ID 103312640 - pág. 30), comprovada a providência, pelo INSS (ID 103312640 - pág. 56/57).

Citação do INSS em 15/10/2010 (ID 103312640 - pág. 37).

A r. sentença prolatada em 18/04/2014 (ID 103312640 – pág. 88/94), reafirmando os termos da tutela anterior, julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de “auxílio-doença” ao demandante, desde a data da cessação administrativa, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00. Não houve condenação em custas ou despesas processuais, por força de lei. Determinado o reexame obrigatório da sentença.

A parte autora interps recurso de apelação (ID 103312640 – pág. 98/100), insistindo na concessão de “aposentadoria por invalidez”, em virtude de sua incapacidade laboral de natureza *total e permanente*, requerendo, outrossim, a fixação honorária em 10% sobre o valor vencido, com observância da Súmula 111 do C. STJ.

Em suas razões recursais (ID 103312640 – pág. 104/107), o INSS pugna, de início, pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mais, requer a alteração dos índices relativos aos juros e à correção da moeda, nos termos do art. 1º-F da Leinº 9.494/97, com a nova redação dada pela Leinº 11.960/09.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 103312640 – pág. 112/113), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0017220-06.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MANOEL MESSIAS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
APELADO: MANOEL MESSIAS DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

### **Da remessa determinada**

Destaco o não-cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em **18/04/2014**, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal advocá-los.*

**§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.**

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".*

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, **desde 01/09/2010**.

Constata-se a totalização de 43 prestações, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Não sendo o caso de reapreciação da matéria por força de reexame atribuído, remanesce a análise das questões apresentadas nos recursos ofertados.

### **Do apelo do INSS**

Quanto ao pleito da autarquia, de recepção do recurso em ambos os efeitos - devolutivo e suspensivo - cumpre salientar que, nesta fase processual, a análise será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

#### **Do caso concreto.**

Constam dos autos cópia de CTPS (ID 103312640 – pág. 12/16) e lauda extraída do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 103312640 – pág. 49), indicando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, composto por vínculos empregatícios entre anos de 2000 e 2010.

Cumprir ressaltar que o preenchimento dos requisitos atinentes à *qualidade de segurado e carência legal* restou incontroverso, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, e nem esta foi submetida à remessa necessária.

Por sua vez, referentemente à incapacidade, foram carreados documentos médicos, pela parte demandante (ID 103312640 – pág. 22 e 27/29), sendo que, do resultado pericial datado de 24/09/2012 (ID 103312640 – pág. 76/80), infere-se que o autor - de profissão *serviços gerais (em fábrica de móveis)*, contando com **30 anos** à ocasião (ID 103312640 – pág. 9) - padeceria de *sequelas de cirurgia na coluna lombar e fibrose*.

Asseverou, o esculápio, e em resposta aos quesitos formulados (ID 103312640 – pág. 45/47 e 61), que o autor estaria *apto e seria reabilitável para funções de natureza sedentária e menos complexas*. Concluiu pela existência de *incapacidade parcial e permanente, sem estabelecer a data de início (DII)*.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médico-judicial foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondera satisfatoriamente aos quesitos elaborados, fornecendo diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais avaliações que entendeu pertinentes, sendo certo que, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Frise-se que o art. 59 da Lei 8.213/91 prescreve, expressamente, que "*o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*".

Assim sendo, de rigor a manutenção do benefício de "auxílio-doença".

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, dou parcial provimento ao apelo do autor**, para majorar o montante honorário para 10% sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), e **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na r. sentença de Primeira Jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA NECESSÁRIA. NÃO-CABIMENTO. INCAPACIDADE LABORAL. LAUDO PERICIAL. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES DO ESCULÁPIO. INAPTIDÃO PARCIAL E PERMANENTE. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SÚMULA III DO C. STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE.**

- 1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em **18/04/2014**, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.
- 2 - Houve condenação do INSS no pagamento de valores de benefício por incapacidade, **desde 01/09/2010**.
- 3 - Totalização de 43 prestações, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 11 - O preenchimento dos requisitos atinentes à **qualidade de segurado e carência legal** restou incontroverso, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, e nem esta foi submetida à remessa necessária.
- 12 - Referentemente à incapacidade, foram carreados documentos médicos, pela parte demandante, sendo que, do resultado pericial datado de **24/09/2012**, infere-se que o autor - de profissão **serviços gerais (em fábrica de móveis)**, contando com **30 anos** à ocasião - padeceria de **sequelas de cirurgia na coluna lombar e fibrose**. O autor estaria **apto e seria reabilitável para funções de natureza sedentária e menos complexas**. Existência de **incapacidade parcial e permanente, sem estabelecer a data de início (DII)**.
- 13 - A perícia médico-judicial foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondera satisfatoriamente aos quesitos elaborados, fornecendo diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais avaliações que entendeu pertinentes, sendo certo que, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 14 - De rigor a manutenção do benefício de "auxílio-doença".
- 15 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça)
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do autor provida em parte. Apelação do INSS provida em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento ao apelo do autor, para majorar o montante honorário para 10% sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na r. sentença de Primeira Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017760-20.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDSON ANTONIO RECHE MACIEL  
Advogado do(a) APELADO: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017760-20.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDSON ANTONIO RECHE MACIEL  
Advogado do(a) APELADO: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por EDSON ANTÔNIO RECHE MACIEL, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 21.11.2014 (ID 102349887, p. 21). Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102349887, p. 54-56).

Em razões recursais, o INSS pugna, preliminarmente, pela submissão da sentença à remessa necessária. No mérito, pleiteia a fixação da DIB na data do início da incapacidade indicada pelo perito judicial, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 102349887, p. 64-79).

O autor apresentou contrarrazões (ID 102349888, p. 4-19).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017760-20.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON ANTONIO RECHE MACIEL  
Advogado do(a) APELADO: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o não cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/09/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;*

*III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.*

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."*

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 21.11.2014 (ID 102349887, p. 21).

Informações extraídas dos autos dão conta que o benefício foi implantado, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, com renda mensal inicial de R\$869,57 (ID 102349887, p. 59).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (21.11.2014) até a data da prolação da sentença - 20.09.2016 - passaram-se pouco mais de 22 (vinte e dois) meses, totalizando assim 22 (vinte e duas) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso autárquico, o qual versou tão somente sobre a (i) DIB da aposentadoria por invalidez e sobre os (ii) consectários legais.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 21.11.2014 (ID 102349887, p. 21), acertada a fixação da DIB em tal data.

A despeito de o *expert* ter indicado que o impedimento surgiu em março de 2016 (ID 102349887, p. 38-42), se me afigura pouco crível, diante do conjunto probatório produzido, e à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375, CPC), que o autor não estava incapacitado para o trabalho 2 (dois) anos antes, isto é, em março de 2014.

Com efeito, raio-X da coluna lombo sacra do demandante, de 28.03.2014, já indicava que era portador de "*sinais de moderada espondilootrose com pinçamento do espaço discal em L4-L5 e L5-S1; pequenos osteofitos marginais anteriores de L4, L5 e S1; e discreta escoliose destroconvexa*". No mesmo dia, raio-X do seu pé esquerdo apontou "*metatarsos varos; e moderada osteoartrose com leve deformidade da articulação interfalangeana proximal do 2º e 3º pododactilo direito*" (ID 102349887, p. 18). Ambos os exames, aliás, foram descritos pelo vistor oficial, embora não os tenha considerado para fixação da DII.

Lembro, por oportuno, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Em suma, quando da apresentação do pedido administrativo em novembro de 2014, o requerente já estava incapacitado, de forma definitiva, para o labor.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576. STJ. LAUDO MÉDICO. ART. 479, CPC. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. MÁXIMAS DA EXPERIÊNCIA. ART. 375, CPC. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Não cabimento de remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/09/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 21.11.2014 (ID 102349887, p. 21).

2 - Informações extraídas dos autos dão conta que o benefício foi implantado, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, com renda mensal inicial de R\$869,57 (ID 102349887, p. 59).

3 - Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (21.11.2014) até a data da prolação da sentença - 20.09.2016 - passaram-se pouco mais de 22 (vinte e dois) meses, totalizando assim 22 (vinte e duas) prestações no valor *supra*, que, mesmo que devidamente corrigidas e com incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso autárquico, o qual versou tão somente sobre a (i) DIB da aposentadoria por invalidez e sobre os (ii) consectários legais.

5 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

6 - Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 21.11.2014 (ID 102349887, p. 21), acertada a fixação da DIB em tal data.

7 - A despeito de o *expert* ter indicado que o impedimento surgiu em março de 2016 (ID 102349887, p. 38-42), se afigura pouco crível, diante do conjunto probatório produzido, e à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375, CPC), que o autor não estava incapacitado para o trabalho 2 (dois) anos antes, isto é, em março de 2014.

8 - Raio-X da coluna lombo sacra do demandante, de 28.03.2014, já indicava que era portador de "*sinais de moderada espondiloliteose com pinçamento do espaço discal em L4-L5 e L5-S1; pequenos osteofitos marginais anteriores de L4, L5 e S1; e discreta escoliose destroconvexa*". No mesmo dia, raio-X do seu pé esquerdo apontou "*metatarsos varos; e moderada osteoartrite com leve deformidade da articulação interfalangeana proximal do 2º e 3º pododactilo direito*" (ID 102349887, p. 18). Ambos os exames, aliás, foram descritos pelo vistor oficial, embora não os tenha considerado para fixação da DII.

9 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE:26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

10 - Emsuma, quando da apresentação do pedido administrativo em novembro de 2014, o requerente já estava incapacitado, de forma definitiva, para o labor.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004530-78.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELSO APARECIDO CAMILLO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004530-78.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELSO APARECIDO CAMILLO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emanação ajuizada por CELSO APARECIDO CAMILLO, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de fls. 97/103 julgou procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 17/12/2014 e condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria especial desde 08/04/2015 (requerimento administrativo). A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e de correção monetária, bem como no pagamento de 10% do valor da condenação a título de honorários advocatícios. Foi concedida a antecipação de tutela.

Em razões recursais de fls. 109/131, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão da tutela antecipada e o conhecimento do reexame necessário. Quanto ao mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não restou comprovada a especialidade do período reconhecido, uma vez que o agente "eletricidade" foi excluído do rol de agentes agressivos a partir de 05/03/1997. Sustenta, ainda, a não comprovação de exposição a agentes agressivos de forma habitual e permanente, bem como a constatação de uso de EPI, não sendo possível a concessão de benefício sem prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de desligamento do vínculo empregatício e a aplicação dos critérios da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões (fls. 133/135), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004530-78.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CELSO APARECIDO CAMILLO  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

**Da remessa necessária**

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 29/04/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial ao autor, desde 08/04/2015.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a prolação da sentença, o montante devido, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura muito inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço** da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

**Da suspensão da tutela antecipada**

Insta salientar que, nesta fase processual, a análise dos requisitos da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

**Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.**

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).*

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

#### **Do caso concreto.**

A parte autora pretende o reconhecimento da especialidade do período de **06/03/1997 a 17/12/2014**.

Quanto ao período de **06/03/1997 a 17/12/2014**, laborado para a "Companhia Paulista de Força e Luz", nas funções de "tec. eletrônica PL I", "tec. manutenção", "tec. manutenção tele PL", "tec. proteção automação PL", "tec. proteção automação SR.", "tec. proteção SR" e de "tec. proteção e automação II", conforme o PPP de fls. 15/18, o autor estava exposto ao agente agressivo eletricidade, laborando em tensão elétrica superior a 250 volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*

*- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.*

*- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.*

*- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.*

*- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86 que a regulamentou.*

*- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.*

(...)

*- Apelação da parte autora provida.*

*(TRF 3ª Região, AC nº 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursuaia, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018)."*

Enquadra-se como especial, portanto, o período de **06/03/1997 a 17/12/2014**.

Assim sendo, conforme tabela anexa à sentença (fl. 103), o cômputo do período reconhecido como especial na presente demanda, com aquele já reconhecido pela autarquia (Resumo de Documentos para Cálculo de fl. 26), até a data da postulação administrativa (08/04/2015 - fl. 18), alcança **26 anos, 13 meses e 15 dias** de labor, número superior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/04/2015 - fl. 18).

Rechaço a alegação do INSS no sentido de deslocar o termo inicial do benefício para o dia posterior ao do desligamento do emprego.

O fato de o segurado ter continuado a exercer atividade laborativa em nada pode prejudicá-lo.

A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

#### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - A parte autora pretende o reconhecimento da especialidade do período de **06/03/1997 a 17/12/2014**.

10 - Quanto ao período de **06/03/1997 a 17/12/2014**, laborado para a "*Companhia Paulista de Força e Luz*", nas funções de "tec. eletrônica PL I", "tec. manutenção", "tec. manutenção tele PL", "tec. proteção automação PL", "tec. proteção automação SR.", "tec. proteção SR" e de "tec. proteção e automação II", conforme o PPP de fs.15/18, o autor estava exposto ao agente agressivo eletricidade, laborando em tensão elétrica superior a 250 volts.

11 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Precedente.

12 - Enquadra-se como especial, portanto, o período de **06/03/1997 a 17/12/2014**.

13 - Conforme tabela anexa à sentença (fl. 103), o cômputo do período reconhecido como especial na presente demanda, comaquele já reconhecido pela autarquia (Resumo de Documentos para Cálculo de fl. 26), até a data da postulação administrativa (08/04/2015 - fl. 18), alcança **26 anos, 13 meses e 15 dias** de labor, número superior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

14 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/04/2015 - fl. 18).

15 - A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003270-47.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AMELIA HARUKO FUJITA

Advogados do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003270-47.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AMELIA HARUKO FUJITA

Advogados do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por AMELIA HARUKO FUJITA, contra o v. acórdão (ID 114960446 – págs. 1/5), proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação.

Em razão recursais (ID 122730426 – págs. 1/4), a embargante sustenta que não se trata de caso de desaposestação, mas apenas de pedido renúncia de sua aposentadoria, para que seja concedida outra, utilizando apenas as contribuições vertidas após a sua aposentação. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003270-47.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: AMELIA HARUKO FUJITA  
Advogados do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 114960446 – págs. 3/4):

*"A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.*

*O precedente restou assim ementado, verbis:*

*"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "Injta âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."*

*(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)*

*Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91."*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003147-97.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: NELSON APARECIDO FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ARGEMIRO SERENI PEREIRA - SP69183-A

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018797-62.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: OSMAR CONCEICAO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: UBERTO MARDEN BAIA SALES - SP388733-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025980-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: BENEDITO CUSTODIO PINTO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025980-72.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: BENEDITO CUSTODIO PINTO  
Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITO CUSTÓDIO PINTO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Araras/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença.

Alega o recorrente, em preliminar, a nulidade da decisão agravada, por falta de fundamentação, em relação à questão da apuração da RMI. No mérito, defende o direito de executar as parcelas do benefício concedido judicialmente até o dia anterior ao início do pagamento do benefício administrativo. Alega estar correta a RMI por ele apurada, não sendo o caso de se acolher a impugnação autárquica, no ponto, considerando que “o INSS não considera nunca o reajuste de 39,67% de fevereiro de 94, defasando o benefício dos segurados”. Aduz, no tocante à correção monetária, o cabimento da utilização do INPC, na forma prescrita pelo julgado exequendo, bem como do Manual de Cálculos da Justiça Federal em relação aos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta (ID 129151405).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025980-72.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: BENEDITO CUSTODIO PINTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De partida, rechaço a alegação de ausência de fundamentação da decisão impugnada. Note-se que, ao determinar o recálculo, pelo credor, da renda mensal inicial, com o acolhimento, no ponto, da impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo INSS, a decisão agravada nada mais fez do que desconsiderar a RMI apurada na memória de cálculo inicialmente apresentada, a qual diverge daquela obtida pelo INSS, justamente em razão da correção dos salários de contribuição pelo índice de 39,67%, como assevera, expressamente, o exequente tanto na inicial do presente recurso como nas peças apresentadas na demanda subjacente. Assim, nem de longe convence o argumento utilizado pelo credor ao alegar que “*como pode o agravante defender-se, se ele não conhece os fundamentos?*”

Rejeitada a preliminar, avanço ao mérito.

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo formulado em 04 de novembro de 1996. Na ocasião, o acórdão consignou que o autor já se encontrava aposentado por tempo de serviço desde 05 de maio de 1998, sendo, por isso, de se assegurar “*a opção pela aposentadoria que melhor lhe aprouver – a judicial ou a administrativa*” (fl. 80).

Interpostos embargos de declaração pelo autor, foram os mesmos rejeitados pelo colegiado, à unanimidade. Sobre o ponto específico da controvérsia, assim restou decidido (fls. 87/88):

“*Se o embargante executar o título judicial, as diferenças são retroativas à data do requerimento da aposentadoria, devendo ser abatidos os valores percebidos a título de nova aposentadoria, deferida a partir de 5 de maio de 1998, quando passam a ser inacumuláveis (art. 124 da Lei n. 8.213/91). É dizer, se houver opção pela execução do título judicial, a aposentadoria deferida em 5 de maio de 1998 cessará.*”

“*Por óbvio, se não houver execução do título judicial, por ser a aposentadoria deferida administrativamente opção de maior proveito econômico, nada é devido pelo INSS – sem execução, não pode ser imposta ao INSS obrigação de pagar. Melhor dizendo, não pode haver execução fracionada do título, abrangendo o período entre as duas datas da aposentadoria – até mesmo porque, provavelmente, período de trabalho posterior à primeira postulação administrativa restou considerado no segundo pedido, ao final acatado pelo Ente Previdenciário.*”

Não satisfeito, o exequente interpôs recurso especial, justamente para rediscussão da questão ora posta, tendo o mesmo sido admitido (fls. 92/93). O Colendo Superior Tribunal de Justiça não conheceu tanto do recurso, por meio de decisão monocrática terminativa (fls. 94/103), como do agravo interno, de acordo com decisão unânime proferida pela 2ª Turma (fls. 104/116). O v. acórdão transitou em julgado aos 22 de novembro de 2016 (fl. 118).

Como retorno da demanda subjacente à origem, o credor deflagrou a execução, tendo apresentado memória de cálculo abrangendo o período de novembro/96 (termo inicial da aposentadoria fixada judicialmente) a maio/98 (véspera do benefício obtido em sede administrativa - fl. 120).

Apresentada impugnação pelo INSS (fls. 122/143), sobreveio réplica por parte do exequente, oportunidade em que afirmou, expressamente, sua opção pela continuidade do benefício concedido posteriormente, em sede administrativa. Confira-se:

“*O que pretende o autor é a execução dos valores compreendidos entre o termo inicial fixado, em Juízo, para a concessão da aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data do início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa, no curso da ação judicial*” (fl. 154).

Proferida, então, a decisão ora agravada, em que o magistrado de origem, ao acolher a impugnação apresentada pelo INSS, consigna que "o autor pleiteia receber um misto de aposentadorias, aproveitando a parte mais vantajosa de cada uma, a data de início do benefício da judicialmente concedida, que lhe é mais vantajosa, e a renda mensal da administrativamente concedida que lhe é mais vantajosa, o que não é permitido, segundo os critérios estabelecidos de desaposentação" (fls. 178/179).

Daí a interposição do presente agravo.

Pois bem

É certo que o tema versado na inicial deste recurso se encontra sobrestado, no aguardo de decisão por parte do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema nº 1.018).

No entanto, anoto a existência de entrave processual que se sobrepõe à apreciação da questão central, qual seja, a ocorrência de inequívoca preclusão temporal.

Isso porque, de acordo com o art. 507 do vigente Código de Processo Civil de 2015 (antigo art. 473 do CPC/73), "**É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão**".

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedada sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que "**A preclusão indica perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)**", in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 16ª edição, p. 1.342/1.343.

Assim, o questionamento que agora se levanta (possibilidade de execução das parcelas do benefício judicial até a véspera da implantação da aposentadoria concedida administrativamente), encontra-se acobertado pela preclusão temporal, uma vez que, malgrado interpostos diversos recursos sobre o tema, prevaleceu a conclusão a que chegara o colegiado deste Tribunal, no sentido da impossibilidade da pretensão.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - MANIFESTAÇÃO DE CONCORDÂNCIA DA AUTARQUIA COM O CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL - PRECLUSÃO.**

(...)

**III - A própria representante da Autarquia, antes da prolação da sentença, manifestou concordância com o cálculo da contadoria judicial, em razão do trânsito em julgado do título judicial que excluiu a incidência da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.**

**IV - Apelação do INSS improvida."**

(AC nº 2015.61.83.000869-3/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 27/10/2016).

**"APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS DA CONTADORIA. CONCORDÂNCIA DA EMBARGADA. PRECLUSÃO. ARTIGO 158 DO CPC. AUSÊNCIA DE ERRO MATERIAL. SUCUMBÊNCIA DA PARTE/AUTORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS AO EMBARGANTE. PRECEDENTES DO STJ.**

**1. Concordância da embargada com os cálculos do contador e posterior discordância. Preclusão. Artigo 158 do Código de Processo Civil. Ausência de erro material.**

**2. Embargada que decaiu de parte substancial do pedido. Honorários devidos ao embargante. Artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.**

**Apelação do embargante parcialmente provida e da embargada improvida."**

(AC nº 2000.61.09.002307-0/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Leonel Ferreira, 11ª Turma, DE 13/10/2015).

Dessa forma, manifestada, expressamente, a opção do credor pela continuidade da percepção da aposentadoria que lhe fora atribuída administrativamente, em 05 de maio de 1998, nada há a executar. Corolário lógico, despicie da discussão remanescente, acerca dos critérios de apuração da renda mensal inicial, correção monetária e juros moratórios.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo autor.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS DO BENEFÍCIO JUDICIAL ATÉ A VÉSPERA DA IMPLANTAÇÃO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA EM SEDE ADMINISTRATIVA. QUESTÃO JÁ DEFINIDA NA FASE DE CONHECIMENTO. PRECLUSÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- 1 – Rechaçada a alegação de ausência de fundamentação da decisão impugnada. Note-se que, ao determinar o recálculo, pelo credor, da renda mensal inicial, com o acolhimento, no ponto, da impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo INSS, a decisão agravada nada mais fez do que desconsiderar a RMI apurada na memória de cálculo inicialmente apresentada, a qual diverge daquela obtida pelo INSS, justamente em razão da correção dos salários de contribuição pelo índice de 39,67%, como assevera, expressamente, o exequente tanto na inicial do presente recurso como nas peças apresentadas na demanda subjacente.
- 2 – O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo formulado em 04 de novembro de 1996. Na ocasião, o acórdão consignou que o autor já se encontrava aposentado por tempo de serviço desde 05 de maio de 1998, sendo, por isso, de se assegurar “a opção pela aposentadoria que melhor lhe aprouver – a judicial ou a administrativa”.
- 3 – Interpostos embargos de declaração pelo autor, foram os mesmos rejeitados pelo colegiado, à unanimidade. Sobre o ponto específico da controvérsia, assim restou decidido: “*Se o embargante executar o título judicial, as diferenças são retroativas à data do requerimento da aposentadoria, devendo ser abatidos os valores percebidos a título de nova aposentadoria, deferida a partir de 5 de maio de 1998, quando passam a ser inacumuláveis (art. 124 da Lei n. 8.213/91). É dizer, se houver opção pela execução do título judicial, a aposentadoria deferida em 5 de maio de 1998 cessará. Por óbvio, se não houver execução do título judicial, por ser a aposentadoria deferida administrativamente opção de maior proveito econômico, nada é devido pelo INSS – sem execução, não pode ser imposta ao INSS obrigação de pagar. Melhor dizendo, não pode haver execução fracionada do título, abrangendo o período entre as duas datas da aposentadoria – até mesmo porque, provavelmente, período de trabalho posterior à primeira postulação administrativa restou considerado no segundo pedido, ao final acatado pelo Ente Previdenciário*”.
- 4 – Não satisfeito, o exequente interpôs recurso especial, justamente para rediscussão da questão ora posta, tendo o mesmo sido admitido. O Colendo Superior Tribunal de Justiça não conheceu do recurso, por meio de decisão monocrática terminativa, bem como não conheceu do agravo interno, de acordo com decisão unânime proferida pela 2ª Turma. O v. acórdão transitou em julgado aos 22 de novembro de 2016.
- 5 – Com o retorno da demanda subjacente à origem, o credor deflagrou a execução, tendo apresentado memória de cálculo abrangendo o período de novembro/96 (termo inicial da aposentadoria fixada judicialmente) a maio/98 (véspera do benefício obtido em sede administrativa).
- 6 – Apresentada impugnação pelo INSS, sobreveio réplica por parte do exequente, oportunidade em que afirmou, expressamente, sua opção pela continuidade do benefício concedido posteriormente, em sede administrativa. Confira-se: “*O que pretende o autor é a execução dos valores compreendidos entre o termo inicial fixado, em Juízo, para a concessão da aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data do início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa, no curso da ação judicial*”.
- 7 – É certo que o tema versado na inicial deste recurso se encontra sobrestado, no aguardo de decisão por parte do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Tema nº 1.018). No entanto, anote-se a existência de entrave processual que se sobrepõe à apreciação da questão central, qual seja, a ocorrência de inequívoca preclusão temporal.
- 8 – Isso porque, de acordo com o art. 507 do vigente Código de Processo Civil de 2015 (antigo art. 473 do CPC/73), “*É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão*”. Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedada sua rediscussão nos autos.
- 9 – Assim, o questionamento que agora se levanta (possibilidade de execução das parcelas do benefício judicial até a véspera da implantação da aposentadoria concedida administrativamente), encontra-se acobertado pela preclusão temporal, uma vez que, malgrado interpostos diversos recursos sobre o tema, prevaleceu a conclusão a que chegara o colegiado deste Tribunal, no sentido da impossibilidade da pretensão.
- 10 – Dessa forma, manifestada, expressamente, a opção do credor pela continuidade da percepção da aposentadoria que lhe fora atribuída administrativamente, em 05 de maio de 1998, nada há a executar. Corolário lógico, despicinda a discussão remanescente, acerca dos critérios de apuração da renda mensal inicial, correção monetária e juros moratórios.
- 11 – Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento do autor desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030500-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: CICERO VALDEMIRO DA CONCEICAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTAVIO YUJI ABE DINIZ - SP285454-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030500-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: CICERO VALDEMIRO DA CONCEICAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTAVIO YUJI ABE DINIZ - SP285454-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado contra decisão proferida pelo Juízo *a quo* que, em sede de ação de conhecimento objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi indeferido (ID 107486201).

Houve apresentação de resposta (ID 107903277).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030500-75.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: CICERO VALDEMIRO DA CONCEICAO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OTAVIO YUJI ABE DINIZ - SP285454-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isto porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, *verbis*:

"Vistos.

*Defiro à parte autora a gratuidade processual, na forma do artigo 98 do Código de Processo Civil. Anote-se.*

*Neste juízo de cognição sumária, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão da tutela provisória. De fato, os documentos juntados com a inicial não comprovam, de forma efetiva, que a parte autora está incapacitada para o trabalho. A propósito, a documentação médica, embora identifique as enfermidades, nada atesta quanto à incapacidade laborativa. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. Por outro lado, constato que os exames e laudos trazidos aos autos foram produzidos de forma unilateral pela parte autora, de modo que é imperiosa a realização de perícia médica, produzida sob o crivo do contraditório, para determinar a existência de incapacidade laborativa.*

*Assim, ausentes os requisitos do art. 300 do CPC, indefiro a tutela provisória de urgência.*

*Cite-se a parte ré para contestar o feito no prazo de 30 dias úteis.*

*A ausência de contestação implicará revelia e presunção de veracidade da matéria fática apresentada na petição inicial. A presente citação é acompanhada de senha para acesso ao processo digital, que contém a íntegra da petição inicial e dos documentos.*

*Tratando-se de processo eletrônico, em prestígio às regras fundamentais dos artigos 4º e 6º do CPC fica vedado o exercício da faculdade prevista no artigo 340 do CPC.*

*Em face da natureza da demanda, deixo de designar audiência de conciliação prevista no art. 334 do CPC.*

*Via digitalmente assinada da presente decisão servirá como mandado.*

*Intime-se."*

Assim, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

**1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.**

**2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

3. *Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)*

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 21/10/2016).

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRADO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.*

*1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*2. **A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.***

*3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).*

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 16/08/2016).

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

(...)

*4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.*

*5. **Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.***

*6. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).*

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Piero, 7ª Turma, DE 16/07/2015).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a prévia realização da prova pericial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.

2 - Inexistem nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.

4 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012847-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: PASCOAL ELISIO DE SOUZA NETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: TANIA APARECIDA FONZARE DE SOUZA - SP322908-N, LAIS CRISTINA DE SOUZA - SP319009-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por PASCOAL ELÍSIO DE SOUZA NETO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Guariba/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATORIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

(...)

*7. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

(...)

*4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

*1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.*

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do CNIS, disponíveis para consulta a este Gabinete, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "São Martinho S/A", tendo percebido remuneração, no mês de abril/2020, da ordem de R\$3.309,52 (três mil, trezentos e nove reais e cinquenta e dois centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram as lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do petionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º.: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intíme-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023459-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: PEDRO DONIZETE CAETANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023459-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: PEDRO DONIZETE CAETANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo interno (art. 1.021 do CPC) interposto por PEDRO DONIZETE CAETANO, contra decisão terminativa proferida em ID 90611035, que não conheceu do agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível (art. 932, III, do CPC).

Em razões recursais, alega o agravante o desacerto da decisão impugnada, na medida em que contraria a jurisprudência dominante, no sentido de que a parte e o advogado possuem legitimidade concorrente para recorrer acerca dos honorários advocatícios.

Não houve apresentação de resposta (ID 129762774).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023459-57.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: PEDRO DONIZETE CAETANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se agravo interno, na forma prevista no artigo 1.021 do CPC, cujo propósito é submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.

A decisão terminativa recorrida, de minha lavra, segue transcrita na íntegra:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto por PEDRO DONIZETE CAETANO, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Mogi Guaçu/SP, que deixou de fixar honorários advocatícios de sucumbência em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.*

*Decido.*

*De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".*

*Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."*

*Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.*

*Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora da ação subjacente no manejo do presente agravo.*

*Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.*

*1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*

*2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*

*3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*

*4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*

*5. Agravo Legal não conhecido."*

*(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).*

*Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do agravo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.*

*Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.*

*Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.*

*Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:*

*"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."*

*Pelo exposto, não conheço do presente agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil.*

*Ciência ao Juízo a quo.*

*Intime-se.*

*Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos."*

Não prospera a irrisignação do agravante.

Como bem observa o agravante, tanto o Código de Processo Civil em vigor quanto a Lei nº 8.906/94 dispõem, expressamente, que a verba honorária pertence, exclusivamente, ao advogado. E, se assim é, cabe a ele o manejo de recursos que veiculem tão somente, insurgência relativa aos honorários advocatícios, como no caso em exame.

Assim, não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno** interposto pelo autor.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- 1 - O agravo interno tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida.
- 2 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".
- 3 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".
- 4 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 5 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no seu manejo. Precedente desta Turma.
- 6 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduz ao não conhecimento do recurso, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.
- 7 - Não demonstrado qualquer abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.
- 8 - Agravo interno interposto pelo autor desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno oposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015299-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO VAZ - SP190255-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015299-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO VAZ - SP190255-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 122965049) proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento por ele interposto.

Razões recursais em ID 125082176, oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, considerando que a conta de liquidação homologada na origem apresenta manifestos erros no tocante aos critérios de correção monetária, juros de mora, apuração da RMI e descontos de valores pagos em sede administrativa, equívocos esses que consubstanciam erro material, o qual pode ser corrigido a qualquer tempo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015299-43.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO VAZ - SP190255-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS PELOS CREDORES. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. PRECLUSÃO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS DESPROVIDO.*

*1 - Deflagrada a execução, os exequentes (em número de 03) apresentaram memória de cálculo. Devidamente intimado, deixou o INSS de oferecer impugnação. Sobreveio, então, em 17 de abril de 2018, decisão homologatória dos cálculos dos exequentes. Com o trânsito em julgado, foram expedidos os respectivos ofícios requisitórios.*

*2 - Meses depois, a Autarquia Previdenciária apresenta petição por meio da qual vem "impugnar o cálculo elaborado pela parte contrária". A peça defensiva fora sumariamente rejeitada, em razão da sua intempestividade.*

*3 - Ato contínuo, o ente previdenciário, em nova petição, alega a existência de "erro material na conta elaborada pela parte contrária", oportunidade em que requer a adoção da memória de cálculo por ele apresentada.*

*4 - De acordo com o art. 507 do vigente Código de Processo Civil de 2015 (antigo art. 473 do CPC/73), "É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão".*

*5 - Assim, o questionamento que agora se levanta encontra-se acobertado pela preclusão temporal, uma vez que o INSS, diante da decisão homologatória dos cálculos, quedou-se inerte.*

*6 - O erro material, passível de retificação segundo o art. 494, I, do CPC/73, consiste nas inexistências materiais ou nos erros de cálculo aritméticos, sendo vedado pretender-se estender o alcance da norma à discussão dos critérios de correção monetária e juros de mora. Precedente.*

*7 - Agravo de instrumento do INSS desprovido".*

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.*

(EDclno AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAULARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no Agr no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024852-17.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ANA ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024852-17.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ANA ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### **O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANA ROSA DA SILVA OLIVEIRA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Presidente Epitácio/SP que, em sede de ação de conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 103265807).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024852-17.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ANA ROSA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A decisão impugnada indeferiu a tutela pleiteada, "*já que mesmo que tenha sido constatada a incapacidade no laudo pericial, é necessário que suas conclusões sejam submetidas ao contraditório*" (ID 90631652).

No entanto, à vista da documentação médica acostada à inicial, aliada à incerteza quanto ao tempo de tramitação da demanda subjacente, bem assim o inequívoco caráter alimentar do benefício postulado, entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, na medida em que vislumbro elementos "*que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*" (art. 300, CPC).

De acordo com o extrato do CNIS de fl. 11, verifico que a autora permaneceu em gozo de auxílio-doença no período de 10 de outubro de 2017 a 10 de fevereiro de 2018.

Submetida, em 12 de dezembro de 2018, a exame médico pericial na demanda subjacente, a autora, atualmente com 53 anos de idade, fora diagnosticada como portadora de depressão moderada, com início após traumas familiares, apresentando tristeza, humor deprimido, pensamentos negativos, agressividade verbal, uso exacerbado de álcool e alterações comportamentais.

Relata a *expert* que o quadro depressivo se encontra "descompensado", acarretando uma incapacidade total e temporária.

Dessa forma, depreende-se a permanência da incapacidade que ensejou a concessão pretérita do auxílio-doença, em tudo recomendando a continuidade da percepção do benefício.

Nesse sentido, a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRADO DO INSS IMPROVIDO.*

- 1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*
- 2. Em se tratando de benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada.*
- 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(AI nº 0014535-50.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2017).

*"PROCESSO CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRADO DESPROVIDO.*

*- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).*

*- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, seu último vínculo empregatício deu-se no período de 14.04.2009 a 30.12.2015 (fl. 18), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, além do que gozou de benefício de auxílio-doença NB31/1.070.698.866-0 no período de 05.05.2014 a 31.07.2014.*

*- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo existem indícios suficientes da presença deste requisito.*

*- Agravo desprovido."*

(AI nº 0014622-06.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 22/02/2017).

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora, e, com isso, determino o restabelecimento, no prazo de dez dias, do auxílio-doença NB 31/620.682.281-1.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS. RECURSO PROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.
- 2 - À vista da documentação médica acostada à inicial, aliada à incerteza quanto ao tempo de tramitação da demanda subjacente, bem assim o inequívoco caráter alimentar do benefício postulado, entende-se ser caso de concessão da tutela de urgência, na medida em que se vislumbram elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).
- 3 - Agravo de instrumento da parte autora provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032601-85.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ARNALDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032601-85.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ARNALDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARNALDO DOS SANTOS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da RMI de benefício previdenciário, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para elaboração de cálculos de liquidação, observando-se a aplicação da TR, como critério de correção monetária, no período de 30/06/2009 a 25/03/2015.

Sustenta o recorrente, em síntese, incorreção nos critérios de cálculo da correção monetária, devendo ser afastada a regra contemplada na Lei nº 11.960/09, em cumprimento ao título judicial.

Ausente pedido de antecipação da tutela recursal (ID 108319231).

Não houve apresentação de resposta (ID 127664299).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032601-85.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ARNALDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTA TRF ACOLHIDA.*

(...)

*III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.*

*IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.*

*V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.*

(...)

*VII. Apelação parcialmente provida."*

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento, determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente de acordo com a legislação de regência e, a partir de 11/08/2006, pelo INPC (fls. 381/385 da demanda subjacente).

Oportuno registrar que o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confrim-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.*

*2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução CJF nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução CJF nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.*

3. *Agravo de instrumento não provido.*"

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.*

*II. Não se desconhecem o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADI's nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.*

*III. Os Manuais de Cálculos da JF contêm diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.*

*IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução CJF nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).*

*V. Agravo de Instrumento não provido."*

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

Especificamente quanto à utilização do INPC, na forma prescrita pelo julgado, esta 7ª Turma assentou o seguinte entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 730 CPC DE 1973. APLICAÇÃO DO INPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA.*

*1 - Decisão monocrática transitada em julgado determinou, quanto à correção monetária, a utilização do INPC, afastando expressamente a aplicação da Lei n. 11.960/2009.*

*2 - A correção monetária deve incidir em conformidade com a coisa julgada.*

*3 - Negado provimento à apelação do INSS."*

(AC nº 2016.03.99.029758-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 10/07/2017).

Nesse passo, entendo de rigor a remessa dos autos à Contadoria Judicial de primeiro grau, para elaboração de memória de cálculo, na forma determinada pela r. decisão ora impugnada, observando-se, contudo, quanto aos critérios de correção monetária, os exatos termos do julgado executando.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INPC. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente de acordo com a legislação de regência e, a partir de 11/08/2006, pelo INPC.

3 - Registre-se que o Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - De rigor a remessa dos autos à Contadoria Judicial de primeiro grau, para elaboração de memória de cálculo, na forma determinada pela r. decisão ora impugnada, observando-se, contudo, quanto aos critérios de correção monetária, os exatos termos do julgado executando.

5 - Agravo de instrumento da parte autora provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007242-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: DENISE DANILA LOPES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007242-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: DENISE DANILA LOPES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo segurado contra decisão proferida pelo Juízo *a quo* que, em sede de ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Nas razões recursais, reafirma a necessidade do deferimento da antecipação de tutela, bem como argumenta com a presença dos requisitos ensejadores do referido provimento.

O pedido de antecipação da pretensão recursal foi indeferido (ID 99453545).

Houve apresentação de resposta (ID 104201627).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007242-36.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: DENISE DANILA LOPES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Não entendo ser caso de concessão da tutela de urgência, ao menos neste momento processual.

Isso porque não há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

O juiz de 1º grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, **verbis**:

"Vistos.

Defiro ao(à) autor(a) a gratuidade processual.

O artigo 311 do Código de Processo Civil, que cuida da tutela de evidência dispõe que ela será concedida, independentemente da demonstração e perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

No caso vertente não há tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante a amparar o pleito do(a) autor(a), tendo em vista que o benefício foi indeferido/cessado no âmbito administrativo em razão da não constatação de incapacidade laborativa.

Por outro norte, a questão depende de prova e, da formação do contraditório.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

Cite-se o requerido para resposta no prazo legal (art. 335, III e 183 do NCPC). Consigne-se no mandado que, não oferecendo resposta a ação, se presumirão aceitos como verdadeiros os fatos articulados pela requerente na inicial (art. 344 do NCPC).

Diante das especificidades da causa e de modo a adequar o rito processual às necessidades do conflito, deixo para momento oportuno a análise da conveniência da audiência de conciliação (CPC, art. 139, VI e Enunciado n.35 da ENFAM).

Intimem-se."

Assim, somente após a realização da referida prova pericial específica, seria viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Corte Recursal:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

1. Embora os documentos atestem a presença das doenças relatadas na inicial, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade atual para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, **evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

3. Agravo de instrumento provido. (grifos nossos)

(AI nº 0006399-64.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 21/10/2016).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/REESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.**

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. **A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.**

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0003892-33.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DE 16/08/2016).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

(...)

4. Os documentos acostados aos autos não permitem concluir-se pela incapacidade laborativa, nem pela existência de alguma patologia, não constituindo prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que são praticamente ilegíveis, sequer permitindo a identificação de seus signatários ou das datas em que foram emitidos.

5. **Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidenciando-se a necessária dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.**

6. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos nossos).

(AI nº 0010642-85.2015.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pietro, 7ª Turma, DE 16/07/2015).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida em se exigir a prévia realização da prova pericial.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pela parte autora.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação de benefício previdenciário por incapacidade.
- 2 - Inexistem nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).
- 3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela negativa da tutela, em razão da necessária dilação probatória. Precedentes desta Turma.
- 4 - Agravo de instrumento da parte autora desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031111-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: RONALDO DE JESUS DUTRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031111-28.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: RONALDO DE JESUS DUTRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

##### **O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em sede de ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de tutela de urgência.

Em suas razões, sustenta o agravante a ausência dos requisitos autorizadores do provimento antecipatório.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido (ID 107643505).

Não houve apresentação de resposta (ID 127664306).

É o relatório.

AGRAVADO: RONALDO DE JESUS DUTRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Com efeito, entendo mesmo ser caso de concessão da tutela de urgência.

Isto porque há nos autos elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

De acordo com o extrato do Sistema Plenus à fl. 99, verifica-se que o autor permaneceu em gozo de auxílio-doença, de forma ininterrupta, desde 27 de agosto de 2013, por mais de seis anos, portanto.

Por outro lado, dentre a robusta documentação médica trazida à demanda subjacente, destaco o Relatório emitido em 1º de outubro de 2019 – contemporâneo à data de suspensão do benefício -, por médico neurologista da Prefeitura Municipal de Lençóis Paulista, o qual revela que o segurado "apresentou acidente vascular cerebral há 5 anos e tem mantido alterações comportamentais e cognitivas, interpretadas com sequelares ao ictus vascular e documentada através de exame neurológico, solicitado especificamente para quantificar tais déficits. Necessita permanecer em acompanhamento neurológico e psiquiátrico, realizando ainda terapia de reabilitação neurocognitiva" (sic).

O juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela, em razão da presença dos seus elementos autorizadores. Nestes termos, aliás, consignou na decisão, **verbis**:

"Vistos.

Concedo à parte autora os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Em sede cognição sumária, demonstram os documentos encartados aos autos que Ronaldo de Jesus Dutra percebeu auxílio-doença previdenciário no período de 04.09.2013 a 02.10.2019 (fls. 28). Contudo, não obstante a cessação do benefício, documentos médicos demonstram que o autor permanece incapacitado para o trabalho, apresentando sequelas definitivas de AVC sofrido há 4 anos, com perda visual e transtornos de memória.

Nestes termos, presentes a probabilidade do direito e o perigo de dano irreparável com a suspensão de pagamento de verba alimentar, DEFIRO a tutela de urgência para determinar o restabelecimento do auxílio-doença a partir da intimação oficiando-se para implantação.

Nos termos do artigo 370 do Código de Processo Civil, determino desde logo a realização de perícia médica, nomeando como perito judicial o Doutor Marcos Aristóteles Borges, que deverá ser intimado desta nomeação para e aceitando-a designar, dia, hora e local para a realização da prova pericial em prazo não inferior a sessenta (30) dias.

Ficam desde já arbitrados honorários periciais no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) em razão da complexidade da perícia, requisitando-se, oportunamente.

Devera o senhor perito mencionar em suas respostas os exames, atestados, laudos médicos ou guias de internação aos quais teve acesso durante a realização do exame pericial.

A perícia deverá ser designada com o prazo mínimo de 60 (sessenta dias) após a intimação do perito evitando-se sua antecipação à citação do INSS.

Após, o laudo médico deverá ser entregue no prazo de trinta (30) dias contados da realização da perícia.

Com a apresentação dos quesitos na inicial e havendo em cartório depósito prévio dos quesitos do INSS que deverão acompanhar a presente decisão, diante do grande número de demandas, a prova pericial pode ser iniciada. Assim, intime-se o perito pelo Portal dos Auxiliares da Justiça para que designe dia, hora e local para sua realização com as cautelas legais.

Cite-se e intime-se o réu, dispensando-se a conciliação, nos termos do artigo 334 § 4.º, inciso II, do CPC.

Com apresentação da contestação, e em observância ao princípio da celeridade (artigo 4.º do CPC), manifeste-se em réplica sem prejuízo da determinação da antecipação de prova pericial, se o caso.

Determino também que com a juntada do laudo pericial, em qualquer fase processual, intemem-se as partes, expedindo-se carta precatória para intimação pessoal do INSS nos termos do artigo 17, da Lei 10.910/2004.

Int. "

Assim, no caso em tela, de acordo com os elementos de prova constantes dos autos, mostrou-se viável a concessão provisória do benefício previdenciário.

Nesse sentido, a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

2. Em se tratando de benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 0014535-50.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2017).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, seu último vínculo empregatício deu-se no período de 14.04.2009 a 30.12.2015 (fl. 18), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, além do que gozou de benefício de auxílio-doença NB31/1.070.698.866-0 no período de 05.05.2014 a 31.07.2014.

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo existem indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido."

(AI nº 0014622-06.2016.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 22/02/2017).

Desta feita, respeitado o juízo discricionário do magistrado, não visualizo qualquer ilegalidade na decisão combatida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que deferiu a concessão de tutela de urgência, para implantação do benefício previdenciário por incapacidade.

2 - Existência nos autos de elementos "que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo" (art. 300, CPC).

3 - O Juiz de primeiro grau, em razão da maior proximidade com a realidade dos autos (partes, provas e perícias), perpetrou análise condizente com a causa, concluindo pela concessão da tutela. Precedentes desta Turma.

4 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013102-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: GERVAZIO RODRIGUES LAVOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: KARINA LOPES KOSCHINSKI CANHETE - MS21688, PEDRO HENRIQUE SANTOS GARCIA - MS16666

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela de urgência.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

**Decido.**

Tendo em vista a declaração apresentada, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 06.01.2020 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS.

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS AUSENTES. DECISÃO MANTIDA. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. AGRADO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.*

*2. Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*3. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).*

*4. A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.*

*5. Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o atestado médico mais recente de fl. 55, datado de 15/04/2016, apenas declara o quadro clínico da autora, sem, contudo, atestar a existência de incapacidade laborativa.*

*6. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 583431 - 0011242-72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA, julgado em 13/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.*

*I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.*

*II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.*

*III - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido."*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 583038 - 0010828-74.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016)*

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023051-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: TEREZA MARIA BORTOLUCCI  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO VALDRIGHI - SP158011-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023051-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TEREZA MARIA BORTOLUCCI  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO VALDRIGHI - SP158011-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Americana/SP que, em ação ajuizada por TEREZA MARIA BORTOLUCCI, objetivando a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Em suas razões, alega a autarquia a existência de erro material na planilha de tempo de contribuição elaborada por este Tribunal, em razão de constar, equivocadamente, como especial, o período de atividade laboral desempenhado em condições comuns (01/02/1990 a 20/08/1992), de forma a totalizar tempo de serviço superior a 28 anos, aumentando o coeficiente de cálculo para 88%.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido (ID 107563724).

Não houve apresentação de resposta (ID 127664305).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023051-66.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TEREZA MARIA BORTOLUCCI  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO VALDRIGHI - SP158011-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora o reconhecimento, como especial, da atividade exercida nos períodos de 01/10/57 a 26/09/59, 27/07/60 a 20/04/64, 01/06/64 a 30/05/68, 01/06/68 a 13/03/69, 01/03/71 a 30/05/72, 11/04/73 a 16/12/74, 02/08/78 a 26/12/78 e 03/12/79 a 05/02/80, todos em estabelecimento de tecelagem, com a condenação do INSS à revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço, majorando-se o coeficiente de cálculo para 88%, tendo em vista a totalização de tempo superior a 28 anos (fls. 240/245 da demanda subjacente). Remetidos os autos a este Tribunal por força da submissão da sentença à remessa necessária, a mesma fora parcialmente provida, ajustando-se os critérios de fixação da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios (fls. 257/264).

No entanto, na planilha de tempo de serviço, constata-se a ocorrência de erro material, consistente, por um lado, no apontamento – equivocado - como especial, do período de 01/02/90 a 20/08/92, desempenhado em condições comuns e, por outro lado, a ausência do indicativo da especialidade dos lapsos temporais reconhecidos em sentença.

Tal ocorrência configura inequívoco erro material, o qual pode ser corrigido a qualquer tempo, inclusive de ofício, na exata compreensão do disposto no art. 494, I, do Código de Processo Civil.

No entanto, verifico que a inconsistência apontada, a despeito de reclamar imediata correção, em nada influiu na fase de cumprimento de sentença.

Explico.

O somatório de tempo de serviço constante da planilha integrante do julgado – como o equívoco da especialidade no período de 01/02/90 a 20/08/92 - aponta 28 anos, 01 mês e 14 dias de tempo laborado pela autora, o que corresponde a coeficiente de cálculo equivalente a 88% do salário de benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

Feita a devida correção, como o expurgo de referido período, e inclusão dos lapsos temporais reconhecidos como especiais em sentença (mantida pelo acórdão), conta a autora com 28 anos, 09 meses e 14 dias de tempo de serviço, conforme tabela anexa em ID 107563724, o que, de igual sorte, lhe assegura a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, com a majoração do coeficiente de cálculo para os mesmos 88% do salário de benefício.

Dito isso, verifica-se que, corrigido o erro material, o somatório apurado não repercutiu – para o que aqui interessa - sobre a memória de cálculo dos valores devidos, na medida em que inexistiu alteração na base contábil, ao menos no que diz com o percentual devido a título de salário de benefício.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo o erro material apontado e nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. PLANILHA DE CÁLCULO DE TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. REPERCUSSÃO NA BASE CONTÁBIL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora o reconhecimento, como especial, da atividade exercida nos períodos de 01/10/57 a 26/09/59, 27/07/60 a 20/04/64, 01/06/64 a 30/05/68, 01/06/68 a 13/03/69, 01/03/71 a 30/05/72, 11/04/73 a 16/12/74, 02/08/78 a 26/12/78 e 03/12/79 a 05/02/80, todos em estabelecimento de tecelagem, com a condenação do INSS à revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço, majorando-se o coeficiente de cálculo para 88%, tendo em vista a totalização de tempo superior a 28 anos. Remetidos os autos a este Tribunal por força da submissão da sentença à remessa necessária, a mesma fora parcialmente provida, ajustando-se os critérios de fixação da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

2 - No entanto, na planilha de tempo de serviço, constata-se a ocorrência de erro material, consistente, por um lado, no apontamento – equivocado – como especial, do período de 01/02/90 a 20/08/92, desempenhado em condições comuns e, por outro lado, a ausência do indicativo da especialidade dos lapsos temporais reconhecidos em sentença.

3 - Tal ocorrência configura inequívoco erro material, o qual pode ser corrigido a qualquer tempo, inclusive de ofício, na exata compreensão do disposto no art. 494, I, do Código de Processo Civil.

4 - No entanto, verifica-se que a inconsistência apontada, a despeito de reclamar imediata correção, em nada influenciou na fase de cumprimento de sentença. O somatório de tempo de serviço constante da planilha integrante do julgado – como o equívoco da especialidade no período de 01/02/90 a 20/08/92 – aponta 28 anos, 01 mês e 14 dias de tempo laborado pela autora, o que corresponde a coeficiente de cálculo equivalente a 88% do salário de benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

5 - Feita a devida correção, com o expurgo de referido período, e inclusão dos lapsos temporais reconhecidos como especiais em sentença (mantida pelo acórdão), conta a autora com 28 anos, 09 meses e 14 dias de tempo de serviço, conforme tabela anexa em ID 107563724, o que, de igual sorte, lhe assegura a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, com a majoração do coeficiente de cálculo para os mesmos 88% do salário de benefício.

6 - Dito isso, verifica-se que, corrigido o erro material, o somatório apurado não repercutiu – para o que aqui interessa – sobre a memória de cálculo dos valores devidos, na medida em que inexistiu alteração na base contábil, ao menos no que diz com o percentual devido a título de salário de benefício.

7 – Erro material corrigido de ofício. Agravo de instrumento do INSS desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu corrigir, de ofício, o erro material e negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012262-71.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: OSMAR PENHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Inicialmente, retifique-se a autuação do presente feito, a fim de que conste no campo “Assunto”, tratar-se de aposentadoria por invalidez previdenciária, e não acidentária.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OSMAR PENHA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para elaboração de cálculos de liquidação, excluindo-se da condenação os períodos nos quais a parte autora exerceu atividade laborativa.

Em suas razões, pugna a parte autora pelo acolhimento da memória de cálculo por ela apresentada, tendo em vista ser perfeitamente cabível o pagamento de benefício por incapacidade nas competências em que houve o recolhimento de contribuições previdenciárias ou desempenho de atividade laborativa.

É o suficiente relatório.

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à parte autora a concessão de benefício por incapacidade.

Deflagrado o incidente de cumprimento de sentença, sobreveio impugnação por parte do INSS, oportunidade em que se instalou a controvérsia acerca da possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício.

Registro, no entanto, que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.786.590 e 1.788.700, como representativos de controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.013, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Ante o exposto, **defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo**, e determino o sobrestamento da demanda originária, até o julgamento da controvérsia pelo C. STJ, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013989-65.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: SUMARA REGINA ANCONA LOPES  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA MARTINHO E ALMEIDA - SP182286  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por SUMARA REGINA ANCONA LOPES contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação objetivando a renúncia a benefício previdenciário, ora em fase de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação aos benefícios da gratuidade de justiça.

Em suas razões, sustenta a agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravamento regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravamento Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. *É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.*

4. *Agravo Legal a que se nega provimento.*"

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento, ao julgar improcedente o pedido de "desapontação", condenou a parte autora no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa.

De flagrada a fase de cumprimento de sentença, o INSS apresentou memória de cálculo no valor de R\$5.272,07 (cinco mil, duzentos e setenta e dois reais e sete centavos), oportunidade em que pugnou pela revogação dos benefícios da gratuidade de justiça (fl. 63).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações extraídas do Sistema Plenus/DATAPREV, disponível a este Gabinete, revelam ser a autora titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal, na competência março/2020, da ordem de R\$4.199,56 (quatro mil, cento e noventa e nove reais e cinquenta e seis centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. *que ou aquele que necessita; carente, precisado.* 2. *que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável.*" Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. *Dúvida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)*

§ 3º: 9. *Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.*

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais referentes ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012700-97.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: ANTONIO MESSIAS X DE ALMEIDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por ANTONIO MESSIAS X. DE ALMEIDA, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a renúncia de sua aposentadoria para obtenção de outra, mais vantajosa (desaposentação), ora em fase de cumprimento de sentença, deferiu o pedido de revogação dos benefícios da gratuidade de justiça.

Em suas razões, sustenta o agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

(...)

*7. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.*

(...)

*4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.*

*1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

*"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.*

(...)

*3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.*

*4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.*

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento, ao julgar improcedente o pedido de "desaposentação", condenou o autor ao pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa.

Deflagrada a fase de cumprimento de sentença, o INSS apresentou memória de cálculo no valor de R\$5.272,07 (cinco mil, duzentos e setenta e dois reais e sete centavos), oportunidade em que pugnou pela revogação dos benefícios da gratuidade de justiça, concedida ao autor no início da demanda (fls. 298/303).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações extraídas do Sistema Plenus/DATAPREV, disponível a este Gabinete, revelam ser o autor titular de dois benefícios previdenciários: aposentadoria por tempo de contribuição e auxílio-acidente, com renda mensal, na competência maio/2020, da ordem de R\$3.854,13 (três mil, oitocentos e cinquenta e quatro reais e treze centavos) e R\$365,75 (trezentos e sessenta e cinco reais e cinco centavos), respectivamente. Para além disso, mantém vínculo empregatício estável junto à Sambaiba Transportes Urbanos Ltda., com remuneração, em março/2020, da ordem de R\$14.795,75 (catorze mil, setecentos e noventa e cinco reais e setenta e cinco centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. E amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do petionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º.: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais referentes ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013751-46.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: JORGE LUIZ BRAMANTE  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN - SP125436-A, DANILO PEREZ GARCIA - SP195512-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, interposto por JORGE LUIZ BRAMANTE, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, sustenta o agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "*fundadas razões*". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquiria acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

(...)

*2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a presunção, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.*

(...)

*7. Agravo regimental a que se nega provimento".*

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Agr nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DE MONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuindo as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0020191-56.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada sob o fundamento da renda auferida pelo requerente.

No entanto, informações extraídas do CNIS/Plenus, disponíveis para consulta a este Gabinete, revelam que o agravante teve rescindido seu último vínculo empregatício em 13 de novembro de 2015 e, desde então, manteve sua vinculação ao RGPS na condição de contribuinte individual, com último recolhimento vertido na competência setembro/2019, sob remuneração informada de um salário mínimo.

Por outro lado, a simples constatação de que o requerente se valeu de patrocínio jurídico particular nesta contenda é insuficiente para a negativa do benefício. Isso porque tal elemento único e sem maior detalhamento não é preciso para se concluir de imediato pela ausência de hipossuficiência econômica.

Prova disso são as situações em que a maior parte da remuneração do causídico é ajustada para eventual êxito da demanda, ou ainda, pelo simples fato de não ser possível conhecer a fundo os exatos termos do acordo que permitiu o ajuste com o profissional liberal. Reflexo desse posicionamento é a dicção do artigo 99, §4º, do novo Código de Processo Civil.

Dessa forma, à míngua de elementos que permitam, ao menos por ora, afastar a presunção relativa de hipossuficiência, entendo de rigor a reforma da r. decisão impugnada.

Pelo exposto, **de firo o pedido de antecipação da pretensão recursal**, a fim de conceder ao agravante os benefícios da gratuidade de justiça, até ulterior deliberação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030170-78.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE: MARCIA FERREIRA ALVES FERREIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Tendo em vista a desistência do presente agravo de instrumento manifestada por meio da petição ID 131238043, homologo-a, para que produza seus regulares efeitos de direito, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil e art. 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se e, após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251091-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE MARIA PEREIRA DOS SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: JARBAS COIMBRA BORGES - SP388510-A, DANILA MANFRE NOGUEIRA BORGES - SP212737-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

**ID132182969:** Trata-se de apelação interpostas contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, concedendo à parte autora o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde a juntada do laudo.

Sem contrarrazões, vieram ou autos a este Egrégio Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Inicialmente, destaco que o presente recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC/2015.

Com efeito, estabelece o artigo 932, inciso III, do CPC/2015 que *"incumbe ao relator: [...] não conhecer do recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão ocorrida"*.

No caso vertente, tem-se que o recurso de mostra inadmissível, eis que esta C. Corte, nos termos da jurisprudência sumulada pelo C. STJ, não é competente para apreciá-lo.

Com efeito, verifica-se que a decisão apelada foi proferida, na forma das Súmulas nºs 501/STF e 15/STJ, no âmbito da competência da Justiça Estadual, já que o presente feito versa sobre benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho.

Logo, a competência para julgar o recurso de apelação *in casu* é da Corte Estadual, nos termos da Súmula nº 55 do C. STJ: *"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."*

Vale dizer que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.*

A competência para processar e julgar as causas de acidente do trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:

*Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista. (Súmula nº 501/STF)*

*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho. (Súmula nº 15/STJ)*

Nesse sentido, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DAS DEMANDAS QUE VERSEM SOBRE CONCESSÃO E REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COMO PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF.*

*2. O teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre da verificação da causa de pedir e do pedido apresentados na inicial.*

*3. Agravo Regimental do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017)*

No caso, pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de benefício decorrente de acidente do trabalho.

E o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.

Ante o exposto, DECLARO, DE OFÍCIO, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e, com fundamento no o artigo 932, inciso III, do CPC/2015, NÃO CONHEÇO do apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

/gabiv/asato

São Paulo, 25 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021578-82.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N  
APELADO: LUIZ CARLOS PIEDADE  
Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021578-82.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N  
APELADO: LUIZ CARLOS PIEDADE  
Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ CARLOS PIEDADE, contra o v. acórdão de ID 107509696 - Págs. 80/92, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa necessária.

Emrazões recursais (ID 107509696 - Págs. 100/116), o embargante alega contradição no tocante à fixação da data de início do benefício na data da citação, postulando a sua alteração para a data do requerimento administrativo, por estar em consonância com o entendimento do STJ. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0021578-82.2014.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR DAPARECIDA SIMIL - SP172180-N  
APELADO: LUIZ CARLOS PIEDADE  
Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Não há que se falar em falta de interesse de agir quanto a período não admitido pela autarquia em razão da ausência de documento que fundamentou a sua admissão, tanto que devidamente contestou a demanda e se opôs ao pedido. Além disso, manifestamente inoportuna a sua arguição em sede de embargos declaratórios.

Quanto aos demais temas tratados no recurso, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107509696 - Pág. 91):

*"O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB - 10/08/2010 - fis. 43/46 dos autos apensos), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais."*

*A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento."*

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.*

*2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.*

*3. embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."*

Por outro lado, entendo que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.*

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C. STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v. acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposeção, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - Embargos de declaração rejeitados."

(ED em Elnfr nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

---

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020824-72.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: NEUSA MARIA GUIMARAES PENNA - SP159324-N  
APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ RODOLFO DA SILVA - SP293590-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020824-72.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: NEUSA MARIA GUIMARAES PENNA - SP159324-N  
APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ RODOLFO DA SILVA - SP293590-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA APARECIDA DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100583938, p. 106-112) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir de 26/02/2015, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado das parcelas vencidas. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 100583938, p. 123-132), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, requer a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100583938, p. 138-141).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020824-72.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: NEUSA MARIA GUIMARAES PENNA - SP159324-N  
APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ RODOLFO DA SILVA - SP293590-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 07 de abril de 1953 (ID 100583938, p. 23), com implemento do requisito etário em 07 de abril de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para tanto, coligi aos autos, dentre outros documentos, cópias da certidão de casamento, realizado em 2002, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 100583938, p. 24); de escritura de compra e venda de terreno adquirido pela autora e seu marido, qualificado como lavrador, em 2004 (ID 100583938, p. 25-26); e de contratos de parceria agrícola, firmados em 1986, 1990, 1991, nos quais os genitores da autora figuram como parceiros outorgados (ID 100583938, p. 31-47).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina em regime de economia familiar.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Abel Machado, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou: "Conheço a autora há 25 anos do Bairro do Paiol Grande. A autora trabalhava como pai e suas irmãs em terras de terceiros, como meeiras. Trabalharam em várias terras mas não me lembro o nome dos proprietários. O marido dela trabalha junto com ela atualmente num terreno de meeiro. Esse terreno é perto do meu. O marido dela também trabalha com lavoura. Ela cultiva milho, tomate. Pelo que eu sei nunca trabalhou na cidade. A autora sobrevive da atividade na lavoura. Ela mora na zona rural. Não tem carro. É uma casa simples. A propriedade é pequena." (ID 100583938, p. 96).

Carro de Paulo Vieira declarou: "Conheço a autora há 15 anos do Bairro do Paiol. Ela trabalhava como pai na lavoura. O pai arrendava terras e ela e as irmãs trabalhavam na terra de meeiras. Ela faz isso até hoje. Cultiva milho, feijão, batatinha, mandioca. Ela se casou em 2002. O marido dela também trabalha na roça. Eles trabalham juntos na roça até hoje." (ID 100583938, p. 97).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o **segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

*2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."*

*(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.*

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a fixação do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para explicitar a base de cálculo dos honorários advocatícios como sendo a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, e para fixar a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2008) por, pelo menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos apresentados constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a fixação do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

9 - Apelação do INSS parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para explicitar a base de cálculo dos honorários advocatícios como sendo a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, e fixar a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015750-03.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSANGELA DE JESUS GONCALVES DE CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: ROSANGELA DE JESUS GONCALVES DE CAMPOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
Advogado do(a) APELADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de requerimento para habilitação de supostos herdeiros da falecida autora, ROSANGELA DE JESUS GONÇALVES DE CAMPOS, requerente do benefício de amparo assistencial.

Consta de sua certidão de óbito (ID 117372291, p. 46) que era casada com João de Campos, que convivia em união estável com Nelci Simão dos Santos, sendo suas filhas Sandra de Campos, Tania Cristina de Campos Cardoso e Greicieli Aparecida de Campos, bem como que não deixava bens.

Requereram sua habilitação o companheiro e as filhas.

Intimados na forma do artigo 690 do CPC, a autarquia e o Ministério Público Federal não se opuseram (ID 117372291, p. 87 e 89-90).

**Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de habilitação** formulado nos autos, em conformidade com os art. 691 do Código de Processo Civil e art. 293 do Regimento Interno deste Tribunal, levantando-se o sobrestamento do processo.

Retifique-se a autuação.

Ante as declarações de hipossuficiência econômica, defiro aos sucessores da falecida os benefícios da Gratuidade da Justiça, nos termos dos artigos 98 e 99 do CPC.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019894-54.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PASCOAL DUARTE  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019894-54.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PASCOAL DUARTE  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## R E L A T Ó R I O

### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por PASCOAL DUARTE em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100579329, p. 87-91) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100579329, p. 97-105), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "e" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 29 de abril de 1954 (ID 100579329, p. 12), com implemento do requisito etário em 29 de abril de 2009. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2009, ao longo de, ao menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidões de nascimento de filhos da autora, ocorridos em 1977, 1979 e 1986, nas quais o companheiro foi qualificado como lavrador (ID 100579329, p. 14-18, p. 24-27).

Em relação aos documentos em nome do companheiro, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

*3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Ação rescisória improcedente."*

*(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.*

*1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.*

*3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)*

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

*- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de ruralidade vindicada.*

*- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).*

*- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".*

*(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).*

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2009) por, pelo menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias de certidões de nascimento de filhos da autora, ocorridos em 1977, 1979 e 1986, nas quais o companheiro foi qualificado como lavrador.

4 - Em relação aos documentos em nome do companheiro, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973; REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020324-06.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: HELENA RODRIGUES VERNEQUE  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020324-06.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: HELENA RODRIGUES VERNEQUE  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por HELENA RODRIGUES VERNEQUE, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100579481, p. 97-98) julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, V, do CPC/73, em razão da ocorrência de coisa julgada e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100579481, p. 102-108), a parte autora pede o reconhecimento do exercício de labor rural por todo o período pleiteado e, por conseguinte, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, ao argumento do preenchimento dos requisitos necessários e da inoportunidade de coisa julgada.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0020324-06.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: HELENA RODRIGUES VERNEQUE  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LIGIA CHAVES MENDES - SP427338-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que idêntico pleito, em ação distinta e anteriormente movida pela autora, em face da autarquia, já havia sido julgado, no mérito, improcedente.

Nos autos de n. 0038377-45.2010.4.03.9999/SP, cujas peças principais foram acostadas aos presentes autos, verifica-se que a autora ajuizara ação na qual pleiteava a concessão de aposentadoria por idade rural, tendo sido proferida sentença, a qual transitou em julgado em data anterior ao ajuizamento da presente demanda.

Restou assim patente a ocorrência de coisa julgada, ante identidade de partes, causa de pedir e pedido, considerando que em ambos os feitos trata-se de pedidos, formulados por HELENA RODRIGUES VERNEQUE, de aposentadoria por idade rural, ajuizados em face do INSS.

Portanto, observa-se que não logrou a autora a apresentação de causa de pedir distinta, já que o período de labor rural que pretende comprovar, para fins de concessão de aposentadoria por idade, é o mesmo.

Os parágrafos 1º e 2º, do artigo 301, do CPC/73 (reproduzidos nos mesmos parágrafos do artigo 337, do CPC/2015), dispunham:

*"§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.*

*§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido."*

No caso dos autos, uma vez verificada a identidade de partes, de causa de pedir e de pedido em relação a feito diverso, no qual já se deu o trânsito em julgado de decisão meritória, de rigor o reconhecimento do instituto da coisa julgada, operando-se sua extinção nos termos do artigo 267, V, do CPC/73 (artigo 485, V, do CPC/2015), vigente à época da prolação da sentença e interposição do recurso.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA.*

*- Há demanda anteriormente proposta pela autora com pedido de aposentadoria por idade rural, já transitada em julgado.*

*- Não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.*

*- A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.*

*- Transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, assim era o entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos.*

- Caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2063469 - 0017885-56.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 22/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA.

I - Haure-se dos autos a existência de demanda idêntica proposta pela autora objetivando a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, o que ensejou a extinção deste processo sem resolução de mérito.

II - A ocorrência de litispendência ou coisa julgada exige a triplíce identidade entre os elementos da ação, sendo necessário que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes, o que se verificou na hipótese sub examen.

III - Portanto, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos, em vigor à época.

IV - Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2102213 - 0035852-17.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2018)

Em relação ao pedido de reconhecimento de exercício de labor rural, observo que, no caso em exame, está vinculado diretamente ao pleito de aposentadoria por idade rural, portanto, de igual modo, verifica-se a ocorrência da coisa julgada.

Portanto, verificada a reprodução de ação anteriormente ajuizada, a qual já transitou em julgado, de rigor a extinção deste processo, sem resolução do mérito, em razão de coisa julgada, nos termos do artigo 267, V, do CPC/1973, reproduzido pelo artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AFORAMENTO DE OUTRA DEMANDA COM IDENTIDADE DE PARTES, DE CAUSA DE PEDIR E DE PEDIDO. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. ART. 267, V, DO CPC/1973. ART. 485, V DO CPC/2015. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO MANTIDA.

- 1 - A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que idêntico pleito, em ação distinta e anteriormente movida pela autora, em face da autarquia, já havia sido julgado, no mérito, improcedente.
- 2 - No feito de n. 0038377-45.2010.4.03.9999/SP, cujas peças principais foram acostadas aos presentes autos, verifica-se que a autora ajuizou ação na qual pleiteava a concessão de aposentadoria por idade rural, tendo sido proferida sentença, a qual transitou em julgado em data anterior ao ajuizamento da presente demanda.
- 3 - Restou assim patente a ocorrência de coisa julgada, ante identidade de partes, causa de pedir e pedido, considerando que em ambos os feitos trata-se de pedidos, formulados por HELENA RODRIGUES VERNEQUE, de aposentadoria por idade rural, ajuizados em face do INSS.
- 4 - Em relação ao pedido de reconhecimento de exercício de labor rural, observo que, no caso em exame, está vinculado diretamente ao pleito de aposentadoria por idade rural, portanto, de igual modo, verifica-se a ocorrência da coisa julgada.
- 5 - Portanto, verificada a reprodução de ação anteriormente ajuizada, a qual já transitou em julgado, de rigor a extinção deste processo, sem resolução do mérito, em razão de coisa julgada, nos termos do artigo 267, V, do CPC/1973, reproduzido pelo artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015.
- 6 - Apelação da parte autora desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045884-81.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PEDRO CAMILO RODRIGUES DUARTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N  
APELADO: PEDRO CAMILO RODRIGUES DUARTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045884-81.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PEDRO CAMILO RODRIGUES DUARTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N  
APELADO: PEDRO CAMILO RODRIGUES DUARTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pelo autor PEDRO CAMILO RODRIGUES DUARTE e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária objetivando a concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", mediante o reconhecimento de labor rural e especial.

A r. sentença prolatada (ID 106866446 – fls. 172/175) julgou procedente o pedido, reconhecendo o exercício de atividade rural desde 29/06/1972 até 29/06/1987, e labor especial de 01/10/2005 a 11/09/2013, condenando, assim, o INSS no pagamento de "aposentadoria integral por tempo de contribuição" ao postulante, desde a data da citação, com incidência de juros de mora e correção monetária sobre os valores atrasados. O INSS foi condenado, ademais, a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o montante vencido, observada a Súmula 111 do C. STJ. Isenção das custas processuais.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora (ID 106866446 – fls. 179/182) foram sumariamente rejeitados (ID 106866446 – fl. 183).

Apelou o demandante (ID 106866446 – fls. 185/190), insistindo no reconhecimento de período rural correspondente a 29/06/1968 a 28/08/1970, bem como do período especial de 29/04/1995 a 05/03/1997. Requeru a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (28/10/2013).

Em seu apelo (ID 106866446 – fls. 193/206), o INSS defende a total improcedência da ação, haja vista a falta de comprovação do labor rural, sendo que, por sua vez, a documentação relativa ao labor especial encontrar-se-ia desprovida de indicação do responsável técnico pela aferição dos agentes agressivos. Sustenta que o uso de EPI eficaz afastaria eventual nocividade, acarretando, por sua vez, a ausência de prévia fonte de custeio ao benefício.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 106866446 – fls. 210/217), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0045884-81.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: PEDRO CAMILO RODRIGUES DUARTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N  
APELADO: PEDRO CAMILO RODRIGUES DUARTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Enfatizo que a propositura da presente demanda deu-se em 07/03/2014, com a prolação da r. sentença aos 14/05/2015 (ID 106866446 – fl. 175), sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. Justiça gratuita deferida (ID 106866446 – fl. 115).

#### **Da remessa necessária, tida por interposta**

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal advocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

O INSS foi condenado a averbar tempo de serviço rural e especial, e implantar aposentadoria em nome da parte autora. E não havendo como se apurar, nesta fase processual, com exatidão, o valor condenatório, considera-se a sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

#### **Da questão de fundo**

Nestes autos, a pretensão da parte autora recai sobre o reconhecimento de *labor rural* exercido de 29/06/1968 a 28/08/1970 e de 29/06/1972 a 29/06/1987, além de *labor especial* desenvolvido nos interregnos de 29/04/1995 a 05/03/1997 e de 01/10/2005 a 11/09/2013. Aduz que todos os intervalos, ao serem devidamente computados com seus demais períodos de labuta, propiciariam a concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", a partir de 28/10/2013 (data do requerimento administrativo, sob NB 164.847.714-0) (ID 106866446 – fl. 21).

De partida, cumpre destacar o reconhecimento, em sede administrativa, do intervalo especial de 01/08/1991 a 28/04/1995 (ID 106866446 – fl. 101).

Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

#### **Do labor rural**

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)"*

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015).

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"*

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

*"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(omissis)*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. (grifos nossos).*

*§1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (grifos nossos)*

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.*

*(...)*

*2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)"*

(EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

*2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.*

*Ação rescisória procedente"*

(AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)"

(AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial I DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

#### **Do labor rural desde os 12 anos de idade**

Por sua vez, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra, ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, encontrava-se a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhassem os pais na lavoura e eventualmente os auxiliassem em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudessem exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contarem com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n.º 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Diante disso, cravando as vistas na data de nascimento consignada no documento pessoal da parte autora - 29/06/1956 (ID 106866446 - fl. 13) - depreende-se ser possível o exame do suposto labor rurícola a partir de 29/06/1968 (aos 12 anos de idade), assim postulado na exordial.

Senão vejamos.

No intuito de comprovar as alegações postas na inicial - concernentes ao pretérito labor na zona rural, em conjunto com familiares rurícolas, e em terras próprias - a parte autora carrou aos autos as seguintes cópias documentais (aqui, cronologicamente ordenadas):

1) em nome do **Sr. Paulo Rodrigues Duarte, genitor do autor:**

\* certidão de casamento dos genitores do autor, celebrado em 13/02/1954, anotada a qualificação paterna de *lavrador* (ID 106866446 – fl. 67);

\* documento referente a imóvel rural adquirido pelo genitor em 11/07/1972, constando, em averbação posterior, sua condição de *lavrador* (ID 106866446 – pág. 59/60 e 72);

2) em nome do **Sr. Luiz Carlos Rodrigues Duarte, irmão do autor:**

\* certificado de dispensa de incorporação emitido em 20/12/1979, indicando a profissão de *lavrador* (ID 106866446 – pág. 69);

3) em nome *próprio do autor:*

\* título eleitoral expedido em 16/09/1975, constando a profissão de *lavrador* (ID 106866446 – pág. 61);

\* certificado de dispensa de incorporação emitido em 30/04/1976, indicando, igualmente, a profissão de *lavrador* (ID 106866446 – pág. 63);

\* certidão do "Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt - IIRGD", na qual consta a profissão de *lavrador* declarada em 21/05/1976, ocasião da requisição de seu documento de identidade (ID 106866446 – pág. 65).

A documentação retratada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, a ser corroborado por idônea e segura prova testemunhal.

Em audiência de instrução realizada, disseram as testemunhas (ID 106866446 – pág. 162/163) (aqui, em linhas brevíssimas): **Sr. Ademir de Fátima Rudi** declarou *conhecer o autor desde criança, de Cesário Lange/SP ...sendo que ele teria trabalhado em atividade na roça com o pai e o restante da família, desde os 14 ou 15 anos de idade (anos de 1970 ou 1971) ...em lavoura de milho, arroz ...até o sítio ser vendido. O Sr. Lázaro Escolástico Ricei afirmou conhecer o autor desde criança ...sendo que ele teria começado o trabalho em atividade rural aos 14 anos (ano de 1970) ...com o pai, a mãe e os irmãos dele ...permanecendo até o sítio ser vendido. Por fim, o Sr. Lucas Manoel Pereira asseverou conhecer o labor rural do autor desde ano de 1972 ou 1973 ...no sítio com o genitor ...plantando milho, arroz ...sem contar com empregados.*

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória da documentação carreada aos autos, sendo possível reconhecer-se o trabalho campesino já a partir do ano de 1970. Quanto ao ano de 1968 em diante (e até o ano de 1970), não houve menção, por nenhum dos depoentes, em alusão ao trabalho campal do autor.

Assim sendo, resta confirmado o tempo laborativo do autor de 01/01/1970 até 28/08/1970 (data-fim indicada na exordial), mantendo-se, por sua vez, a sentença, quanto ao reconhecimento do intervalo de 29/06/1972 a 29/06/1987.

#### **Do labor especial**

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial, e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80 dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90 dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80 dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90 dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	Anexo do Decreto nº 53.831/64, e Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97, e Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90 dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "*a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral*" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

*"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";*

(...)

*a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)"

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETON. 4.827/2003. QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETON. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011)*

*2. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011)

#### **Do caso concreto.**

Dentre os documentos que instruem a exordial, encontram-se cópias de CTPS (ID 106866446 – pág. 43/53), cujos contratos empregatícios são conferíveis do resultado de pesquisa ao banco de dados CNIS (ID 106866446 – pág. 91), bem como da tabela confeccionada pelo INSS (ID 106866446 – pág. 101).

Por sua vez, subsiste documentação técnica, referindo à sujeição habitual e permanente do autor a agentes de natureza insalubre, assim descrita:

\* de 29/04/1995 a 05/03/1997, sob **ruído de 83 dB(A)**, conforme PPP - Perfil Profissiográfico juntado (ID 106866446 – pág. 73/75);

\* de 01/10/2005 a 11/09/2013 (data de emissão documental), sob **ruído de 94 dB(A)**, conforme PPP - Perfil Profissiográfico juntado (ID 106866446 – pág. 79/81).

Diferentemente do quanto alegado pela autarquia previdenciária, ambos os PPP supra mencionados contêm indicação clara de profissional dotado de capacidade técnica para atestar a insalubridade laborativa.

#### **Da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.**

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Conforme planilha que segue junto a este **decisum**, procedendo-se ao cômputo dos labores - rural e especial - àqueles de ordem notadamente incontroversa, verifica-se que a parte autora, em 28/10/2013, contava com **41 anos, 05 meses e 29 dias** de labor, assegurando-lhe o direito à **aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição**.

O marco inicial dos pagamentos do benefício deverá coincidir com a data da provocação administrativa, aos 28/10/2013, eis que comprovados, já à época, os requisitos necessários ao deferimento da benesse.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação do autor**, reconhecendo o labor rural desde 01/01/1970 até 28/08/1970, e o labor especial de 29/04/1995 a 05/03/1997, e fixando o termo inicial do benefício na data do requerimento (28/10/2013), e **dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na sentença de Primeira Jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

## EMENTA

### PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. DUPLO GRAU OBRIGATORIO. LABOR RURAL E ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL. ECONOMIA FAMILIAR. PROVA MATERIAL. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. COMPROVAÇÃO PARCIAL. LABOR ESPECIAL. RUÍDO. APOSENTADORIA INTEGRAL. TEMPO SUFICIENTE À CONCESSÃO. TERMO INICIAL. DER. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR, E REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O INSS foi condenado a averbar tempo de serviço rural e especial, e implantar aposentadoria em nome da parte autora. E não havendo como se apurar, nesta fase processual, comexatidão, o valor condenatório, considera-se a sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - A pretensão da parte autora recai sobre o reconhecimento de *labor rurícola* exercido de 29/06/1968 a 28/08/1970 e de 29/06/1972 a 29/06/1987, além de *labor especial* desenvolvido nos interregnos de 29/04/1995 a 05/03/1997 e de 01/10/2005 a 11/09/2013. Aduz que todos os intervalos, ao serem devidamente computados com seus demais períodos de labuta, propiciariam a concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", a partir de 28/10/2013 (data do requerimento administrativo, sob NB 164.847.714-0).

3 - Reconhecimento, em sede administrativa, do intervalo especial de 01/08/1991 a 28/04/1995.

4 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, compatível para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

6 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

7 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

8 - Cravando as vistas na data de nascimento consignada no documento pessoal da parte autora - 29/06/1956 - depreende-se ser possível o exame do suposto labor rurícola a partir de 29/06/1968 (aos 12 anos de idade), assim postulado na exordial.

9 - No intuito de comprovar as alegações postas na inicial - concernentes ao pretérito labor na zona rural, em conjunto com familiares rurícolas, e em terras próprias - a parte autora carrou aos autos as seguintes cópias documentais (aqui cronologicamente ordenadas): 1) em nome do **Sr. Paulo Rodrigues Duarte, genitor do autor**: \* certidão de casamento dos genitores do autor, celebrado em 13/02/1954, anotada a qualificação paterna de *lavrador*; \* documento referente a imóvel rural adquirido pelo genitor em 11/07/1972, constando, em averbação posterior, sua condição de *lavrador*; 2) em nome do **Sr. Luiz Carlos Rodrigues Duarte, irmão do autor**: \* certificado de dispensa de incorporação emitido em 20/12/1979, indicando a profissão de *lavrador*; 3) em nome **próprio do autor**: \* título eleitoral expedido em 16/09/1975, constando a profissão de *lavrador*; \* certificado de dispensa de incorporação emitido em 30/04/1976, indicando, igualmente, a profissão de *lavrador*; \* certidão do "Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daut - IIRGD", na qual consta a profissão de *lavrador* declarada em 21/05/1976, ocasião da requisição de seu documento de identidade.

10 - Em audiência de instrução realizada, disseram as testemunhas (aqui, em linhas brevíssimas): **Sr. Ademir de Fátima Rudi** declarou *conhecer o autor desde criança, de Cesário Lange/SP ...sendo que ele teria trabalhado em atividade na roça com o pai e o restante da família, desde os 14 ou 15 anos de idade (anos de 1970 ou 1971) ...em lavoura de milho, arroz ...até o sítio ser vendido. O Sr. Lázaro Escolástico Ricei afirmou conhecer o autor desde criança ...sendo que ele teria começado o trabalho em atividade rural aos 14 anos (ano de 1970) ...com o pai, a mãe e os irmãos dele ...permanecendo até o sítio ser vendido. Por fim, o Sr. Lucas Manoel Pereira asseverou conhecer o labor rural do autor desde ano de 1972 ou 1973 ...no sítio com o genitor ...plantando milho, arroz ...sem contar com empregados.*

- 11 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória da documentação carreada aos autos, sendo possível reconhecer-se o trabalho campesino já a partir do ano de 1970. Quanto ao ano de 1968 em diante (e até o ano de 1970), não houve menção, por nenhum dos depoentes, em alusão ao trabalho campal do autor.
- 12 - Resta confirmado o tempo laborativo do autor de 01/01/1970 até 28/08/1970 (data-fim indicada na exordial), mantendo-se, por sua vez, a sentença, quanto ao reconhecimento do intervalo de 29/06/1972 a 29/06/1987.
- 13 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 14 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 15 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 16 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 17 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 18 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 19 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 20 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 21 - Dentre os documentos que instruem a exordial, encontram-se cópias de CTPS, cujos contratos empregatícios são conferíveis do resultado de pesquisa ao banco de dados CNIS, bem como da tabela confeccionada pelo INSS.
- 22 - Subsiste documentação técnica, referindo à sujeição habitual e permanente do autor a agentes de natureza insalubre, assim descrita: \* de 29/04/1995 a 05/03/1997, sob ruído de 83 dB(A), conforme PPP - Perfil Profissiográfico juntado; \* de 01/10/2005 a 11/09/2013 (data de emissão documental), sob ruído de 94 dB(A), conforme PPP - Perfil Profissiográfico juntado.
- 23 - Ambos os PPP contêm indicação clara de profissional dotado de capacidade técnica para atestar a insalubridade laborativa.
- 24 - Procedendo-se ao cômputo dos labores - rural e especial - àqueles de ordem notadamente incontroversa, verifica-se que a parte autora, em 28/10/2013, contava com 41 anos, 05 meses e 29 dias de labor, assegurando-lhe o direito à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.
- 25 - Marco inicial dos pagamentos do benefício na data da provocação administrativa, aos 28/10/2013, eis que comprovados, já à época, os requisitos necessários ao deferimento da benesse.
- 26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 28 - Apelação do INSS desprovida. Apelação do autor e remessa necessária, tida por interposta, providas em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação do autor, reconhecendo o labor rural desde 01/01/1970 até 28/08/1970, e o labor especial de 29/04/1995 a 05/03/1997, e fixando o termo inicial do benefício na data do requerimento (28/10/2013), e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na sentença de Primeira Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011834-69.2009.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDIR NICOLETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
APELADO: VALDIR NICOLETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011834-69.2009.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDIR NICOLETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
APELADO: VALDIR NICOLETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença (ID 119797688 - págs. 120/129) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir o labor rural de 01/01/1972 a 31/12/1976, 01/01/1978 a 31/12/1978, 01/01/1981 a 31/12/1983, 01/01/1985 a 31/12/1986 e 01/01/1996 a 30/07/1996, bem como a especialidade de 19/11/2003 a 29/05/2005 e 30/05/2006 a 29/07/2008, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 19/09/2012, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação no pagamento dos honorários dos seus patronos. Foi concedida a tutela antecipada.

Emrazões recursais (ID 119797688 - págs. 144/158), a parte autora alega que restou demonstrado o trabalho rural nos anos de 1979 e 1984, mediante o início de prova material, corroborado por prova testemunhal, motivo pelo qual pretende a sua admissão. Pleiteia, ainda, o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 30/05/2003 a 18/11/2003, 30/05/2005 a 29/05/2006 e 30/07/2008 a 06/03/2009, mediante a justificativa de exposição a ruído insalubre, não neutralizado pelos equipamentos de proteção individuais. Requer a concessão do benefício, desde a data do requerimento administrativo, com o pagamento dos atrasados, corrigidos monetariamente e adicionados os juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios.

O INSS, por sua vez (ID 119797688 - págs. 159/175), sustenta que, quanto ao trabalho rural, não restou demonstrado o início de prova material, vedada a prova exclusivamente testemunhal. Alega que não restou comprovado o exercício de atividades insalubres pelo requerente em razão do ruído, poeira, calor e dos agentes químicos, arguindo a invalidade do PPP apresentado nos autos. Afirma que o uso de equipamentos de proteção individuais afasta a agressividade à saúde. Aduz, ainda, um erro na contagem para a concessão do benefício e, subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício para a data da citação. Quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação do art. 1º F da Lei nº 9.494/1997, com redação conferida pela Lei nº 11.960, de 2009, e ainda, insurge-se quanto à implantação da tutela antecipada.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 119797689 - págs. 3/19).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011834-69.2009.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: VALDIR NICOLETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
APELADO: VALDIR NICOLETTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural e especial.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 05/06/2013, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço rural e especial, e concedeu-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Inicialmente, insta salientar que nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelas apelações e pela remessa necessária.

Passo ao exame do labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

*"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).*

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

*" Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*(omissis)*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."*

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.*

*(...)*

*2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EDeI no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*

*1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.*

*2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.*

*Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).*

*"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.*

*1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).*

#### **Do caso concreto.**

Como prova da atividade campesina, o autor trouxe cópia de sua inscrição eleitoral, na qual consta que, em 03/10/1977, era lavrador, o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

A testemunha Sr. Aires Topassi disse que conhecia o autor, pois era vizinho da propriedade do pai dele. Informou que naquele tempo o autor trabalhava junto com a sua família, plantava café e "tocava roça" para sobreviver. Relatou que o requerente ficou lá de 1970 a 1990.

O Sr. Flávio Antônio Pazim, cunhado do requerente, respondeu conhecer o autor desde 1968, quando este era criança e morava junto com o seu pai no sítio, onde trabalhavam na roça, o pai e os oito filhos, plantando café e com "um pouco de gado". Informou ter visto várias vezes o postulante trabalhando. Disse que ele saiu do sítio "faz uns 14 anos" e auxiliava o pai na criação de gado.

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 1972 a 1976, 1978 a 1979 e 1981 a 1986, limitado o reconhecimento ao período delimitado no apelo.

Por outro lado, afasta a atividade campesina de 01/01/1996 a 30/07/1996, eis que, além da dissonância entre os depoimentos quanto ao tempo de permanência na propriedade, tal período somente poderia ser admitido como efetivamente trabalhado no campo no caso do recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Passo a analisar a atividade especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

**1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40".** (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

Quanto ao interregno trabalhado na empresa "Ober SA Indústria e Comércio", o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 119797688 – págs. 30/31), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o autor estava exposto a ruído de: a) 88,6dB, no período de 30/05/2003 a 29/05/2005; b) 83,3dB, no período de 30/05/2005 a 29/05/2006; c) 89,87dB, no período de 30/05/2006 a 29/07/2007; e d) 88,4dB, de 30/07/2008 a 06/03/2009.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 19/11/2003 a 29/05/2005, 30/05/2006 a 29/07/2008 e 30/07/2008 a 06/03/2009.

Por outro lado, afastada a especialidade por exposição aos agentes químicos "poeira" e "aerodispersóides", tendo em vista o registro do uso de equipamentos individuais de proteção eficazes, desta feita, afastando o alegado prejuízo à saúde do postulante.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o labor rural e especial reconhecido nesta demanda, convertido em tempo comum, considerado, ainda, o período de contribuição individual demonstrado no CNIS (ID 119797688 – pág. 131), verifica-se que o autor contava com **35 anos de contribuição**, pouco após o ajuizamento da demanda, em 31/12/2009, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (ID 119797688 – pág. 62), momento em que resta consolidada a pretensão resistida.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios serão integralmente arcados pelo INSS. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir o labor rural nos anos de 1979 e 1984, além da especialidade de 30/07/2008 a 06/03/2009, e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, tida por interposta, para afastar o trabalho rural de 01/01/1996 a 30/07/1996, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (22/01/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. ADMISSÃO PARCIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 05/06/2013, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço rural e especial, e concedeu-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assertou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

7 - Como prova da atividade campesina, o autor trouxe cópia de sua inscrição eleitoral, na qual consta que, em 03/10/1977, era lavrador, o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

8 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 1972 a 1976, 1978 a 1979 e 1981 a 1986, limitado o reconhecimento ao período delimitado no apelo. Por outro lado, afastada a atividade campesina de 01/01/1996 a 30/07/1996, eis que, além da dissonância entre os depoimentos quanto ao tempo de permanência na propriedade, tal período somente poderia ser admitido como efetivamente trabalhado no campo no caso do recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

9 - Períodos especiais. O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

10 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

11 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

12 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

13 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

- 14 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 15 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 16 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 17 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 18 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 19 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 20 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 21 - Quanto ao período trabalhado na empresa “Ober SA Indústria e Comércio”, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 119797688 – págs. 30/31), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o autor estava exposto a ruído de: a) 88,6dB, no período de 30/05/2003 a 29/05/2005; b) 83,3dB, no período de 30/05/2005 a 29/05/2006; c) 89,87dB, no período de 30/05/2006 a 29/07/2007; e d) 88,4dB, de 30/07/2008 a 06/03/2009.
- 22 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 19/11/2003 a 29/05/2005, 30/05/2006 a 29/07/2008 e 30/07/2008 a 06/03/2009.
- 23 - Por outro lado, afastada a especialidade por exposição aos agentes químicos “*poeira*” e “*aerodispersóides*”, tendo em vista o registro do uso de equipamentos individuais de proteção eficazes, desta feita, afastando o alegado prejuízo à saúde do postulante.
- 24 - Somando-se o labor rural e especial reconhecido nesta demanda, convertido em tempo comum, considerado, ainda, o período de contribuição individual demonstrado no CNIS (ID 119797688 – pág. 131), verifica-se que o autor contava com 35 anos de contribuição, pouco após o ajuizamento da demanda, em 31/12/2009, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 25 - O requisito carência restou também completado.
- 26 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (ID 119797688 – pág. 62), momento em que resta consolidada a pretensão resistida.
- 27 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 28 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 29 - Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios serão integralmente arcados pelo INSS. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 30 - Apelações da parte autora e do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir o labor rural nos anos de 1979 e 1984, além da especialidade de 30/07/2008 a 06/03/2009, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, para afastar o trabalho rural de 01/01/1996 a 30/07/1996, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (22/01/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004361-91.2015.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ABEL MAGALHAES - SP174250-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifestou a parte autora seu interesse na guarda de documentos originais, para tanto, após a retomada do atendimento presencial e independentemente de nova intimação, deverá comparecer à Subsecretaria desta 7ª Turma para as providências cabíveis, na forma do artigo 10 e parágrafo único da Resolução PRES/TRF3 n.º 278/2019.

Intime-se, após, retomem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039021-41.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KEMELLY SABRINA DA SILVA LEMOS, DAVID LOHAN DA SILVA LEMOS, KELLY DA SILVA MARTINS  
Advogado do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACC A - SP294230-N

#### DESPACHO

ID 122606425: considerando a data de ingresso nesta Corte, verifico que o presente feito se encontra abrangido pelo Plano de Trabalho estabelecido por esta unidade jurisdicional para o ano em curso.

Aguarde-se, pois, a oportuna inclusão em pauta para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001724-66.2013.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MANUEL SEVERINO NETO  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001724-66.2013.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MANUEL SEVERINO NETO  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta por MANUEL SEVERINO NETO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95258571 - Pág. 261 e ID 95258572 - Pág. 1/11) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural desempenhado no ano de 1975, bem como a especialidade do trabalho no período de 14/12/1998 a 24/11/2006, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor, com pagamento das diferenças apuradas, a partir da data da citação (12/06/2013), acrescidas de correção monetária e juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 95258572 - Pág. 19/31), a parte autora sustenta que as provas juntadas aos autos seriam suficientes para comprovar a atividade campesina no lapso temporal indicado na inicial (04/05/1967 a 05/01/1976). Postula, ainda, que os efeitos financeiros da revisão retroajam à data da concessão do benefício (24/11/2006), pugrando, assim, pela total procedência do pleito revisional, com condenação da Autarquia no pagamento dos honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0001724-66.2013.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MANUEL SEVERINO NETO  
Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO FEDELI - SP125483  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido no período de 04/05/1967 a 05/01/1976, bem como de trabalho desempenhado sob condições especiais no período de 14/12/1998 a 24/11/2006.

Passo ao exame do labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Coleando STJ:

**"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)"** (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"** (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**(omissis)**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."**

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.**

**(...)**

**2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)"** (EDeI no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

**1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.**

**2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.**

**Ação rescisória procedente"** (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

**"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.**

**1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)"** (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, **in verbis**:

**"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:**

**(...)**

**X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"**

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nitida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na fãina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

**"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTES, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRADA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPUBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPREENHISTAS DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."**

**(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).**

**"Agravo de instrumento.**

**2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.**

**3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.**

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAJNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

#### Do caso concreto.

A pretensa prova material juntada aos autos, a respeito do labor no campo do autor, é o Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 15/04/1975, no qual consta que foi dispensado do Serviço Militar Inicial em 1975, tendo sido qualificado à época como agricultor (ID 95258571 - Pág. 26).

A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material. Importante repisar que, para o reconhecimento da atividade rural, é indispensável que a prova documental apresentada seja corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. E, no caso em apreço, entendo que as testemunhas ouvidas em audiência de instrução e julgamento puderam confirmar o labor campesino ocorrido entre os anos de 1967 e 1976, senão vejamos (mídia digital):

A testemunha, Sr. Francisco Silva de Souza, afirmou que conhece o autor desde criança, e que este, juntamente com sua família, trabalhou na lavoura para diversos empregadores, inclusive para o próprio depoente, por cerca de cinco anos. Disse que o autor começou a trabalhar quando tinha por volta de 10 anos e que plantava feijão, milho, algodão. Esclareceu, ainda, que o autor trabalhou na lavoura até 1976, quando então mudou-se para São Paulo.

O depoente Sr. Manoel Martins Filho, também confirmou que conhece o autor desde "pequeno", e que trabalharam juntos na agricultura, sendo que o autor teria iniciado o trabalho na roça aos 12 anos de idade. Declarou que o autor trabalhava todos os dias, até ir embora para São Paulo em 1976 ou 1977. Disse, ainda, que o trabalho era feito juntamente com sua família, nas culturas de feijão, milho, algodão, mandioca.

À vista do conjunto probatório juntado aos autos, reconheço o labor rural no período pleiteado na inicial (04/05/1967 a 05/01/1976).

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, *verbis*:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

*I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.*

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).*

Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo do labor rural (04/05/1967 a 05/01/1976) e da atividade especial (14/12/1998 a 24/11/2006), reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos in controversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 95258571 - Pág. 200/201), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (24/11/2006), o autor contava com **46 anos, 10 meses e 06 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 24/11/2006 - ID 95258571 - Pág. 53), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade rural e especial, observada a prescrição quinquenal, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada por ocasião do ajuizamento da presente demanda.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* ser considerado contínua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agravando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

“AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.”

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.”

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor rural também nos períodos de 04/05/1967 a 31/12/1974 e de 01/01/1976 a 05/01/1976, e para condenar a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/139.924.218-8), a partir da data do requerimento administrativo (24/11/2006), observada a prescrição quinquenal, condenando-a, ainda, no pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e **dou parcial provimento a remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, matida, no mais, a r. sentença de 1º grau.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descartar após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. IDADE MÍNIMA DE 12 ANOS. POSSIBILIDADE. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido no período de 04/05/1967 a 05/01/1976, bem como de trabalho desempenhado sob condições especiais no período de 14/12/1998 a 24/11/2006.
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 5 - Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 6 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 7 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 8 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 9 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 10 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 11 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 12 - A pretensa prova material juntada aos autos, a respeito do labor no campo do autor, é o Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 15/04/1975, no qual consta que foi dispensado do Serviço Militar Inicial em 1975, tendo sido qualificado à época como agricultor.
- 13 - A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material. Importante repisar que, para o reconhecimento da atividade rural, é indispensável que a prova documental apresentada seja corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. E, no caso em apreço, entendo que as testemunhas ouvidas em audiência de instrução e julgamento puderam confirmar o labor campestre ocorrido entre os anos de 1967 e 1976.
- 14 - Reconhecido o labor rural no período pleiteado na inicial (04/05/1967 a 05/01/1976).
- 15 - Procedendo ao cômputo do labor rural (04/05/1967 a 05/01/1976) e da atividade especial (14/12/1998 a 24/11/2006), reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (24/11/2006), o autor contava com 46 anos, 10 meses e 06 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 24/11/2006), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade rural e especial, observada a prescrição quinquenal, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada por ocasião do ajuizamento da presente demanda.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

20 - O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.

21 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

22 - Apelação da parte autora provida. Remessa necessária parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor rural também nos períodos de 04/05/1967 a 31/12/1974 e de 01/01/1976 a 05/01/1976, e para condenar a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/139.924.218-8), a partir da data do requerimento administrativo (24/11/2006), observada a prescrição quinquenal, condenando-a, ainda, ao pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e dar parcial provimento à remessa necessária, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004144-89.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ABINOAN ALVES CATARINO  
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004144-89.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ABINOAN ALVES CATARINO  
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ABINOAN ALVES CATARINO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A r. sentença (ID 1307945 - Pág. 1/4) julgou improcedente o pedido inicial, e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, "fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III)", observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 1307946 - Pág. 1/13), pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento, em síntese, de que não deve ser aplicada a regra de transição do artigo 3º da Lei 9.876/99, que define o período básico de cálculo de 07/94 até DER, mas a regra permanente do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, eis que mais benéfica.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004144-89.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ABINOAN ALVES CATARINO  
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

## O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Sobre o tema, o art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Como advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, consoante se verifica na redação atual do art. 29, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Vale registrar que o benefício de que trata a alínea "c" do inciso I do art. 18, mencionado no inciso I do art. 29 é a aposentadoria por tempo de contribuição.

Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18) desta forma:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do *caput* do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

(...)

§2º. No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o *caput* e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

Destaco que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".

O precedente citado restou assim ementado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO COMO REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. A Lei 9.876/1999 adotou nova regra de cálculo dos benefícios previdenciário, ampliando gradualmente a sua base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição relativos a 80% de todo o período contributivo do Segurado, substituindo a antiga regra que determinava o valor do benefício a partir da média aritmética simples dos 36 últimos salários de contribuição dos meses anteriores ao do afastamento do Segurado da atividade ou da data da entrada do requerimento administrativo.

2. A nova lei trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/1999, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994 (estabilização econômica do Plano Real).

3. A regra transitória deve ser vista em seu caráter protetivo, como é típico do Direito Previdenciário. O propósito do art. 3º. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por regras mais rígidas de cálculo dos benefícios.

4. Nesse passo, não se harmoniza com o Direito Previdenciário admitir que tendo o Segurado recolhido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do seu valor (do benefício), sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a consequência de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado realize contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou mais benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

9. Recurso Especial do Segurado provido".

(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp nº 1.596.203/PR, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 17/12/2019) (grifos nossos).

Dito isso, cumpre esclarecer, ainda, que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.

3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.

**In casu**, infere-se da carta de concessão acostada aos autos (ID 1307920 - Pág. 1) que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/145.933.275-7), com termo inicial em 10/10/2008, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 10/10/2008, uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.*

*1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.*

*2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3 - Agravo legal improvido.*

*(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*

*2. Agravo a que se nega provimento.*

*(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016). Grifos nossos.*

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, em razão do disposto no art. 4º, I, da Lei 9.289/96 e no art. 8º da Lei nº 8.620/93, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/145.933.275-7, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, desde a data do termo inicial do benefício (10/10/2008), respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSIDERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO DE TODO O PERÍODO CONTRIBUTIVO. AFASTAMENTO DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ART. 3º DA LEI Nº 9.876/99. POSSIBILIDADE. C. STJ. RESP Nº 1.596.203/PR REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA

1 - Pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

2 - O art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "*O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*". Como advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício.

3 - Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18).

4 - O C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

5 - Contudo, especificamente quanto ao tema ventilado na exordial, o C. STJ manifestou-se recentemente, no julgamento do Recurso Especial nº 1.596.203/PR - tese delimitada também em sede de representativo da controvérsia - pela "possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei nº 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei nº 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais".

6 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

7 - *In casu*, infere-se da carta de concessão acostada aos autos que a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 42/145.933.275-7), com termo inicial em 10/10/2008, foi calculada segundo as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, sendo-lhe aplicada a regra de transição, de modo que o ente autárquico, ao apurar o período básico de cálculo, considerou tão somente as contribuições vertidas após julho de 1994 até a DIB.

8 - Desta feita, em respeito ao precedente firmado e tendo em vista que o INSS deve sempre conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, de rigor a revisão pleiteada.

9 - O termo inicial do benefício deve ser mantido em 10/10/2008, uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

13 - O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

14 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

15 - Apelação da parte autora provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/145.933.275-7, mediante a consideração dos salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nos termos da regra definitiva prevista no art. 29, I e II, da Lei nº 8.213/91, desde a data do termo inicial do benefício (10/10/2008), respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para condenar a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026904-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NELSON RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026904-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NELSON RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por NELSON RODRIGUES DA SILVA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por idade, mediante o cômputo de labor rural reconhecido em ação autônoma com trânsito em julgado.

A r. sentença (ID 106215434 - Pág. 125) reconheceu a prescrição do próprio fundo de direito, julgando improcedente o pedido inicial, com fulcro no art. 269, IV do CPC/73. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106215434 - Pág. 131/134), postula a reforma da r. sentença, ao fundamento de que nos "processos em que se discutem benefícios previdenciários, que são prestações de trato sucessivo e de natureza eminentemente alimentar, não se pode falar em prescrição ou decadência de fundo de direito, sendo, portanto, imprescritível". Pugna pela procedência do pleito revisional.

Intimado, o INSS apresentou contrarrazões (ID 106215434 - Pág. 136/141).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026904-52.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: NELSON RODRIGUES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor ver recalculada a renda mensal inicial do seu benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB 41/141.223.319-1, DIB 27/12/2007), mediante o cômputo de labor rural reconhecido judicialmente, independentemente de contribuição.

A fâsto, de início, a prescrição do fundo do direito reconhecida na r. sentença, eis que, nos termos da Súmula 85 do STJ, "*nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

Contudo, quanto ao mérito propriamente dito, a pretensão não merece prosperar.

O demandante recebe aposentadoria por idade desde 27/12/2007, conforme carta de concessão/memória de cálculo (ID 106215434 - Pág.69).

A aposentadoria por idade urbana encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

No tocante ao cálculo da renda mensal inicial, o art. 29 da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, assim estabelece:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário.*

Por sua vez, o art. 50 da norma em comento assim dispõe:

*"A aposentadoria por idade, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."*

Desta feita, o tempo de atividade rural não pode ser considerado para aumentar a renda mensal do beneficiário em apreço, eis que o acréscimo de 1% somente é devido a cada grupo de 12 contribuições, donde se denota ser imprescindível o recolhimento, divergindo, neste aspecto, da aposentadoria por tempo de contribuição, em que se considera o tempo de atividade, aceitando-se o cômputo do labor campesino exercido antes de 1991 sem o referido recolhimento, exceto para fins de carência.

Assim, ausentes contribuições previdenciárias para os períodos mencionados na inicial (1957 a 1965, 1966 a 1971, 1972 a 1977 e 1978 a 09/1992), inexistem reflexos financeiros na renda mensal inicial do benefício do autor, não fazendo jus, portanto, à revisão pretendida.

Neste sentido, já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL - RMI. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. ART. 50 DA LEI N. 8.213/1991. EXIGÊNCIA DE EFETIVA CONTRIBUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. I. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a apreciação de violação de dispositivos constitucionais, sob pena de invasão da competência do STF. 2. A jurisprudência desta Corte Superior entende que, nos termos do art. 50 da Lei n. 8.213/91, se exige a efetiva contribuição para fins de majoração da renda mensal inicial - RMI, no caso de aposentadoria por idade urbana. Agravo regimental improvido. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.*

(AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1529617 2014.03.01116-3, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/06/2015 ..DTPB:.) (grifos nossos)

Seguindo o mesmo entendimento, decisões deste E. Tribunal Regional Federal e do TRF da 4ª região:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE URBANA - DER EM 2006 - CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - IMPOSSIBILIDADE. I. A aposentadoria híbrida por idade, na qual são computados como carência períodos de trabalho urbano e rural, passou a existir somente em 20.06.2008 com a edição da Lei 11.218, que alterou o art. 48 da Lei 8.213/91. II. Em 2006 não havia determinação legal que viabilizasse o cômputo de tempo de serviço rural e urbano para a concessão da aposentadoria híbrida por idade. III. Não foram verdadeiras quaisquer contribuições no período rural que o autor pretende ver computado e, portanto, não haveria nenhum reflexo na RMI da aposentadoria por idade urbana que recebe. IV. Apelação do autor improvida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2264050 0004911-06.2013.4.03.6103, JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REVISÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE. RURAL. URBANA. ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO PARA MAJORAÇÃO DA RMI. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. - O artigo 48, caput, da Lei nº 8.213/91 estabelece que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível. - A renda mensal do benefício consistirá em 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 50, da Lei nº 8.213/91. - Para a majoração do coeficiente da renda mensal da aposentadoria por idade, não basta a simples comprovação da atividade laborativa, se fazendo necessário o efetivo recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Desse modo, não faz jus a parte autora à revisão pretendida. - Honorários advocatícios fixados em conformidade com o §8º do art. 85 do CPC/2015. - Apelação da Autorquia Federal provida. - Recurso adesivo da parte autora prejudicado. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Autorquia Federal e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

(APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2129965 0000747-42.2016.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. ART. 50 DA LB. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI, ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL E ERRO DE FATO. IMPROCEDÊNCIA. I. Não há a invocada ofensa ao teor do art. 50 da LB, bem como o erro material de cálculo no tempo de contribuição da parte autora, uma vez que o tempo de serviço rural e os acréscimos decorrentes da conversão das atividades especiais para tempo comum não podem ser aproveitados para fins de definição do coeficiente a ser utilizado no salário-de-benefício, no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade urbana. 2. Ditos incrementos não repercutem para efeito de apuração do valor do benefício, nos termos do art. 50 da Lei 8.213/91, visto que o acréscimo de 1% somente é devido por grupo de 12 (doze) contribuições, não tempo de serviço, e como no caso dos autos não foram verdadeiras contribuições para os períodos de labor rural e acréscimos decorrentes da especialidade, os respectivos lapsos não podem ser considerados para a elevação da RMI. 3. Não padecer da mácula do erro de fato o pronunciamento rescindendo, porque a questão de reconhecimento dos lapsos catalogados nesta rescisória é matéria estranha ao feio de origem, não podendo a parte autora inovar em sede de ação rescisória. Pensar o contrário, culminaria na vulneração do estatuído nos arts. 128 e 460, ambos do CPC. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria, vencido o Juiz Federal João Batista Lazzari, julgar improcedente a rescisória, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

(AR - AÇÃO RESCISÓRIA 2007.04.00.039328-4, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TRF4 - TERCEIRA SEÇÃO, D.E. 30/09/2009.) (grifos nossos)

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença de 1º grau de jurisdição, por fundamento diverso.

É como voto.

---

---

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DE ATIVIDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. ARTS. 29 E 50, AMBOS DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO PARA MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

1 - Pretende o autor ver recalculada a renda mensal inicial do seu benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB 41/141.223.319-1, DIB 27/12/2007), mediante o cômputo de labor rural reconhecido judicialmente, independentemente de contribuição.

2 - Afastada a prescrição do fundo do direito reconhecida na r. sentença, eis que, nos termos da Súmula 85 do STJ, "*nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

3 - A aposentadoria por idade urbana encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, estando a forma de cálculo da renda mensal inicial disciplinada no art. 29 da norma em comento.

4 - O tempo de atividade rural não pode ser considerado para aumentar a renda mensal do benefício em apreço, eis que o acréscimo de 1% somente é devido a cada grupo de 12 contribuições, donde se denota ser imprescindível o recolhimento, divergindo, neste aspecto, da aposentadoria por tempo de contribuição, em que se considera o tempo de atividade, aceitando-se o cômputo do labor campesino exercido antes de 1991 sem o referido recolhimento, exceto para fins de carência. Inteligência do art. 50 da Lei de Benefícios.

5 - Assim, ausentes contribuições previdenciárias para os períodos mencionados na inicial (1957 a 1965, 1966 a 1971, 1972 a 1977 e 1978 a 09/1992), inexistem reflexos financeiros na renda mensal inicial do benefício do autor, não fazendo jus, portanto, à revisão pretendida. Precedentes.

6 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida por fundamento diverso.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença de 1º grau de jurisdição, por fundamento diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026704-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ARY FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026704-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ARY FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ARY FERREIRA em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 106214803 - Pág. 64/70) reconheceu a decadência do direito de ação, julgando extinto o feito, com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, IV, do CPC/73. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106214803 - Pág. 76/96), a parte autora sustenta não ser aplicável a decadência ao caso, aduzindo que tal instituto "*não alcança as ações que visam a análise de ato administrativo do INSS e o direito de concessão do próprio benefício ao segurado*". Pugna pela procedência total do pleito revisional.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026704-45.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: ARY FERREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A decadência já foi objeto de análise pelos Tribunais Superiores.

O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, restou assim ementado, *verbis*:

**"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. **O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.**
4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), conforme ementa que segue (REsp nº 1.326.114/SC):

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL.**

**MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC**

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.
2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: **"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."**

**SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL**

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008). No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

**O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL**

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.
5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.
6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.
7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

**RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA**

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).
9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)"

(REsp 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

**CASO CONCRETO**

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.
11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Segundo revela a Carta de Concessão (ID 106214802 - Pág. 13), a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em **24/06/1996**, com início de pagamento na mesma data.

Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

Note-se ainda que, por ocasião da concessão do benefício, o ente previdenciário apreciou o pedido de averbação do labor rural desempenhado no mesmo período questionado na presente demanda (08/09/1965 a 15/03/1971), tendo reconhecido e computado à época o interregno compreendido entre 19/06/1969 e 31/12/1970 (ID 106214801 - Pág. 42 e 106214802 - Pág. 1).

Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em **26/08/2014**. Desta feita, reputo bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

2 - Segundo revela a Carta de Concessão, a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 24/06/1996, com início de pagamento na mesma data.

3 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

4 - Note-se ainda que, por ocasião da concessão do benefício, o ente previdenciário apreciou o pedido de averbação do labor rural desempenhado no mesmo período questionado na presente demanda (08/09/1965 a 15/03/1971), tendo reconhecido e computado à época o interregno compreendido entre 19/06/1969 a 31/12/1970.

5 - Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 26/08/2014. Desta feita, reputa-se bem lançada a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, motivo pelo qual fica mantida.

6 - Apelação da parte autora desprovida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002924-72.2014.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GERALDO DE SOUSA LEAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO LUIS MARTINS - SP312460-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002924-72.2014.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GERALDO DE SOUSA LEAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REINALDO LUIS MARTINS - SP312460-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta por GERALDO DE SOUSA LEAL, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de trabalho desempenhado sob condições especiais e de tempo comum.

A r. sentença (ID 106813526 - Pág. 86/88) reconheceu a coisa julgada e, nos termos do art. 267, IV, do CPC/73, extinguiu o processo sem resolução do mérito, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$1.000,00 (mil reais), condicionada a execução à perda da qualidade de beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais (ID 106813526 - Pág. 92/117), a parte autora sustentou que "o devido processo legal consagra o direito fundamental a um processo justo, assim compreendido aquele que se revela adequado ao direito material que busca satisfazer" e que "a suposta coisa julgada decorrente da presente decisão deve ser analisada considerando a função social do direito Previdenciário, o estatuto do idoso e também o direito constitucional a um processo justo". Requer a relativização da coisa julgada e, por conseguinte, a nulidade da sentença, como retorno dos autos à origem.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002924-72.2014.4.03.6143  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: GERALDO DE SOUSA LEAL  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: REINALDO LUIS MARTINS - SP312460-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período laborado em condições especiais (1º/09/1965 a 24/08/1973 e 1º/12/1978 a 29/02/1980) e de tempo comum (1º/11/1974 a 30/11/1974), visando a concessão da aposentadoria integral desde 26/12/1995, em razão do direito adquirido.

Quanto à existência de ação ajuizada com idêntico escopo, o autor não negou o instituto da coisa julgada, trazendo a seguinte explanação nas razões de inconformismo:

*"Assim, temos que a decisão judicial passada em julgado que, por- insuficiência de provas, denega proteção previdenciária a uma pessoa, precisa ser relativizada. Estamos diante de um caso onde se denegou proteção social a quem dela necessita e a ela faz jus, mas que, por razões das mais diversas, não logrou comprovar o fato constitutivo do seu direito.*

*Desta forma, se é negada judicialmente a concessão de aposentadoria espontânea (por tempo de contribuição, idade ou especial), nada impede seja o pedido renovado, uma vez suscitada a ocorrência de novos fatos, como, por exemplo, a oitiva de novas testemunhas.*

(...)

*Assim, se o pedido deduzido na ação previdenciária é julgado improcedente por não ser bastante o início de prova material carreado aos autos ou por ser ele deficiente, o trânsito em julgado da improcedência não pode ser invocado como empecilho formal para se negar a renovação da ação, de elementos idênticos, se esta vier acompanhada de documentos não levados à apreciação no feito primitivo"*

A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito, uma vez que a percepção do benefício foi objeto de outra demanda (autos nº 038.01.2002.005496-6), já transitada em julgado.

O magistrado *a quo*, de forma escoreita, consignou:

*"No presente feito, o autor requer provimento judicial que, ainda que de forma implícita, altera o benefício previdenciário judicialmente concedido. Por essa razão, o pedido ora em análise se caracteriza pela revisão de decisão judicial coberta pela coisa julgada.*

*Noutro dizer, ao pleitear o reconhecimento de determinados períodos especiais, o autor almeja a revisão da própria decisão judicial transitada em julgado, que fixou os termos do benefício em questão.*

*Por essa razão, o que se observa é a incorreção da ação proposta, pois o procedimento escolhido, qual seja o rito ordinário perante juízo de primeira instância, é inadequado à natureza da causa da ação proposta. De fato, a natureza da causa é rescisória de decisão judicial sobre a qual recaiu a coisa julgada, sendo o procedimento adequado aquele regido pelos artigos 485 e ss. do Código de Processo Civil".*

De fato, de rigor a manutenção do *decisum*.

***In casu***, as peças processuais trazidas por cópia pelo próprio autor confirmam a existência de ação previdenciária, na qual aquele, **após narrar os mesmos fatos descritos na presente demanda, postulava, igualmente, a concessão da aposentadoria integral desde 26/12/1995, em razão do direito adquirido**, mediante o cômputo do tempo comum de 12/1973 a 11/1977 e o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 1º/03/1980 a 31/07/1988 e de 1º/11/1988 a 26/12/1995 (ID 106816288 - Pág. 105/113).

Naquela demanda, ajuizada perante a 2ª Vara da Comarca de Araras (autos nº 999/02), foi proferida sentença de parcial procedência, na qual se declarou como tempo comum os meses de 10/1975, 02/1976 e 11/1976 e como tempo especial os períodos de 1º/03/1980 a 31/07/1988 e de 1º/11/1988 a 26/12/1995, sendo determinada a averbação e a implantação do benefício, de acordo com a porcentagem correspondente ao produto da soma do tempo reconhecido pela autarquia e o declarado (ID 106816288 - Pág. 150/164 e 182/183). O trânsito em julgado ocorreu em 17/07/2007 (ID 106816288 - Pág. 168), a implantação do benefício de aposentadoria proporcional se deu em 27/11/2008 (ID 106816288 - Pág. 187/189) e iniciou-se a execução para pagamento dos atrasados de 28/09/1998 (data do primeiro requerimento administrativo) a 31/10/1998 (data anterior à DIP), com expedição de precatório e extinção da referida fase em 09/09/2011 (ID 106816288 - Pág. 190/212 e ID 106816288 - Pág. 01).

Observa-se que, quando da implantação, o INSS consignou: *"Em atenção aos protocolos acima mencionado, informamos que só poderá ser considerado como especial, os períodos de 01/03/80 a 31/07/88 e de 01/11/88 a 26/12/95, trabalhados na empresa FOS-Sociedade Técnica de Dragagem Ltda. por ocasião do recebimento de Determinação Judicial"* (ID 106816288 - Pág. 177).

Conforme planilha anexada àquela exordial, infere-se que o lapso referente à competência 11/74 foi objeto daquela demanda, sendo improcedente o cômputo pela ausência de prova, e que o interstício de 1º/09/1965 a 24/08/1973 e 1º/12/1978 a 29/02/1980 foi computado como tempo comum, ante a ausência de requerimento do labor especial. Acerca deste, constata-se que o autor, nestes autos, postulou o reconhecimento da especialidade seja pelo enquadramento profissional ou porque foi pago o adicional de insalubridade ou em razão das atividades descritas no formulário DSS 8030 ou, ainda, pela prova emprestada, consistente no laudo produzido na demanda anterior para a empresa "FOS". À exceção destes últimos, tem-se que os primeiros já existiam à época, sendo certo que a alegada presença de prova nova não é apta a ensejar a relativização da coisa julgada, por meio de ação declaratória.

Ao contrário, referido pleito de relativização deveria ser dirigido ao Juízo competente para deconstituir a coisa julgada, mediante a utilização dos meios processuais legítimos (ação rescisória, ação anulatória), nos casos permitidos por lei.

Assim, de todo imprópria a pretensão do demandante em querer obter, novamente, provimento jurisdicional de concessão da aposentadoria integral desde 26/12/1995, mediante o cômputo de períodos objeto de ação anterior, transitada em julgado.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Nesse contexto, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, e, conseqüentemente, a inadequação da via eleita, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, tal como estabelecido na r. sentença vergastada.

A corroborar o entendimento ora explicitado, confirmam-se os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. COISA JULGADA. AÇÃO DE DESCONSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUCEDÂNEO DE AÇÃO RESCISÓRIA OU ANULATÓRIA.***

*1. Consoante o disposto no artigo 337, § 4º, do Código de Processo Civil/2015, há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado.*

*2. Incidência do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil/2015.*

*3. A coisa julgada, prevista no inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal, visa garantir a imutabilidade da sentença não mais passível de recurso, protegendo o conteúdo da decisão, impossibilitando a renovação do questionamento judicial de lides já definidas, assegurando a estabilidade do julgado e evitando a perpetuação dos conflitos.*

***4. A relativização da coisa julgada, já admitida no ordenamento pátrio, somente pode ser levada a cabo em casos excepcionais, por meio da ação rescisória ou ação anulatória, nas hipóteses de ocorrência dos vícios que invalidam os atos jurídicos em geral (querela nullitatis).***

***5. A desconSIDERAÇÃO da coisa julgada a todo custo, sem a observância dos meios processuais expressamente previstos na legislação, fará surgir a insegurança no sistema jurídico, retirando a estabilidade definitiva da relação jurídica controversa e gerando a eternização dos conflitos.***

6. *Apelação da parte autora não provida.*"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1954207 - 0008784-29.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 04/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO. DESCONSTITUIÇÃO DE COISA JULGADA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

- A proteção conferida à coisa julgada, atributo que prega a imutabilidade de decisões judiciais de modo a conferir segurança jurídica ao sistema, encontra respaldo no Texto Constitucional de 1988, tendo sido erigida à condição de direito fundamental (art. 5º, XXXVI). Sob a ótica do direito processual, configura matéria de direito público, vale dizer, deve ser conhecida de ofício pelo Magistrado em qualquer tempo ou grau de jurisdição.

**- Embora possível, a relativização da coisa julgada é admitida apenas em situações excepcionais viabilizadas ou por meio do manejo de ação rescisória (arts. 485, do Código de Processo Civil de 1973, e 966, do Código de Processo Civil) ou por meio do ajuizamento de ação anulatória (arts. 486, do Código de Processo Civil de 1973, e 966, § 4º, do Código de Processo Civil), cabendo salientar que os expedientes indicados devem ser propostos nos prazos previstos para tanto na legislação processual civil ou na legislação civil pertinente à matéria.**

- Especificamente no que tange à ação rescisória, importante consignar que o Ordenamento Processual pretérito impunha e o atualmente em vigor exige que a propositura do expediente ocorra dentro do prazo decadencial de 02 (dois) anos contados da data do trânsito em julgado da decisão que se busca desconstituir (arts. 495, do Código de Processo Civil de 1973, e 975, do Código de Processo Civil), sob pena de não ser mais possível buscar provimento judicial com o escopo de afastar a coisa julgada.

- Analisando o caso concreto, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ajuizou ação declaratória passados vários anos do trânsito em julgado da decisão judicial que busca expurgar do sistema jurídico. Porque ultrapassado em muito o lapso decadencial para ser intentada ação rescisória, achou por bem o ente público propor ação declaratória com tal desiderato ao arripio da garantia constitucional da coisa julgada (direito fundamental como anteriormente exposto) e do Código de Processo Civil, expediente sequer cabível na hipótese na justa medida em que a autarquia pretende desconstituir julgado sem apontar qualquer vício na citação ou nos demais atos processuais (vale dizer, "error in procedendo") que leve à nulidade da relação processual a justificar a querela nullitatis insanabilis.

- A hipótese dos autos não configura "error in procedendo", mas sim "error in iudicando", o que não permite o acesso ao Judiciário para postulação da pretensão por meio de ação declaratória intentada.

- Dado provimento ao recurso de apelação da parte ré."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1546050 - 0035747-16.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 14/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2017).

Acerca do alegado "direito fundamental a um processo justo", preleciona Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"O Estado Democrático de Direito (CF 1º, caput) e um de seus elementos de existência (e, simultaneamente, garantia fundamental - CF 5º, XXXVI), que é a coisa julgada, são cláusulas pétreas em nosso sistema constitucional, cláusulas estas que não podem ser modificadas, reduzidas ou abolidas nem por emenda constitucional (CF 60, §4º I e IV), porquanto bases fundamentais da República Federativa do Brasil. Por consequência e com muito maior razão, não podem ser modificadas ou abolidas por lei ordinária ou por decisão judicial posterior: Atender-se-á ao princípio da supremacia da Constituição, se houver respeito à intangibilidade da coisa julgada.

(...)

A sentença justa é o ideal - utópico - maior do processo. Outro valor não menos importante para essa busca é a segurança das relações sociais e jurídicas. Havendo choque entre esses dois valores (justiça da sentença e segurança das relações sociais e jurídicas), o sistema constitucional brasileiro resolve o choque, optando pelo valor segurança (coisa julgada), que deve prevalecer em relação à justiça, que será sacrificada".

(Código de Processo Civil Comentado, 16ª ed., Ed. RT, p. 1303).

Consigne-se, por oportuno, fazendo coro ao excerto doutrinário anteriormente transcrito, que a justeza do provimento judicial não é fundamento de validade para a coisa julgada (ainda que o objetivo da atividade jurisdicional seja a obtenção da pacificação social fundada na ideia moral do justo).

Nessa mesma toada, já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA RECEBIDOS PARA NEGAR PROVIMENTO AO APELO EXTREMO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam admissíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes. - **A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o esgotamento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade. - A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc" - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. - **O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito.**"**

(RE 589513 ED-EDv-Agr-ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 17/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-072 DIVULG 15-04-2016 PUBLIC 18-04-2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM OUTRA DEMANDA JUDICIAL. RECONHECIMENTO DA COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período laborado em condições especiais (1º/09/1965 a 24/08/1973 e 1º/12/1978 a 29/02/1980) e de tempo comum (1º/11/1974 a 30/11/1974), visando a concessão da aposentadoria integral desde 26/12/1995, em razão do direito adquirido.

2 - Quanto à existência de ação ajuizada com idêntico escopo, o autor não negou o instituto da coisa julgada, trazendo explanação nas razões de inconformismo fundada na relativização.

3 - A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito, uma vez que a percepção do benefício foi objeto de outra demanda (autos nº 038.01.2002.005496-6), já transitada em julgado.

4 - O magistrado **a quo**, escorreiamente, consignou: *"No presente feito, o autor requer provimento judicial que, ainda que de forma implícita, altera o benefício previdenciário judicialmente concedido. Por essa razão, o pedido ora em análise se caracteriza pela revisão de decisão judicial coberta pela coisa julgada. Noutro dizer, ao pleitear o reconhecimento de determinados períodos especiais, o autor almeja a revisão da própria decisão judicial transitada em julgado, que fixou os termos do benefício em questão. Por essa razão, o que se observa é a incorreção da ação proposta, pois o procedimento escolhido, qual seja o rito ordinário perante juízo de primeira instância, é inadequado à natureza da causa da ação proposta. De fato, a natureza da causa é rescisória de decisão judicial sobre a qual recaiu a coisa julgada, sendo o procedimento adequado aquele regrado pelos artigos 485 e ss. do Código de Processo Civil"*.

5 - **In casu**, as peças processuais trazidas por cópia pelo próprio autor confirmam a existência de ação previdenciária, na qual aquele, após narrar os mesmos fatos descritos na presente demanda, postulava, igualmente, a concessão da aposentadoria integral desde 26/12/1995, em razão do direito adquirido, mediante o cômputo do tempo comum de 12/1973 a 11/1977 e o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 1º/03/1980 a 31/07/1988 e de 1º/11/1988 a 26/12/1995.

6 - Naquela demanda, ajuizada perante a 2ª Vara da Comarca de Araras (autos nº 999/02), foi proferida sentença de parcial procedência, na qual se declarou como tempo comum os meses de 10/1975, 02/1976 e 11/1976 e como tempo especial os períodos de 1º/03/1980 a 31/07/1988 e de 1º/11/1988 a 26/12/1995, sendo determinada a averbação e a implantação do benefício, de acordo com a porcentagem correspondente ao produto da soma do tempo reconhecido pela autarquia e o declarado. O trânsito em julgado ocorreu em 17/07/2007, a implantação do benefício de aposentadoria proporcional se deu em 27/11/2008 e iniciou-se a execução para pagamento dos atrasados de 28/09/1998 (data do primeiro requerimento administrativo) a 31/10/1998 (data anterior à DIP), com expedição de precatório e extinção da referida fase em 09/09/2011.

7 - Observa-se que, quando da implantação, o INSS consignou: *"Em atenção aos protocolos acima mencionado, informamos que só poderá ser considerado como especial, os períodos de 01/03/80 a 31/07/88 e de 01/11/88 a 26/12/95, trabalhados na empresa FOS-Sociedade Técnica de Dragagem Ltda. por ocasião do recebimento de Determinação Judicial"*.

8 - Conforme planilha anexada àquela exordial, infere-se que o lapso referente à competência 11/74 foi objeto daquela demanda, sendo improcedente o cômputo pela ausência de prova, e que o interstício de 1º/09/1965 a 24/08/1973 e 1º/12/1978 a 29/02/1980 foi computado como tempo comum, ante a ausência de requerimento do labor especial. Acerca deste, constata-se que o autor, nestes autos, postula o reconhecimento da especialidade seja pelo enquadramento profissional ou porque foi pago o adicional de insalubridade ou em razão das atividades descritas no formulário DSS 8030 ou ainda, pela prova emprestada, consistente no laudo produzido na demanda anterior para a empresa "FOS". A exceção destes últimos, tem-se que os primeiros já existiam à época, sendo certo que a alegada presença de prova nova não é apta a ensejar a relativização da coisa julgada, por meio de ação declaratória.

9 - Ao contrário, referido pleito de relativização deveria ser dirigido ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, mediante a utilização dos meios processuais legítimos (ação rescisória, ação anulatória), nos casos permitidos por lei.

10 - Assim, de todo imprópria a pretensão do demandante em querer obter, novamente, provimento jurisdicional de concessão da aposentadoria integral desde 26/12/1995, mediante o cômputo de períodos objeto de ação anterior, transitada em julgado.

11 - É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas. Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

12 - Nesse contexto, imperioso o reconhecimento da ocorrência de coisa julgada, e, conseqüentemente, a inadequação da via eleita, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, tal como estabelecido na r. sentença vergastada. Precedentes.

13 - Acerca do alegado *"direito fundamental a um processo justo"*, preleciona Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery: *"O Estado Democrático de Direito (CF 1º, caput) e um de seus elementos de existência (e, simultaneamente, garantia fundamental - CF 5º, XXXVI), que é a coisa julgada, são cláusulas pétreas em nosso sistema constitucional, cláusulas estas que não podem ser modificadas, reduzidas ou abolidas nem por emenda constitucional (CF 60, §4º I e IV), porquanto bases fundamentais da República Federativa do Brasil. Por conseqüência e com muito maior razão, não podem ser modificadas ou abolidas por lei ordinária ou por decisão judicial posterior. Atender-se-á ao princípio da supremacia da Constituição, se houver respeito à intangibilidade da coisa julgada. (...) A sentença justa é o ideal - utópico - maior do processo. Outro valor não menos importante para essa busca é a segurança das relações sociais e jurídicas. Havendo choque entre esses dois valores (justiça da sentença e segurança das relações sociais e jurídicas), o sistema constitucional brasileiro resolve o choque, optando pelo valor segurança (coisa julgada), que deve prevalecer em relação à justiça, que será sacrificada". (Código de Processo Civil Comentado, 16ª ed., Ed. RT, p. 1303).*

14 - Consigne-se, por oportuno, fazendo coro ao exerto doutrinário anteriormente transcrito, que a justeza do provimento judicial não é fundamento de validade para a coisa julgada (ainda que o objetivo da atividade jurisdicional seja a obtenção da pacificação social fundada na ideia moral do justo).

15 - Apelação da parte autora desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025034-69.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RAIMUNDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAIR GUSTAVO BOARO GONCALVES - SP236820-A  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALCANTARA SPINOLA - SP78494  
APELADO: RAIMUNDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JAIR GUSTAVO BOARO GONCALVES - SP236820-A  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALCANTARA SPINOLA - SP78494  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025034-69.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RAIMUNDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAIR GUSTAVO BOARO GONCALVES - SP236820-A  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALCANTARA SPINOLA - SP78494  
APELADO: RAIMUNDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JAIR GUSTAVO BOARO GONCALVES - SP236820-A  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALCANTARA SPINOLA - SP78494  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por RAIMUNDO PEREIRA DOS SANTOS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 105251464 – Pág. 115/117) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor no período de 12/05/1987 a 02/08/1990, e para condenar o INSS a revisar a aposentadoria do autor, a partir da data da citação, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Emrazões recursais (ID 105251464 - Pág. 122/128), o INSS postula a reforma da sentença, ao argumento de que a documentação apresentada não seria hábil para demonstrar a insalubridade alegada, ante a ausência de indicação do responsável técnico pela aferição das condições de trabalho. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora, por sua vez (ID 105251464 – Pág. 130/134) postula, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa. Aduz que a perícia técnica seria imprescindível para a “*comprovação do seu direito, consequentemente, para a TOTAL PROCEDÊNCIA da demanda em apreço*”.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025034-69.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: RAIMUNDO PEREIRADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAIR GUSTAVO BOARO GONCALVES - SP236820-A  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALCANTARA SPINOLA - SP78494  
APELADO: RAIMUNDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JAIR GUSTAVO BOARO GONCALVES - SP236820-A  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALCANTARA SPINOLA - SP78494  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 21/05/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

*§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.*

*§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

*§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."*

No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Rejeito, de início, a alegação de nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa por ausência de produção probatória a que a parte entendia necessária para a comprovação do seu direito.

Isso porque ante o despacho proferido pelo Juízo *a quo* (ID 105251464 - Pág.106), o autor mantivera-se silente quanto à eventual produção de provas.

De tudo conclui-se que, embora tenha manifestado na petição inicial sua intenção de produzir provas, o demandante não requereu na ocasião oportuna, restando, pois, preclusa sua realização.

Nesta via, há precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a omissão da parte, na fase processual de indicação de provas, geraria preclusão, inexistindo, portanto, mácula a seu direito de defesa:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. ACIDENTE DE VEÍCULO. AUSÊNCIA DE PROVA DE CONDUTA CULPOSA DO REQUERIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. PARTE QUE EXPRESSAMENTE DISPENSA MAIOR DILAÇÃO PROBATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Inaplicabilidade do NCPC neste julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. **Esta Corte já firmou entendimento que preclui o direito à prova se a parte, intimada para especificar as que pretendia produzir, não se manifesta oportunamente, e a preclusão ocorre mesmo que haja pedido de produção de provas na inicial ou na contestação, mas a parte silencia na fase de especificação.** 3. Registra-se que é entendimento desta Corte quanto à impossibilidade de análise do dissídio apoiado em fatos e não na interpretação do direito, como se verifica no presente caso, em que houve expressa dispensa da prova requerida na inicial. 4. O presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado que não conheceu do recurso especial, devendo ser ele mantido pelos seus próprios fundamentos. 5. Agravo regimental não provido"*

(AGRESP 201403462644, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 645985, Relator(a) MOURA RIBEIRO, STJ, TERCEIRA TURMA, Fonte DJE DATA:22/06/2016). (grifos nossos)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PRODUÇÃO DE PROVAS. AUSÊNCIA DE ESPECIFICAÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Preclui o direito à prova quando, a despeito da existência de requerimento na contestação, a parte se omite quando intimada para especificação. 2. Agravo regimental desprovido"*

(AGRESP 201501352186, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1536824, Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ, TERCEIRA TURMA, Fonte DJE DATA:11/12/2015).



Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

***1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido."***

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

#### Do caso concreto.

No que diz respeito ao período de 12/05/1987 a 02/08/1990, laborado junto à empresa "Cofercatu Cooperativa Agroindustrial", a parte autora coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 105251464 – Pág.46/47), o qual revela a submissão ao agente agressivo ruído, na intensidade de 88,3dB(A), ao desempenhar a função de "Mecânico de Autos".

Importante ser dito que, ao contrário do que sustenta a Autarquia em seu apelo, referido documento afigura-se hábil à comprovação do labor especial no interregno em questão, eis que indicou o profissional legalmente habilitado, responsável pelos registros ambientais, bem como foi subscrito pelo representante legal da empresa, o qual atesta a veracidade das informações inseridas no PPP, não havendo qualquer óbice, portanto, à sua utilização para o fim pretendido.

Quanto aos demais períodos postulados (26/02/1991 a 26/11/1993 e 15/08/1994 a 05/12/1998), não há especialidade a ser admitida, uma vez que os PPP's apresentados (ID 105251464 - Pág.48/49 e Pág. 52/53) não apontam existência de qualquer agente nocivo no ambiente laboral, sendo inviável, por outro lado, a caracterização da atividade como especial em razão do enquadramento da categoria profissional (ao menos até 28/04/1995), porquanto a ocupação de "Mecânico" não é prevista no rol dos Decretos que regema matéria.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de 12/05/1987 a 02/08/1990, eis que desempenhado com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

*1 - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e*

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

O oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, a contrario sensu, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, in verbis:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaco:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos de trabalho considerados incontroversos ("resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" – ID 105251464 - Pág.37/38), verifica-se que o autor perfazia um total de 34 anos, 08 meses e 17 dias de serviço na data do requerimento administrativo (01/06/2002 – ID 105251464 - Pág.27), sendo devida, portanto, a revisão pleiteada (recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição), considerando o cumprimento das exigências referentes à idade mínima e tempo adicional, cabendo ao INSS proceder ao cálculo segundo a sistemática mais vantajosa ao segurado.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ext tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida para 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento à apelação da parte autora, e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como para reduzir a verba honorária de sucumbência, fixando-a em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, íntegro, o julgado de 1º grau.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PROVA PERICIAL. PRECLUSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO ("PEDÁGIO") E IDADE MÍNIMA IMPLEMENTADOS NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REGRAS DE TRANSIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS DE FORMA CUMULATIVA E A QUALQUER TEMPO. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Rejeitada a alegação de nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa por ausência de produção probatória a que a parte entendia necessária para a comprovação do seu direito. Isso porque ante o despacho proferido pelo Juízo *a quo*, o autor mantivera-se silente quanto à eventual produção de provas.
- 3 - De tudo conclui-se que, embora tenha manifestado na petição inicial sua intenção de produzir provas, o demandante não requereu na ocasião oportuna, restando, pois, preclusa sua realização. Nesta via, há precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a omissão da parte, na fase processual de indicação de provas, geraria preclusão, inexistindo, portanto, mácula a seu direito de defesa. Precedentes.
- 4 - Nessa esteira, reconhece-se a regularidade do iter processual, conduzido sob as garantias do devido processo legal, não havendo percalço no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.
- 5 - Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais nos períodos de 12/05/1987 a 02/08/1990, 26/02/1991 a 26/11/1993 e 15/08/1994 a 05/12/1998.
- 6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e emobediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 7 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preceituando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 8 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 9 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 10 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - No que diz respeito ao período de 12/05/1987 a 02/08/1990, laborado junto à empresa "Cofercatu Cooperativa Agroindustrial", a parte autora coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o qual revela a submissão ao agente agressivo ruído, na intensidade de 88,3dB(A), ao desempenhar a função de "Mecânico de Autos".
- 19 - Importante ser dito que, ao contrário do que sustenta a Autarquia em seu apelo, referido documento afigura-se hábil à comprovação do labor especial no interregno em questão, eis que indicou o profissional legalmente habilitado, responsável pelos registros ambientais, bem como foi subscrito pelo representante legal da empresa, o qual atesta a veracidade das informações inseridas no PPP, não havendo qualquer óbice, portanto, à sua utilização para o fim pretendido.
- 20 - Quanto aos demais períodos postulados (26/02/1991 a 26/11/1993 e 15/08/1994 a 05/12/1998), não há especialidade a ser admitida, uma vez que os PPP's apresentados não apontam a existência de qualquer agente nocivo no ambiente laboral, sendo inviável, por outro lado, a caracterização da atividade como especial em razão do enquadramento da categoria profissional (ao menos até 28/04/1995), porquanto a ocupação de "Mecânico" não é prevista no rol dos Decretos que regem a matéria.
- 21 - Enquadrado como especial o período de 12/05/1987 a 02/08/1990, eis que desempenhado com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.
- 22 - Como advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então, assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 23 - O atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento. 22 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 28/04/2008), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade especial.
- 24 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos de trabalho considerados incontroversos ("resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição"), verifica-se que o autor perfazia um total de 34 anos, 08 meses e 17 dias de serviço na data do requerimento administrativo (01/06/2002), sendo devida, portanto, a revisão pleiteada (recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição), considerando o cumprimento das exigências referentes à idade mínima e tempo adicional, cabendo ao INSS proceder ao cálculo segundo a sistemática mais vantajosa ao segurado.
- 25 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 26 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 27 - Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida para 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 28 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como para reduzir a verba honorária de sucumbência, fixando-a em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, íntegro, o julgado de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000759-56.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
APELADO: IRENE TRINDADE MODENEZI  
Advogado do(a) APELADO: SERGIO ANTONIO NATTES - SP189352-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença que julgou os embargos opostos à execução do título judicial.

No curso do processo, surgiram controvérsias acerca da existência e do montante remanescente a ser executado, mormente no que se refere à apuração da RMI do benefício.

Assim, considerando que as questões controvertidas demandam conhecimento técnico específico, determino a remessa dos autos ao Setor de Contadoria do Tribunal para a elaboração de cálculos de conferência, esclarecendo as eventuais inconsistências nos cálculos das partes, bem como apontando o valor do crédito a ser executado, posicionado para a mesma data da conta embargada.

Após a confecção dos cálculos de conferência, intuem-se as partes para que se manifestem sobre o parecer do órgão contábil auxiliar deste Tribunal, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias.

**São Paulo, 5 de fevereiro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014044-19.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N  
APELADO: DIEGO ROGIAN NAVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0014044-19.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N  
APELADO: DIEGO ROGIAN NAVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por DIEGO ROGIAN NAVEIRA DA SILVA, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em virtude de sequelas de acidente de trabalho.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento de auxílio-acidente ao autor (ID 102997521, p. 89-92).

Em razões recursais, o INSS pugna pela anulação da sentença, por esta ser *extra petita*, no seu entendimento. No mérito, sustenta que não houve redução efetiva e considerável da capacidade laborativa do demandante, não fazendo jus ao auxílio-acidente (ID 102997521, p. 97-107).

O autor apresentou contrarrazões (ID 102997521, p. 113-118).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0014044-19.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N  
APELADO: DIEGO ROGIAN NAVEIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O artigo 19 da Lei nº 8.213/91 define acidente de trabalho como aquele "que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho".

Para efeito de concessão de benefícios acidentários, a referida norma equipara a acidente de trabalho determinadas circunstâncias descritas nos artigos 20 e 21, *ex vi*:

"Art. 20. Consideram-se acidente de trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

a) a doença degenerativa;

b) a inerente a grupo etário;

c) a que não produza incapacidade laborativa;

d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente de trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;

c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;

d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

§ 1º Nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, o empregado é considerado no exercício do trabalho.

§ 2º Não é considerada agravamento ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às consequências do anterior".

Assim, para a caracterização do acidente do trabalho, faz-se necessária a existência de nexo entre o exercício da atividade laboral e o evento causador de lesão física ou psicológica ao trabalhador.

De acordo com a causa de pedir delimitada na petição inicial, " (...) o Autor permaneceu e permanece afastado do trabalho em consequência da doença decorrente do acidente de trabalho sofrido em 08/02/2011 e que deixou seqüela em seu ombro direito, e jamais deixou de fazer tratamento médico, onde o médico atesta que o Autor não tem condições físicas de voltar ao Trabalho. Ocorre que, contrariando médico especialista que trata do Autor, ligado ao ramo de ortopedia, que atesta de forma categórica que o Autor não tem condições de voltar ao trabalho, sendo portador de Luxação traumática escapulo umeral D, CID M78, fora negado o benefício de auxílio-doença ao Requerente, mesmo este estando incapacitado para suas atividades laborais, pois seu quadro não mudou, conforme atestados médicos inclusos" (ID 102997528, p. 04).

Do exposto, nota-se que o autor visa com a demanda a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em virtude de lesão originária de acidente do trabalho.

Consta dos autos que, após o infortúnio, lhe foi concedido a benesse de auxílio-doença espécie 91, de NB: 544.987.784-2 (ID 102997528, p. 69). Aliás, também acompanha a exordial Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT (ID 102997528, p. 59-60).

Em suma, estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

*I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".*

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual "compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Nesse mesmo sentido, trago os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaiú/SP.*

*(CC 69.900/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 209)*

*APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*1. Ação que objetiva benefício com base em seqüela de acidente de trabalho.*

*2. Comprovado nexo de causalidade entre a incapacidade e o trabalho.*

*3. Competência absoluta da Justiça Estadual.*

*4. Incompetência absoluta declarada de ofício. Não conhecimento da apelação. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.*

*(AC 00254625120164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2016..FONTE\_REPUBLICACAO-)*

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal** para apreciar a apelação do INSS e o reexame necessário, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

É como voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.**

*1 - De acordo com a causa de pedir delimitada na petição inicial, "(...) o Autor permaneceu e permanece afastado do trabalho em consequência da doença decorrente do acidente de trabalho sofrido em 08/02/2011 e que deixou seqüela em seu ombro direito, e jamais deixou de fazer tratamento médico, onde o médico atesta que o Autor não tem condições físicas de voltar ao Trabalho. Ocorre que, contrariando médico especialista que trata do Autor, ligado ao ramo de ortopedia, que atesta de forma categórica que o Autor não tem condições de voltar ao trabalho, sendo portador de Luxação traumática escapulo umeral D, CID M78, fora negado o benefício de auxílio-doença ao Requerente, mesmo este estando incapacitado para suas atividades laborais, pois seu quadro não mudou, conforme atestados médicos inclusos" (ID 102997528, p. 04).*

*2 - Do exposto, nota-se que o autor visa com a demanda a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em virtude de lesão originária de acidente do trabalho.*

*3 - Consta dos autos que, após o infortúnio, lhe foi concedido a benesse de auxílio-doença espécie 91, de NB: 544.987.784-2 (ID 102997528, p. 69). Aliás, também acompanha a exordial Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT (ID 102997528, p. 59-60).*

4 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

5 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação do INSS e o reexame necessário, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012904-47.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
APELADO: REGINALDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: AURIENE VIVALDINI - SP272035-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012904-47.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
APELADO: REGINALDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: AURIENE VIVALDINI - SP272035-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por REGINALDO DE OLIVEIRA, em ação ajuizada pelo último, objetivando a conversão de auxílio-acidente por acidente do trabalho em aposentadoria por invalidez acidentária.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a converter o auxílio-acidente do autor em aposentadoria por invalidez, com o pagamento dos atrasados, desde a data do laudo pericial (ID 104201594, p. 04-07).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o demandante não demonstrou estar incapacitado, de forma total e definitiva, para o labor. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária (ID 104201594, p. 10-17).

O autor também interpôs recurso de apelação, na forma adesiva, no qual pleiteia a fixação da DIB da aposentadoria na data da concessão do auxílio-acidente ou, ao menos, na data do ajuizamento da demanda (ID 104201594, p. 26-30).

As partes apresentaram contrarrazões (ID 104201594, p. 22-25 e 34).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012904-47.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
APELADO: REGINALDO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: AURIENE VIVALDINI - SP272035-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O artigo 19 da Lei nº 8.213/91 define acidente de trabalho como aquele "que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho".

Para efeito de concessão de benefícios acidentários, a referida norma equipara a acidente de trabalho determinadas circunstâncias descritas nos artigos 20 e 21, *ex vi*:

"Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

a) a doença degenerativa;

b) a inerente a grupo etário;

c) a que não produza incapacidade laborativa;

d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;

c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;

d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

§ 1º Nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, o empregado é considerado no exercício do trabalho.

§ 2º Não é considerada agravamento ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às consequências do anterior".

Assim, para a caracterização do acidente do trabalho, faz-se necessária a existência de nexo entre o exercício da atividade laboral e o evento causador de lesão física ou psicológica ao trabalhador.

De acordo com a causa de pedir delineada na petição inicial, "(...) o requerente sempre desempenhou atividades ligadas ao meio urbano, conforme se denota de seu Cadastro junto ao INSS em anexo, o que comprova sua qualidade de segurado do Regime Geral da Previdência Social. Acontece, Excelência, que após vários anos de trabalho, o requerente sofreu um acidente e fora acometido por diversas doenças que agravaram em decorrência do acidente, levando-o à impossibilidade de continuar desenvolvendo atividade laborativa, pois é portador de TRANSTORNOS DE DISCOS, PROTRUSÃO LOMBAR, HIPERTENSÃO ARTERIAL, ARTROSE, bem como problemas DEPRESSIVOS, estes em decorrência de sequelas do acidente, conforme todos exames e atestados médicos em anexo (...) Convém ressaltar que o requerente já tentou diversas vezes realizar outras atividades laborativas, mas não obteve êxito, pelo contrário, acabou sofrendo outro acidente e gozou de auxílio-doença por acidente do trabalho de 11 de julho de 2008 a 30 de maio de 2009 (doc. anexo) (...) Ex positis, respeitosamente, requer de VOSSA EXCELENCIA a concessão do benefício ora pleiteado, julgando-se, para tanto, INTEIRAMENTE PROCEDENTE o pedido da inicial, condenando a autarquia-ré à conversão do benefício denominado AUXÍLIO-ACIDENTE em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA, em renda mensal de 100% do valor do cálculo ser realizado no salário de contribuição, mais 13º salário, corrigido monetariamente pelos índices legais, e aplicação de juros legais à base de 1% a. m., fixando-se a data de início da condenação na concessão do auxílio-acidente que se deu em 12 de outubro de 1995, ocasião em que a autarquia federal fora constituída em mora, nos termos dos artigos supramencionados, além das despesas processuais e honorários advocatícios" (ID 104200415, p. 05-08).

Do exposto, nota-se que o autor visa com a demanda a conversão de auxílio-acidente originário de acidente do trabalho, de NB:026.061.265-0 - espécie 94, que lhe foi concedido em 12.10.1995 (ID 104200415, p 58), em aposentadoria por invalidez acidentária (espécie 92).

Em suma, estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual "competete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Nesse mesmo sentido, trago os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jai/SP.*

*(CC 69.900/SP. Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 209)*

*APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*1. Ação que objetiva benefício com base em seqüela de acidente de trabalho.*

*2. Comprovado nexo de causalidade entre a incapacidade e o trabalho.*

*3. Competência absoluta da Justiça Estadual.*

*4. Incompetência absoluta declarada de ofício. Não conhecimento da apelação. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.*

*(AC 00254625120164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal** para apreciar as apelações do INSS e da parte autora, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONVERSÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

1 - De acordo com a causa de pedir delineada na petição inicial, "(...) o requerente sempre desempenhou atividades ligadas ao meio urbano, conforme se denota de seu Cadastro junto ao INSS em anexo, o que comprova sua qualidade de segurado do Regime Geral da Previdência Social. Acontece, Excelência, que após vários anos de trabalho, o requerente sofreu um acidente e fora acometido por diversas doenças que agravaram em decorrência do acidente, levando-o à impossibilidade de continuar desenvolvendo atividade laborativa, pois é portador de TRANSTORNOS DE DISCOS, PROTRUSÃO LOMBAR, HIPERTENSÃO ARTERIAL, ARTROSE, bem como problemas DEPRESSIVOS, estes em decorrência de sequelas do acidente, conforme todos exames e atestados médicos em anexo (...) Convém ressaltar que o requerente já tentou diversas vezes realizar outras atividades laborativas, mas não obteve êxito, pelo contrário, acabou sofrendo outro acidente e gozou de auxílio-doença por acidente do trabalho de 11 de julho de 2008 a 30 de maio de 2009 (doc. anexo) (...) Ex positis, respeitosamente, requer de VOSSA EXCELENCIA a concessão do benefício ora pleiteado, julgando-se, para tanto, INTEIRAMENTE PROCEDENTE o pedido da inicial, condenando a autarquia-ré à conversão do benefício denominado AUXÍLIO-ACIDENTE em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA, em renda mensal de 100% do valor do cálculo a ser realizado no salário de contribuição, mais 13º salário, corrigido monetariamente pelos índices legais, e aplicação de juros legais à base de 1% a. m., fixando-se a data de início da condenação na concessão do auxílio-acidente que se deu em 12 de outubro de 1995, ocasião em que a autarquia federal fora constituída em mora, nos termos dos artigos supramencionados, além das despesas processuais e honorários advocatícios" (ID 104200415, p. 05-08).

2 - Do exposto, nota-se que o autor visa com a demanda a conversão de auxílio-acidente originário de acidente do trabalho, de NB: 026.061.265-0 - espécie 94, que lhe foi concedido em 12.10.1995 (ID 104200415, p 58), em aposentadoria por invalidez acidentária (espécie 92).

3 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

4 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar as apelações do INSS e da parte autora, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013814-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N

APELADO: MAURINHA MARTINS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: RONELITO GESSER - SP210526-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013814-74.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N  
APELADO: MAURINHA MARTINS DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: RONELITO GESSER - SP210526-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MAURINHA MARTINS DE CARVALHO, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do último indeferimento administrativo, que se deu em 02.10.2014 (ID 103312637, p. 12). Fixou correção monetária nos termos da Lei 6.899/91 e juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 103312637, p. 94-95).

Em razões recursais, o INSS pugna, em sede de prejudicial, pelo reconhecimento da prescrição das parcelas em atraso, que se venceram anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. No mérito propriamente dito, sustenta que a demandante não está incapacitada totalmente para o labor, não fazendo jus ao auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data do laudo médico (ID 103312637, p. 103-108).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 103312637, p. 111-112).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Após a digitalização dos autos, a demandante pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 102640513).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013814-74.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N  
APELADO: MAURINHA MARTINS DE CARVALHO  
Advogado do(a) APELADO: RONELITO GESSER - SP210526-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, registro que a sentença guerreada confirmou a tutela antecipada, concedida quando do recebimento da exordial (ID 103312637, p. 26), senão vejamos o teor do dispositivo:

*“(…) Posto isso e considerando o mais que dos autos consta, julgo procedente o pedido, confirmando a tutela antecipada, para o fim de condenar o réu a estabelecer ao autor auxílio-doença previdenciário (…)”*  
(grifos nossos) (ID 103312637, p. 95).

Cabe à demandante, portanto, diligenciar perante aquela instância para que a sentença seja cumprida pelo ente autárquico, caso assim não o tenha procedido.

**Passo à análise do mérito.**

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

#### **Do caso concreto.**

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 31 de agosto de 2015 (ID 103312637, p. 70-75), quando a requerente possuía 39 (trinta e nove) anos de idade, consignou:

**"Trata-se de quadro diagnosticado como Discopatia Lombar e Lombalgia há 6 anos (...). Assim, levando-se em conta as peculiaridades do caso em tela, reafirma-se haver, no momento, incapacidade laboral parcial e temporária, não olvidando o que acima se expôs quanto ao esforço físico excessivo e, principalmente, não descuidando do necessário acompanhamento clínico-ambulatorial".**

Especificamente, em resposta aos quesitos apresentados pela demandante, destacou que suas patologias a incapacitam para as atividades laborais habituais (2-b), sendo possível sua reabilitação para outras funções (8-a).

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade para o trabalho habitual da demandante, e admitida a possibilidade de sua reabilitação, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 553.668.086-9), de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (02.10.2014 - ID 103312637, p. 12), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

Frisa-se que a data do indeferimento do último pedido administrativo da demandante também se deu em 02.10.2014, daí porque a manutenção da sentença no particular.

Fixado o início da condenação nesta data e proposta a demanda poucos dias depois, em 16.10.2014 (ID 103312637, p. 06), não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso, na forma do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a matéria prejudicial, nego provimento** à apelação do INSS e, por fim, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 103, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91. PREJUDICIAL REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL CONFIGURADA. REABILITAÇÃO. POSSIBILIDADE. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA ALTA MÉDICA. SÚMULA 576 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PREJUDICIAL DE MÉRITO REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame efetuado em 31 de agosto de 2015 (ID 103312637, p. 70-75), quando a requerente possuía 39 (trinta e nove) anos de idade, consignou: "*Trata-se de quadro diagnosticado como Discopatia Lombar e Lombalgia há 6 anos (...). Assim, levando-se em conta as peculiaridades do caso em tela, reafirma-se haver, no momento, incapacidade laboral parcial e temporária, não olvidando o que acima se expôs quanto ao esforço físico excessivo e, principalmente, não descuidando do necessário acompanhamento clínico-ambulatorial*".

10 - Especificamente, em resposta aos quesitos apresentados pela demandante, destacou que suas patologias a incapacitam para as atividades laborais habituais (2-b), sendo possível sua reabilitação para outras funções (8-a).

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmada pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Configurada a incapacidade para o trabalho habitual da demandante, e admitida a possibilidade de sua reabilitação, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

14 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 553.668.086-9), de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (02.10.2014 - ID 103312637, p. 12), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário. Frisa-se que a data do indeferimento do último pedido administrativo da demandante também se deu em 02.10.2014, daí porque a manutenção da sentença no particular.

15 - Fixado o início da condenação nesta data e proposta a demanda poucos dias depois, em 16.10.2014 (ID 103312637, p. 06), não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso, na forma do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Prejudicial de mérito rejeitada. Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria prejudicial, negar provimento à apelação do INSS e, por fim, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015644-75.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES ALVES LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
Advogado do(a) APELANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N  
APELADO: MARIA DE LOURDES ALVES LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
Advogado do(a) APELADO: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015644-75.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES ALVES LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
Advogado do(a) APELANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N  
APELADO: MARIA DE LOURDES ALVES LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
Advogado do(a) APELADO: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pela autora MARIA DE LOURDES ALVES LIMA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada em 10/10/2014, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" e, se preenchidos os requisitos legais, a conversão em "aposentadoria por invalidez".

Documentação médica carreada aos autos (ID 103304090 – pág. 62/79) e cópia de CTPS (ID 103304090 – pág. 19).

Justiça gratuita deferida à parte autora (ID 103304090 – pág. 81).

Citação do INSS realizada em 07/11/2014 (ID 103304090 – pág. 83).

Laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 103304090 – pág. 93 e 170).

Laudo médico-pericial (ID 103304090 – pág. 122/126), com resposta a quesitos formulados (ID 103304090 – pág. 14/15, 90/92 e 103).

A r. sentença prolatada em 02/09/2015 (ID 103304090 – pág. 137/145) julgou procedente a ação, condenando o INSS na restauração do "auxílio-doença", a partir de 01/11/2013 (data imediatamente posterior àquela da cessação, sob NB 552.962.830-0) (ID 103304090 – pág. 57), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00. Não houve condenação em custas e despesas processuais, em virtude de isenção legal. Antecipados os efeitos da tutela jurisdicional, restou comprovada a implantação do benefício, pelo INSS (ID 103304090 – pág. 163).

Apelou a parte autora (ID 103304090 – pág. 153/159), requerendo a fixação do montante honorário em percentual de 15% ou 10% sobre o valor de parcelas apuradas até a data do acórdão ou, pelo menos, da sentença.

Em razões recursais de apelação (ID 103304090 – pág. 166/169), o INSS defende seja aplicada a Lei nº 11.960/09, quanto aos juros de mora e correção monetária.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (ID 103304090 – pág. 174/183), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015644-75.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO  
APELANTE: MARIA DE LOURDES ALVES LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
Advogado do(a) APELANTE: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N  
APELADO: MARIA DE LOURDES ALVES LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: JAIME LOPES DO NASCIMENTO - SP112891-N  
Advogado do(a) APELADO: ILDERICA FERNANDES MAIA SANTIAGO - SP415773-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

### Do recurso da parte autora

Não se conhece da apelação da parte autora.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência como prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.*

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per si*, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

*"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."*

### Do recurso do INSS

Reclama a autarquia previdenciária tão-apenas de consectários.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da apelação da parte autora e dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. VERBA HONORÁRIA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. CONECTÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.**

- 1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. 2 - Não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressepte-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 3 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.
- 4 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 5 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 6 - Apelo da parte autora não conhecido. Apelo do INSS provido em parte.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239850-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: DEODATO CELESTINO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: DANILO ALPHONSE DOS ANJOS - SP336948-N, JULIO CESAR ALPHONSE - SP325620-N, SILVIA REGINA ALPHONSE - SP131044-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que, preliminarmente, alega nulidade da sentença e pugna pela realização de novo laudo pericial. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

**Da preliminar.**

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

**Do mérito.**

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de outros transtornos dos discos intervertebrais. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprassever que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5243956-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RITA DE CASSIA SANTOS LIMA  
Advogados do(a) APELADO: RENATA RUIZ RODRIGUES - SP220690-N, GEANDRA CRISTINA AALVES PEREIRA - SP194142-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício de auxílio-doença, em 03/05/18, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada. Determinado reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo, em suma, a improcedência do pedido. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a alteração da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

### **Do reexame necessário**

Não conheço da remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

### **Do mérito**

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinamos benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à qualidade de segurado e cumprimento da carência restaram comprovadas, uma vez que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença até 03/05/18 e a ação foi ajuizada em 20/06/18, portanto em consonância com o art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 23/01/19, afirma que a autora é portadora de asma brônquica, hipertensão arterial, diabetes mellitus e obesidade mórbida, que a incapacita de forma total e permanentemente para atividades laborais.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

No caso *sub examine*, o perito considerou referida incapacidade como total, consignando a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual. Assim, considerando que a autora está incapacitada permanentemente para qualquer trabalho, uma vez que padece de males graves que a colocam em situação de perigo no trabalho, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250312-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GILBERTO FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO - SP139357-N, MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA - SP151830-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que o autor é portador de hipertensão arterial, diabetes mellitus, artrose no punho, gonartrose. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

O laudo pericial explicitou de forma clara e coesa o histórico de saúde do requerente, concluindo que: "*Conforme informações colhidas no processo, anamnese com o periciado, exames e atestados anexados ao processo, além de exame físico realizado no ato da perícia médica judicial, periciado não apresenta incapacidade para realizar atividades laborais. Portador de hipertensão arterial, diabetes mellitus, artrose no punho e gonartrose, além de ter sido acometido por hanseníase em 1985 e H1N1 em 03/2016, com reincidência da Hanseníase nesta época também. No entanto, tais patologias não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a sua capacidade laboral. No exame físico pericial não foram apuradas alterações clínicas capazes de incapacitá-lo, uma vez que as doenças estão controladas e sem alterações limitantes.*"

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde do postulante não o levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intím-se. Publique-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002110-50.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE ANTONIO PITONDO FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ANTONIO PITONDO FILHO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o enquadramento de período de atividade especial, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, bem como o reconhecimento da deficiência ostentada pelo segurado, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos estabelecidos pela Lei Complementar n.º 142, de 08.05.2013.

Concedidos parcialmente os benefícios da Justiça Gratuita.

Laudo Médico Pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para determinar o acréscimo do período de 06.06.1984 a 21.03.1986, ao cômputo de atividade especial exercido ao autor, contudo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa portadora de deficiência. Condenado o demandante ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Inconformado, recorreu o INSS, aduzindo, em princípio, a necessária sujeição da r. sentença ao reexame necessários. No mais, sustenta o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

A parte autora também recorreu aduzindo, em preliminar, a necessária anulação da r. sentença em face do cerceamento de defesa acarretado pelo indeferimento do pedido de sujeição do demandante a nova perícia, a fim de aferir sua alegada deficiência. No mérito, assevera o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse na forma reclamada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a preliminar aventada pela parte autora não merece acolhida.

Isso porque, a despeito da argumentação expendida pelo demandante, não vislumbro qualquer irregularidade formal apta a afastar a credibilidade das conclusões exaradas pela perita judicial no laudo médico colacionado aos autos, não bastando o mero inconformismo do requerente com o resultado desfavorável do documento, como justificativa plausível para a destituição da *expert* nomeada e sujeição do autor a novo exame pericial.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência da alegada deficiência do autor, o d. Juízo a quo determinou a realização de perícia médico-judicial, feita por médica de sua confiança.

De acordo com o art. 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse contexto, compulsando os autos, verifico que o laudo médico pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo, restando plenamente esclarecida a questão atinente a não observância de qualquer deficiência e/ou incapacidade laborativa no requerente.

A propósito, os seguintes julgados desta E. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. 1- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicenda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o escultório encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.*

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

E nem se alegue qualquer contradição havida entre o laudo médico pericial e os atestados médicos apresentados pelo requerente por ocasião do ajuizamento do feito, eis que todos os referidos documentos foram devidamente apreciados tanto pela perita judicial quanto pelo d. Juízo de Primeiro Grau, sendo certo que em esclarecimentos prestados pela expert em complementação ao laudo pericial restou suficientemente esclarecida a questão atinente a ausência de qualquer indicativo de deficiência/incapacidade laborativa ostentada pelo demandante por ocasião do exame clínico.

A perita descreveu pormenorizadamente as condições físicas e psicológicas reveladas pelo segurado por ocasião do exame médico, explicitando a não observância de qualquer limitação funcional que ensejasse a consideração da alegada deficiência.

Por consequência, não há de se falar em cerceamento de defesa, como o que rejeito a preliminar aventada pela parte autora.

Consigno, ainda, por oportuno que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico, não há de se falar na sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lein.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à possibilidade de enquadramento de período de atividade especial vindicado pelo autor e a análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a pessoa portadora de deficiência, previsto na Lei Complementar n.º 142/2013.

Pois bem

#### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC n.º 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC n.º 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariam a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

## DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUANTO PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regi actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

*5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*"(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor; e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado"*.

*In casu*, observo que os períodos de 14.08.1986 a 30.04.1995 e de 01.11.2004 a 30.11.2007, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade especial no interstício controvertido, a parte autora apresentou cópia da CTPS e PPP, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 06.06.1984 a 21.03.1986, junto à empresa *Cofran Indústria de Autopeças Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 85 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou comprovado nos autos.

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento do período acima explicitado como atividade especial exercida pelo autor.

## DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA

A Lei Complementar nº 142, de 8 de maio de 2013, regulamentou o § 1º do art. 201 da Constituição Federal, no tocante à aposentadoria por tempo de contribuição concedida à pessoa com deficiência filiada ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Segundo o art. 2º da legislação em comento, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Preceitua o artigo 3º do mesmo dispositivo legal que:

*"Art. 3º. É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:*

*I - aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;*

*II - aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;*

*III - aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve; ou*

*IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período.*

*Parágrafo único. Regulamento do Poder Executivo definirá as deficiências grave, moderada e leve para os fins desta Lei Complementar."*

No que se refere à comprovação da deficiência física, a referida Lei Complementar nº 142/2013 dispõe que sua avaliação será médica e funcional, nos termos do regulamento, e que o grau de deficiência será atestado por perícia própria do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.

*In casu*, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, a autarquia federal computou na data do primeiro requerimento administrativo, qual seja, 27.07.2017, que o demandante já contava com 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 16 (dezesesseis) dias de tempo de contribuição, evidenciando assim que desde a referida ocasião o autor já havia implementado os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, contudo, recusou-se expressamente a receber o benefício sem a incidência do regramento definido pela Lei Complementar nº 142/2013, destinado à concessão da referida benesse à pessoa portadora de deficiência.

Contudo, a despeito das argumentações reiteradas pelo demandante, assim como no exame médico realizado por iniciativa do ente autárquico, também na perícia médica realizada no curso da instrução processual, não foi constatada qualquer limitação funcional ou psicológica no autor que ensejasse deficiência e/ou qualquer incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

Nesse sentido, como bem esclarecido pela perita judicial:

*"(...)*

*Todos os exames de imagem apresentam resultados descritivos que nem sempre condizem com a situação clínica da paciente, na ocasião do exame, devendo, portanto sempre serem avaliados em conjunto com o exame clínico para serem validados.*

*Os exames de imagem, por mais sensíveis que sejam não são utilizados isoladamente para diagnosticar um estado de saúde e de incapacidade, pois este por si só não representa avaliação quanto à capacidade fisiológico-funcional da autora em executar ou não suas funções.*

*A presença de doença, lesão ou deformidade significa incapacidade, quando esta é constatada através de exame clínico específico, analisado em conjunto à evolução fisiopatológica da doença e à interação que esta impõe para perda da capacidade ao trabalho, levando em consideração o histórico profissional outros fatores.*

*Muitas vezes, para os leigos em Medicina, o aspecto da materialidade suplanta em importância o aspecto clínico, levando-se em consideração exames subsidiários em detrimento daquilo que procedimentos clínicos bem efetuados demonstram e evidenciam, optando-se por acreditar muito mais no exame subsidiário do que no restante, mesmo quando esse último aponta em direção totalmente oposta a um procedimento clínico propedêutico e anamnético bem efetuado, podendo levar o leigo em Medicina a interpretar a situação clínica suportado somente pelo exame de laboratório, o que pode também levá-lo a falhas de "diagnóstico daquela situação", e, conseqüentemente, de "planejamento terapêutico da situação.*

*"(...)"*

Ausente, portanto, prova inequívoca da alegada deficiência do segurado e considerando sua recusa expressa a percepção do benefício sem a incidência da regra prevista na Lei Complementar nº 142/2013, resta-nos tão-somente manter a improcedência do pedido principal veiculado em sua exordial.

Mantenho, por fim, os critérios adotados na r. sentença para fixação do ônus da sucumbência em face da não observância de impugnação recursal nesse sentido.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA** e **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 27 de maio de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001079-77.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TADEU PIACITELLI VENDRAMINI - SP253692-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 10.02.2015 a 03.10.2017, como exercido pelo autor sob condições especiais, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 12.12.2017, descontados os valores eventualmente recebidos pelo segurado a título do benefício NB 42/179.782.942-1. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de período de atividade especial desenvolvida pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariá a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RANEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

*Ab initio*, insta salientar que os períodos de 10.04.1989 a 31.08.1989, 01.10.1989 a 31.05.1990, 01.06.1990 a 02.08.1993, 08.04.1994 a 31.03.1995, 01.04.1995 a 29.04.1995, 30.04.1995 a 30.09.1995, 01.10.1995 a 17.07.2004, 18.07.2004 a 30.04.2010 e de 01.09.2010 a 09.02.2015, já haviam sido judicialmente declarados como atividade especial exercida pelo autor no âmbito da ação nº 0006555-89.2015.4.03.6110, que tramitou perante a 1ª Vara Federal de Sorocaba/SP, com trânsito em julgado certificado aos 05.09.2018, com o que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade especial, a parte autora apresentou cópia da CTPS e PPP, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 10.02.2015 a 03.10.2017, junto à empresa *Companhia Brasileira de Alumínio*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92,3 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).*

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento do período acima explicitado como atividade especial exercida pelo demandante.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados no âmbito do processo nº 0006555-89.2015.4.03.6110 (10.04.1989 a 31.08.1989, 01.10.1989 a 31.05.1990, 01.06.1990 a 02.08.1993, 08.04.1994 a 31.03.1995, 01.04.1995 a 29.04.1995, 30.04.1995 a 30.09.1995, 01.10.1995 a 17.07.2004, 18.07.2004 a 30.04.2010 e de 01.09.2010 a 09.02.2015), somados ao período declarado em juízo (10.02.2010 a 09.02.2015), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 12.12.2017, o demandante já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como que há de ser mantida a procedência do pedido principal veiculado em sua pretensão.

O termo inicial da benesse também deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 12.12.2017, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do demandante que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada na r. sentença, tornando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Mantenho, ainda, os termos definidos na r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184187-14.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA APARECIDA TELES DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA GALLO - SP263385-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida, em 30/08/18, sendo as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário e cerceamento de defesa. Subsidiariamente, pugna a alteração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

### Da preliminar de reexame necessário

Não merece acolhimento a pretensão esboçada pelo INSS acerca da sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

### Da preliminar de cerceamento de defesa

Não há que se falar em nulidade da sentença e realização de nova perícia médica ou esclarecimentos por parte do perito. Isso porque, a perícia judicial foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

#### *PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora.*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).*

### Do mérito

Observo que não houve objeção das partes quanto ao mérito da demanda, somente do INSS quanto aos honorários advocatícios. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação autárquica.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **REJEITO AS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios dos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5244969-84.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RODRIGO FERNANDO IVO  
Advogado do(a) APELADO: NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO - SP136383-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida, em 17/07/19, pelo prazo de 24 meses com devida reabilitação, sendo as parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada e pagamento de multa diária em caso de descumprimento.

O INSS apelou, requerendo, tão-somente, o afastamento da obrigatoriedade de reabilitação da demandante, alteração do termo final do benefício, bem como aumento de prazo de afastamento da multa em caso de descumprimento da implantação da tutela antecipada.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que não houve objeção das partes quanto ao mérito da demanda, somente do INSS quanto à reabilitação do demandante, termo final do benefício, bem como aumento de prazo de afastamento da multa em caso de descumprimento da implantação da tutela antecipada. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação.

Ressalte-se não ser o caso de manutenção do benefício até que seja realizada a reabilitação, que somente é necessária nos casos em que a incapacidade seja permanente para algumas atividades específicas, sendo que, no caso concreto a incapacidade é temporária.

Por sua vez, também não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Por fim, quanto à irrisignação do INSS no que diz respeito ao aumento de prazo e aplicação de multa diária em caso de descumprimento da tutela antecipada, resta superada, uma vez que já houve cumprimento da medida pela autarquia.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003469-22.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: LEONILDA FERREIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício à autora desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender improvado o cumprimento da carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.



A parte autora nasceu em 14/08/1954 e completou a idade mínima de 55 anos em 2009, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses (11 anos e 06 meses).

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade campesina da requerente veio aos autos seu título eleitoral, expedido em 1982, no qual consta sua qualificação como sendo a de lavradora, bem como comprovante de filiação e recibo de pagamento de contribuição a sindicato de trabalhadores rurais em 2000.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor rural da parte autora durante todo o período apontado na inicial.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).*

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, integralmente, a sentença prolatada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003464-97.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISSAC SEVERINO COELHO  
Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez com adicional de 25% ou auxílio-acidente.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Lauda pericial.

A sentença julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para determinar o pagamento ao autor do auxílio-doença desde data do cancelamento administrativo do auxílio-doença, qual seja, 31-5-2019.

Apelação do INSS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à transição dos feitos nos Tribunais, a redação do art. 932, III, do NCPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida, como ocorre *in casu*.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial, o laudo pericial e a sentença, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".*

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. .EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserida no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calçada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido.(AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012. FONTE\_REPUBLICACAO:)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, ante a incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5205632-88.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE FLAVIO DE SOUZA, FUNDO DO REGIME GERAL DE PREVIDENCIA SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: SILVIA PERPETUA DE JESUS LARANJEIRA ESTRELA - SP330562-N, BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FUNDO DO REGIME GERAL DE PREVIDENCIA SOCIAL, JOSE FLAVIO DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: SILVIA PERPETUA DE JESUS LARANJEIRA ESTRELA - SP330562-N, BRENO GIANOTTO ESTRELA - SP190588-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo até a data de 02/02/2019. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apeiação da parte autora em que se insurge em relação à data de cessação do benefício. Ainda alega fazer jus à aposentadoria por invalidez.

Apeiação do INSS em que sustenta cerceamento de defesa ante à negativa de complementação do laudo médico pericial. No mérito, requer, tão somente a incidência dos juros de mora e correção monetária nos termos da Lei 11.960/09

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A preliminar de cerceamento de defesa deve ser rejeitada.

Com efeito, no caso em comento, para averiguação da existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Cumpra-se destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a existência do requisito incapacidade.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinqüênio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

## DO BENEFÍCIO

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS, em sua apelação, alega cerceamento de defesa – já analisado – e requer a incidência dos juros de mora e correção monetária segundo o disposto na Lei 11.960/09.

A parte autora, por sua vez, sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez e se insurge em relação ao termo final fixado para a cessação do benefício concedido.

Passo a examinar os pedidos.

Em exame médico realizado em 14/07/2018, o sr. perito judicial afirma que o autor apresenta dores e dificuldade de deambulação, devido à artrose do joelho direito e quadril, e que se encontra incapacitado para as atividades laborativas de forma parcial e temporária. Informa início da doença em 2016 e estima em 02 (dois) anos o prazo para a recuperação.

Assim, havendo incapacidade parcial e temporária é devido o benefício de auxílio-doença, uma vez que para a concessão da aposentadoria por invalidez, há necessidade da existência de incapacidade permanente, o que não é o caso dos autos.

Quanto à fixação de data para cessação do benefício, verifico que o artigo 101 da Lei 8.213/91, dispõe que "O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social (...)".

Assim, *in casu*, entendo que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se o segurado reúne condições de retornar ao trabalho, alás o próprio perito alega essa necessidade.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de reconsideração da alta programada, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação ou reconsideração não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, momento, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Destarte, necessária é a realização da perícia médica para se legitimar a suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade.

Nessa esteira, não é despendida a transcrição de ementas desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença de 02/05/2005 a 23/08/2010, cessado pelo INSS sem antes realizar nova perícia, de forma que este caso trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - (...).

III - (...).

IV - (...).

V - Não se justifica a alta programada regulamentada pelo Decreto nº 5.844/2006, já que o INSS deveria designar nova perícia em data anterior ao cancelamento do benefício de auxílio-doença.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 424164, proc. 2010.03.00.034897-4, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Mariana Galante, DJF3 CJI 19.05.11, p. 1691).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALTA PROGRAMADA. ILEGALIDADE.

É dever da autarquia proceder a perícias periódicas, como se depreende do art. 47 da L. 8.213/91, sendo vedado estabelecer outras hipóteses de cessação do auxílio-doença por via de atos administrativos. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão e negar provimento à remessa oficial." (TRF 3ª Região, REOMS 298575, proc. 2006.61.09.006129-1, 10ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, DJF3 20.08.08).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA - COPES - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - RESTABELECIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO - PERDA DE OBJETO - EFEITOS INFRINGENTES.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência da alegada omissão, uma vez que não houve pronunciamento quanto à questão da Cobertura Previdenciária Estimada.

II - Para que o sistema da alta programada não afronte os dispositivos legais que disciplinam os benefícios por incapacidade é imprescindível que aqueles que auferem o benefício de auxílio-doença sejam convocados para realização de avaliações médicas, antes da cessação, e independentemente de nova provocação.

III - A fixação de nova perícia em data posterior àquela fixada para a cessação do benefício (alta programada), evidencia ofensa ao direito líquido e certo da impetrante.

IV - A prorrogação administrativa do benefício configura o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

V - Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

VI - Processo que se julga extinto sem resolução do mérito. Apelação da impetrante prejudicada." (TRF 3ª Região, AMS 290926, proc. 2006.61.19.005871-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08).

Os Tribunais Regionais adotam mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SEM REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PELA AUTARQUIA. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença o segurado deve ser submetido à perícia médica para comprovação da invalidez para o trabalho. Da mesma forma, para que seja suspenso o benefício concedido, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica, não podendo a autarquia previdenciária suspender aleatoriamente o benefício em cumprimento ao denominado sistema de 'alta programada'.

2. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC proc. nº 2008.36.00.0008986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, v.u., eDJF1: 19.04.11, p. 232).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. ALTA PROGRAMADA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE.

1. A Autarquia determinou a cessação do benefício da parte autora com base no sistema de alta programada, isto é, com a data de cessação do benefício prevista para um determinado dia, o que é inadmissível, pois o benefício concedido só pode ser suspenso depois de o segurado ser submetido à nova perícia médica.

(...).

5. Apelação não provida. Remessa necessária parcialmente provida." (TRF 2ª Região, APELRE 473237, proc. nº 2007.51.04.0008312, 2ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, v.u., eDJF2R: 13.01.11, p. 133).

"PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-DOENÇA - ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. INDISPENSÁVEL. PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pagamento de parcelas de auxílio-doença, que haviam sido indevidamente suspensas.

2. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. Improcedente a alegação de alta programada, ou mesmo compulsória, vez que dessa forma tenta-se escapar ao contraditório e à ampla defesa.

3. A perícia médica é encargo da Previdência Social, não podendo o auxílio ser suspenso sem regular processo administrativo.

4. Apelação improvida, Reexame necessário parcialmente provido." (TRF 5ª Região, APELREEX 9051, proc. nº 200881000078032, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, v.u., DJE: 08.04.10., p. 287).

Com relação à correção monetária e os juros moratórios, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **dou parcial provimento à apelação do INSS e parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003110-72.2020.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
 PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ARISTEU AGUILERA VARGAS  
 Advogado do(a) APELADO: CLEYTON BAEVE DE SOUZA - MS18909-A  
 OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

Tutela antecipada concedida.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, além do acréscimo de 25% previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, desde a data de 14/05/2015. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios e das custas processuais.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apeleção do INSS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

De acordo com os elementos coligidos, especialmente a petição inicial, o laudo pericial e o Comunicado de Acidente de Trabalho, extrai-se que a lesão/incapacidade da parte autora decorre de acidente de trabalho.

Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".*

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente de trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP...EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB..)"*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".*

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido. (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012..FONTE\_REPUBLICACAO:..)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, determino o encaminhamento dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, ante à incompetência desta E. Corte ao julgamento do feito.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

calessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012341-31.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE MARIA XAVIER DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: JAIR RODRIGUES VIEIRA - SP197399-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/146.217.037-1 - DIB 18/12/2008) mediante a correção dos salários-de-contribuição do período básico de cálculo.

Documentos.

Defêridos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

Informações prestadas pelas ex-empregadoras Penha São Miguel Ltda e VIP Viação Itaim Paulista com a relação dos salários-de-contribuição do autor e GFIP.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (NB 42/146.217.037-1) com a inclusão no período básico de cálculo dos valores corretos dos salários-de-contribuição. Determinou o pagamento das diferenças apuradas em razão da revisão desde a DER (18/12/2008), além de substituir os valores dos salários-de-contribuição lançados equivocadamente no CNIS. Fez incidir a correção monetária e os juros nos exatos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, já com as alterações introduzidas pela Resolução CJF n. 267, de 02.12.2013. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015), arbitrou no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das diferenças vencidas, apuradas até a sentença, cuja especificação do percentual deverá ser apurada na liquidação (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva). Sem custas para a autarquia. Antecipou a tutela. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS afirma que não houve a apresentação de documentação hábil para a retificação do CNIS e que a apuração da RMI seguiu os valores constantes naquela base de dados. Pugna pela fixação dos efeitos financeiros a partir da citação e ataca os critérios adotados pela sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, remetidos os autos a esta E. Corte.

### É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, são discutidos os valores utilizados pela autarquia no cálculo da aposentadoria (NB 42/146.217.037-1 - DIB 18/12/2008), ou seja, a utilização correta dos salários-de-contribuição do período de julho de 1994 de novembro de 2008, nos termos dos artigos 28 e 29, todos da Lei n. 8.213/91.

Ao seu turno, a parte autora alega ter percebido valores superiores aos considerados pelo INSS no momento da concessão do benefício.

A matéria fática trazida aos autos revela que razão assiste à parte autora.

A fim de retificar os valores e obter, assim, acréscimo no valor do seu benefício apresentou o autor, perante à Administração, cópia da relação discriminada das parcelas dos salários-de-contribuição emitida pela empresa EAO Penha São Miguel Ltda, empregadora entre 11/1994 a 5/2004 e pela empresa VIP Viação Itaim Paulista Ltda., empregadora entre 5/2004 a DER (id 132153993 - pg. 19/21 e 22/23).

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei n.º 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei n.º 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado pela ausência de recolhimentos ou recolhimentos a menor.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Possível a retificação pleiteada, dado os documentos apresentados.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DADOS CONSTANTES DO CNIS. RETIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 29-A, § 2º. DA LEI N. 8.213/91.**

1. O art 29-A, caput, da Lei n. 8.213/91, determina que "O INSS utilizará as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS sobre os vínculos e as remunerações dos segurados, para fins de cálculo do salário-de-benefício, comprovação de filiação ao Regime Geral de Previdência Social, tempo de contribuição e relação de emprego."

2. O parágrafo 2º do mesmo artigo, por sua vez, garante ao segurado o direito de solicitar, "a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação de informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios definidos pelo INSS."

3. **Comprovada a incorreção dos registros constantes do CNIS, a partir de informações prestadas pelo empregador, deve ser atendido o pleito de alteração dos dados daquele Cadastro."**

(TRF4, AC 200971990040168, relator Celso Kipper, Sexta Turma, DE13/11/2009).

Mantida a condenação à revisão do benefício.

Com relação ao início dos efeitos financeiros, a sua fluência deve ocorrer a partir da DIB do benefício. Este entendimento encontra guarida no STJ, que tem se posicionado desta forma, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito:

**"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. **A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.**

4. Recurso especial improvido."

(STJ. REsp 1108342: Quinta Turma, Julgado em 16/06/2009, Rel. Min. Jorge Mussi).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. **É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.**

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, DJe 14/06/2012; Rel. Min. Herman Benjamin)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. **A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.**

2. **O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.**

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

No que pertine aos índices de correção monetária e taxas de juros, devem ser observados os preceitos do julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n. 870.947.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autarquia para fixar os critérios de correção monetária e dos juros de mora na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5138529-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO DONIZETI DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 1959/2298

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de labor rural exercidos em regime de economia familiar e, portanto, sem o correspondente registro em CTPS, bem como o enquadramento de interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

Laudos Técnico Pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando ao autor ao pagamento de multa por litigância de má fé, além de custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, pretendendo o reconhecimento de labor rural na integralidade dos períodos vindicados, bem como o enquadramento de atividade especial, com o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.****DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1.º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural supostamente desenvolvido pela requerente, sem o correspondente registro em CTPS, bem como o enquadramento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, tudo a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

**DO LABOR RURAL**

Conforme se depreende dos autos, pretendia a parte autora o reconhecimento do exercício de labor rural, nos períodos de 18.07.1970 (implemento dos 12 anos de idade) até 01.05.1982 (véspera do primeiro registro formal de contrato de trabalho), sem o correspondente registro em CTPS.

Insta salientar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n.º 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Todavia, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora se limitou a apresentar os seguintes documentos:

a) certidão de casamento dos genitores, celebrado aos 22.09.1956, indicando o ofício de "lavrador" desenvolvido à época pelo pai do requerente;

b) certificado de saúde e capacidade funcional do autor, com validade prevista até 16.06.1977, contudo, sem qualquer referência ao ofício desenvolvido pelo autor à época da emissão do documento;

c) CTPS do genitor, contendo vínculos de cunho rural firmados a partir de 1983; e

d) certificado de matrícula escolar realizado aos 16.12.1970, para frequência no *Ginásio Estadual de Palmareis Paulista* no ano de 1971, indicando o ofício de "lavrador" exercido pelo genitor do requerente à época da emissão.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação exarada em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável de provas materiais de sua dedicação à faina campesina na integralidade do período vindicado em sua exordial, contudo, em que pese o entendimento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, observo que o acervo probatório acima explicitado permite o reconhecimento da dedicação do requerente ao labor rural, ao menos no interstício de 18.07.1970 a 31.12.1971.

Por outro lado, em relação ao período subsequente vindicado, inexistente nos autos qualquer elemento de convicção que permita concluir pelo efetivo exercício da faina campesina pelo autor, o que seria de rigor.

E nem se alegue que as provas orais colacionadas aos autos, teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício de atividade rural pelo autor na integralidade dos interregnos reclamados.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pela parte autora acerca do exercício de labor rural em período para o qual inexistente nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à faina campesina.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para reconhecer o período de 18.07.1970 a 31.12.1971, como labor rural desenvolvido pelo requerente.

**DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

*omissis*

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n.º 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n.º 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto n.º 3.048/99, seja antes da Lei n.º 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

#### DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (EX-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)." (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, no intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de laudo técnico pericial no curso da instrução processual, contudo, diversamente da argumentação exarada em suas razões recursais, observo que o referido acervo probatório não permite, por si só, o enquadramento da integralidade dos períodos vindicados, senão vejamos:

Em relação ao período de 02.05.1982 a 30.05.1989, laborado pelo autor junto ao empregador *Santo Geraldo*, sob o ofício de "trabalhador rural", não restou suficientemente demonstrada sua exposição habitual e permanente a quaisquer agentes nocivos, visto que o laudo técnico pericial colacionado aos autos indica tão-somente sua exposição a intempéries climáticas, circunstância que não encontra previsão legal para enquadramento por categoria profissional, de modo que o referido interstício há de ser computado como tempo de serviço comum desenvolvido pelo autor.

Por outro lado, no período de 01.08.1989 a 29.04.1995, laborado pelo autor junto ao empregador *Silvio Antônio Geraldo & outros*, sob o ofício de "motorista de caminhão", merece acolhida a pretensão exarada pelo demandante, haja vista a previsão legal de enquadramento pela categoria profissional contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Contudo, o mesmo não se pode dizer em relação aos interstícios de 10.08.2009 a 26.07.2011 e de 07.02.2012 a 19.01.2015, laborados pelo autor junto à empresa *Cajobi Materiais para Construção Ltda.*, também sob o ofício de "motorista de caminhão", em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que passou a exigir a concomitante comprovação técnica da exposição habitual e permanente do segurado a agentes nocivos, não bastando para fins de caracterização de atividade especial, a mera aferição da categoria profissional.

In casu, a despeito da elaboração de laudo técnico pericial no curso da instrução processual, não restou demonstrada a sujeição contínua do requerente a quaisquer agentes nocivos aptos a ensejar o enquadramento da faíscina nocente, como que tais interstícios também deverão ser computados como tempo de serviço comum.

Destarte, entendo que a r. sentença também merece parcial reforma para reconhecer o período de 01.08.1989 a 29.04.1995, como atividade especial exercida pelo autor.

Todavia, computando-se o período de labor rural ora reconhecido (18.07.1970 a 31.12.1971), somado ao período de atividade especial ora declarado (01.08.1989 a 29.04.1995), sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 19.01.2015, o demandante ainda não havia sequer implementado o tempo de serviço mínimo exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 30 (trinta) anos, como que há de ser mantida a improcedência de sua pretensão principal.

Tendo em vista a sucumbência recíproca havida entre as partes, condeno ambos os litigantes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, caput, do Novo CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, em virtude da prévia concessão da gratuidade processual.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o período de 18.07.1970 a 31.12.1971, como labor rural exercido pelo demandante e o período de 01.08.1989 a 29.04.1995, como atividade especial, sujeito a conversão para tempo de serviço comum, a serem averbados perante o INSS, para fins previdenciários, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248071-17.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO JUSTINO PEREIRA  
Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N, ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento de tempo laborado no meio rural sem registro em CTPS e de tempo de serviço especial, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

Junta documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se audiência de instrução, debates e julgamento, com a oitiva das testemunhas gravada em mídia digital.

Realizada prova pericial, cujo laudo se encontra digitalizado nos autos.

A sentença julgou procedente a pretensão para reconhecer a atividade campesina a partir de 01/07/1976 nos períodos intercalados com os registros em CTPS, bem como para reconhecer como de efetivo exercício de atividade especial os interstícios 09/04/1997 a 13/12/1997 e de 01/10/2007 até 09/05/2016, com a concessão da benesse desde a data do requerimento administrativo (09/05/2016).

Correção monetária pelo IPCA-E, e juros de mora de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se o quanto decidido pelo STF no RE 870.947.

Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados nos termos do inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

Feito não submetido ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Pugna em matéria preliminar pelo reexame necessário. No mérito, alega a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento dos períodos de atividade rural e a nocividade dos períodos controversos à luz da legislação previdenciária, insurgindo-se contra a prova técnica realizada. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB fixada para a data da juntada do laudo.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### Da remessa oficial.

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, verbis:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

## Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

## Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.*

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

## Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## Do reconhecimento da atividade campesina.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

- na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos;

- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juez Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

- a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior;

- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jura*;

- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeño se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

#### O caso concreto

No intuito de fazer mostra de sua atividade rural, a parte autora colacionou cópia dos seguintes documentos que reputo como válidos e suficientes: certificado de dispensa de incorporação de 1978 e certidão de casamento de 1980. Nos referidos documentos a parte autora é qualificada como *Lavrador*. Consta, ainda a CTPS com vínculos empregatícios intercalados no meio rural desde o ano de 1976.

As testemunhas ouvidas em audiência prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural, inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistente prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar controversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves)*

E, neste cenário, entendo que deve ser mantido o reconhecimento do trabalho rural nos interstícios delimitados pela sentença.

#### Do segurado especial e do recolhimento das contribuições em período anterior à Lei de Benefícios (art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91).

Com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.*

*(...)*

*3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta a violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.*

*(...)*

*6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."*

*(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE14/12/2012)*

#### Do segurado especial e do reconhecimento de tempo de serviço rural em período posterior ao advento da lei de benefícios art. 39, inc I e II, da lei 8.213/91).

Verifica-se no caso em concreto que houve reconhecimento de tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91, o qual em tese somente pode ser utilizado para os benefícios previstos no inciso I, do

artigo 39.

Confira-se o artigo abaixo transcrito:

*art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

A propósito, julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

V - O período de labor rural reconhecido posterior à edição da Lei nº 8.213/91, sem recolhimento, não poderá ser computado para efeito de aposentadoria por tempo de serviço. No entanto, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91. Do contrário, aplica-se o inciso II, do mencionado artigo que exige contribuições como facultativo (Súmula nº 272 do E. STJ).

(...)

VII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca." (grifei)

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 2003.03.99.017360-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJU 22/09/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL.

(...)

VI. De outra forma, o labor exercido a partir de 24 de julho de 1991, data em que entrou em vigor a Lei supra citada, tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei nº 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

(...)

IX. Agravo a que se nega provimento."

(10ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, AC nº 2007.03.99.022806-3, j. 08/11/2011, DE 18/11/2011)

Concluindo, deve-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira até o início da vigência da Lei 8.213/91, que poderá ser computado para todos os fins, exceto para efeito de carência. Após esta data, ausente o recolhimento das contribuições, somente poderia ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

#### Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### **Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum.**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n. 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemperase, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio *secundo* o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) n° 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto n° 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula n° 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula n° 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)*

#### **O caso concreto.**

Examino os períodos de atividade especial controversos.

**De 09/04/1997 a 13/12/1997 e de 01/10/2007 a 09/05/2016.**

Para o deslinde da questão, determinou-se a perícia técnica, oportunizando-se às partes a apresentação de quesitos e a indicação de assistentes técnicos. Conforme apurado pelo expert, a parte autora trabalhou em empresas do setor agroindustrial.

Nestes períodos exerceu as funções de *Operador de Máquina/Tratorista*. Suas atividades resumiam-se, em fazer preparar o solo e aplicar venenos com o trator. Constatou-se a exposição ao agente físico ruído acima dos limites de tolerância (92 dBA), de acordo com a legislação à época vigente, bem como exposição a agentes químicos (agrotóxicos).

Cabe resfrisar o entendimento adotado no sentido de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis. Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: *"Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.*

O INSS teve oportunidade de indicar assistente técnico para impugnar o Laudo Pericial no momento oportuno, fato não ocorrido. Entendo que as conclusões do *expert* devam prevalecer.

Mantenho, portanto, a *faixa nocente* no período supramencionado pela exposição concomitante aos agentes agressivos identificados.

#### **Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria especial.**

Computando-se os períodos de atividade rural anteriores à Lei 8.213/91 (10 anos, 3 meses e 26 dias), ao resultado da conversão do tempo de serviço especial (pelo fator 1.4) para tempo e serviço comum, aos períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS (27 anos, 03 meses e 14 dias), verifica-se que a parte autora possui tempo de serviço/contribuições suficientes para a concessão da benesse

Mantenho o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, ocasião em que o Instituto teve ciência da pretensão a ela resistiu. Ademais, a documentação apenas constatou situação fática preexistente da nocividade do trabalho, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que *"os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido"* (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T. j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e *"...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ."* (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T. j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Portanto, o INSS é devedor das diferenças calculadas desde à época do requerimento administrativo.

DIANTE DO EXPOSTO, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO**, apenas para aplicar o que dispõe o artigo 39, II, da Lei 8.213/91, nos termos da fundamentação retro nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

scorea

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5249566-96.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO BERNARDI

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de diversos interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 24.01.1989 a 28.02.1989, 22.04.1996 a 13.11.1996, 28.11.1996 a 24.04.1998, 04.05.1998 a 14.12.1998, 01.02.2000 a 01.01.2001, 02.01.2001 a 04.05.2005, 09.05.2005 a 08.12.2005, 09.02.2006 a 31.03.2009, 01.04.2009 a 17.11.2010, 07.04.2011 a 28.02.2016, 01.03.2016 a 24.05.2016 e de 04.07.2016 a 08.12.2016, como atividade especial desenvolvida pelo requerente, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 07.03.2017. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade dos documentos técnicos apresentados e devido a utilização de equipamentos de proteção individual que neutralizam os efeitos nocivos do labor. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de diversos períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

## DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispõe o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

- 1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*
- 2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
- 3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*
- 4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
- 5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
- 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Resalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 3.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que os períodos de 01.03.1989 a 07.02.1991, 02.05.1991 a 30.10.1993 e de 10.05.1994 a 14.10.1994, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como que reputo-os incontroversos.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de laudo técnico pericial no curso da instrução processual, contudo, diversamente do entendimento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, observo que o referido acervo probatório não permite, por si só, o enquadramento da integralidade dos períodos declarados na r. sentença, senão vejamos:

Em relação ao período de 24.01.1989 a 28.02.1989, laborado pelo autor junto à *Usina Catanduba – Açúcar e Alcool*, na condição de "trabalhador rural", há de ser mantido o enquadramento de atividade especial, haja vista a certificação hávida no laudo técnico pericial elaborado no curso da instrução processual, dando conta da dedicação do requerente a tarefas relativas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, o que enseja o enquadramento da atividade como especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...)

*Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. fls. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.*

"(...)

*(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014).*

No período de 22.04.1996 a 13.11.1996, laborado pelo autor junto à empresa *Agropecuária Nossa Senhora do Carmo S/A*, também há de ser mantido o reconhecimento de atividade especial, eis que comprovado o exercício da função de "motorista de caminhão", a qual encontra previsão de enquadramento por categoria profissional, no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Da mesma forma, no período de 28.11.1996 a 24.04.1998, laborado pelo autor junto à empresa *Indústria Reunidas Colombo Ltda.*, restou demonstrada a exposição habitual e permanente do segurado a substâncias nocivas, derivadas do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento de atividade especial com base na previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação ao período de 04.05.1998 a 14.12.1998, também laborado pelo autor junto à *Indústria Reunidas Colombo Ltda.*, sob o ofício de "motorista de caminhão", visto que após o advento da Lei nº 9.032/95, para o enquadramento de atividade especial, passou a ser exigida a concomitante comprovação técnica da exposição contínua do segurado a agentes agressivos, não bastando para tanto a mera consideração da categoria profissional.

Contudo, nos documentos técnicos colacionados aos autos, restou certificada a sujeição do demandante ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 87 dB(A), considerado insuficiente para a caracterização da fauna nocente, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), o que não restou comprovado *in casu*.

Diante disso, entendo que o referido interstício deve ser computado como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

Já nos períodos de 01.02.2000 a 01.01.2001 e de 02.01.2001 a 04.05.2005, laborados pelo autor junto à empresa *Guicól Máquinas Agrícolas Ltda.*, restou comprovada sua exposição habitual e permanente a substâncias nocivas derivadas do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento de atividade especial com base na previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

No tocante aos períodos de 09.05.2005 a 08.12.2005, 09.02.2006 a 31.03.2009, 01.04.2009 a 17.11.2010, 07.04.2011 a 28.02.2016 e de 01.03.2016 a 24.05.2016, laborados pelo autor junto à empresa *Agropecuária Nossa Senhora do Carmo S/A*, sob os ofícios de "motorista" e "orientador de carregamento e transporte", também restou certificado no laudo técnico pericial elaborado no curso da instrução processual a sujeição habitual e permanente do segurado ao agente agressivo ruído, sob o nível de 87 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para caracterização da fauna nocente, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que restou comprovado nos autos.

Por fim, no período de 04.07.2016 a 08.12.2016, laborado pelo autor junto à empresa *Paulo Sérgio Dias Radi ME*, sob o ofício de "motorista", consta do PPP fornecido pelo ex-empregador, a exposição habitual e permanente do requerente ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 88,5 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais.

Frise-se que eventuais divergências entre as informações contidas nos PPP's fornecidos pelos empregadores e aquelas contidas no laudo técnico pericial elaborado por iniciativa do juízo devem ser solucionadas em favor do segurado, tendo em vista a necessária aplicação do princípio *in dubio pro misero*.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma apenas para excluir o período de 04.05.1998 a 14.12.1998, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

#### IMPLEMENTO – 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Todavia, a despeito da exclusão do apontado interstício, observo que computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (01.03.1989 a 07.02.1991, 02.05.1991 a 30.10.1993 e de 10.05.1994 a 14.10.1994), somados aos períodos ora declarados (24.01.1989 a 28.02.1989, 22.04.1996 a 13.11.1996, 28.11.1996 a 24.04.1998, 01.02.2000 a 01.01.2001, 02.01.2001 a 04.05.2005, 09.05.2005 a 08.12.2005, 09.02.2006 a 31.03.2009, 01.04.2009 a 17.11.2010, 07.04.2011 a 28.02.2016, 01.03.2016 a 24.05.2016 e de 04.07.2016 a 08.12.2016), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), até a data do requerimento administrativo, qual seja, 07.03.2017, o demandante já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Mantenho, ainda, a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, qual seja, 07.03.2017, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada em juízo.

Por outro lado, considerando a irresignação recursal específica veiculada pelo INSS em relação aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF no julgamento da Repercussão geral no RE nº 870.947.

Diante do parcial provimento ao apelo interposto pelo ente autárquico, não incide no presente caso a regra insculpida no art. 85, §§ 1º e 11, do CPC, que determina a majoração de honorários advocatícios em sede recursal.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para excluir o período de 04.05.1998 a 14.12.1998, do cômputo de atividade especial exercida pelo autor, bem como para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

elitozad

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada em face da decisão que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento ao seu apelo.  
Alega a ocorrência de omissão e obscuridade. Insiste que estão presentes os requisitos ensejadores à concessão do benefício perseguido, bem como prequestiona a matéria.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

Ciência às partes.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida à remessa oficial.

O INSS interpôs apelação sustentando a inexistência de incapacidade total, pelo que deve ser deferido apenas o benefício de auxílio-doença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAREMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no artigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC - vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferiores a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal. Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por, a remessa oficial, implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, não produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L. 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L. 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, não conheço da remessa oficial.

## DO BENEFÍCIO

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS, em sua apelação, não se insurge quanto à carência nem em relação à qualidade de segurado do requerente, pelo que restam incontroversas.

Em perícia médica realizada em 27/10/2017, o sr. perito judicial afirma que o autor é portador de dor lombar e espondilose lombar, apresentando incapacidade parcial e permanente; não pode realizar atividades que demandem carregamento e levantamento de peso, exposição à vibração, posturas incorretas e torção do tronco.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais do autor, ou seja, a idade, bem como a enfermidade de que é portador, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

Destarte, está o autor, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238641-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDECY PEREIRA DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: GILMAR KOCH - SP232627-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Lauda médico pericial.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação do anterior benefício (05/12/2018). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a incapacidade total, pelo que a parte autor, não faz jus ao benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observe que o INSS não se insurgiu à carência nem em relação à qualidade de segurada da parte autora, pelo que restam incontroversas. Alega inexistir incapacidade laborativa total para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Em exame médico realizado em 06/09/2019, o sr. perito judicial afirma que a autora é portadora de lombalgia, espondilartrose, gonartrose, e coxoartrose, e que se encontra incapacitada para as atividades laborativas de forma parcial e temporária. Não é informada a data de início da incapacidade nem do início das doenças.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial; entretanto, há de se reconhecer que, embora possa recuperar-se ou reabilitar-se para o exercício de sua atividade habitual ou outra função diversa, adequadas à sua limitação profissional, pelo menos por ora, é inviável seu retorno imediato às atividades laborativas.

Assim, constatada a incapacidade laborativa de forma parcial e temporária da parte autora, e sendo incontroversas a qualidade de segurada e cumprimento da carência, faz jus ao auxílio-doença, como determinado pela r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003247-54.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARINALVA APARECIDA DOS SANTOS SANTANA  
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudo médico pericial e complemento.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo e pelo prazo não inferior a 120 dias. Conseqüências legais e honorários advocatícios explicitados. Custas e despesas processuais nos termos da lei. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação da parte segurada. Requer que o auxílio-doença seja fixado pelo prazo de 60 (sessenta) meses, com nova avaliação pericial.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente verifico que os requisitos da qualidade de segurado, carência e incapacidade restaram incontroversos.

Insurge-se a parte autora somente com relação ao prazo fixado para o término no benefício de auxílio-doença, sendo que a sentença fixou-o pelo prazo mínimo de 120 (cento e vinte) dias e, em seu recurso, pugna para que seja fixado pelo prazo de 60 (sessenta) meses

Não há como fixar um prazo de duração do benefício. Consigo ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora para** conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora, mediante a realização de perícia médica, ainda que administrativa, ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243396-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITALO FERREIRA DE SOUZA  
Advogados do(a) APELADO: TAIS HELENA NARDI CACCIARI - SP210685-N, THIAGO COELHO - SP168384-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período laborado como especial com a concessão da aposentadoria especial.

Juntou documentos.

Justiça gratuita.

A sentença, proferida julgou PROCEDENTE o pedido do autor, nos termos do art. 487, I, do CPC, para condenar o requerido a reconhecer, averbar e computar os períodos de 29/04/1995 a 31/01/2001, de 01/02/2001 a 31/10/2006 e de 01/11/2006 a 15/03/2017 como laborados em condições especiais e concedeu ao autor aposentadoria especial a partir da DER data da entrada do requerimento (15/03/2017). Determinou ainda ao INSS que, depois do trânsito em julgado, realize o pagamento dos atrasados, devidos desde a data da entrada do requerimento (DER 15/03/2017). Valores dos atrasados a serem pagos de uma só vez, observada a prescrição quinquenal, corrigidos monetariamente pelo índice do INPC a partir do momento em que se tornaram devidos, acrescidos de juros moratórios conforme o índice aplicado às cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009), contados da citação. Condenou o INSS ao pagamento da verba honorária de 10% (dez por cento) calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta sentença (Súmula 111, do STJ).

Apela o INSS requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença pelo cerceamento de defesa e, no mérito, o não reconhecimento dos períodos considerados especiais pela ausência de comprovação da insalubridade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Da preliminar.

Não procedem as alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de insalubridade, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por perito de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifico que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à insalubridade dos períodos controvertidos em que a parte autora laborou como operador de máquina empilhadeira.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de maiores esclarecimentos quanto à prova pericial.

A controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor especial com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

#### Da aposentadoria especial.

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

*Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor; para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).*

*Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.*

*Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

*Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).*

*Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:*

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

*(...)*

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

*Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.*

*Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.*

*Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.*

*Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:*

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França,

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. INTRODUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003".

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevada (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

#### Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

#### O caso concreto

Passo à análise dos períodos especiais objeto da apelação do INSS.

Com fim de comprovar o período como especial, a parte autora colacionou aos autos sua CTPS e PPP, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo.

#### De 29/04/1995 a 15/03/2017.

O registro contido na CTPS e PPP, além de laudo técnico elaborado no decorrer do processo indicam que a parte autora exerceu atividades como operador de máquina empilhadeira na empresa Companhia Agrícola Colombo, exposta ao agente agressivo físico ruído de intensidade de 92,5 dB(A) de forma habitual e permanente não habitual nem intermitente, acima do limite permitido na legislação vigente à época.

A atividade é nocente.

#### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de 29/04/1995 a 15/03/2017, somado aos demais períodos incontroversos, observo que, até a data do requerimento administrativo, qual seja 15/03/2017, a parte autora já havia implantado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Posto isso, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS** nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002447-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DAS DORES DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

Colhida a prova oral.

A sentença julgou IMPROCEDENTE O PEDIDO.

Apeleação da parte autora, na qual requer a reforma integral do julgado. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à invalidez, o laudo fala em incapacidade total e temporária desde janeiro de 2018.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alega que é trabalhadora rural.

A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Impende mencionar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "*in verbis*":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural a requerente apresentou os seguintes documentos:

- Ficha de cliente em estabelecimento comercial e nota fiscal relativa a compra de móveis, indicando endereço na Fazenda Sagrado Coração de Maria.

Ressalte-se que o fato da autora morar na zona rural não necessariamente demonstra que exerce atividades nas lidas campestres.

Ademais, consta do CNIS recolhimentos em nome da autora como autônoma e empregada doméstica no período de 1998 a 2000.

Quando da perícia administrativa em 01/03/2018 a autora declarou "que atua em serviços gerais domésticos em fazenda".

Cabe destacar que, conforme sedimentado pela jurisprudência, a atividade de caseiro não possui caráter rural.

A título de exemplificação, cito os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - O autor completou 60 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.*

*II - A prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.*

*III - O extrato Dataprev e a CTPS, indicam que o requerente teve vínculos empregatícios em atividade urbana, de 01.08.1992 à 31.10.1992, como caseiro, e 01.04.2006 à 01.02.2007, como entregador de jornal, assim como cadastro como contribuinte individual, doméstico, com recolhimentos de 21.08.1992 a 31.10.1992, e último recolhimento em 02.1993, e como pedreiro, sem recolhimentos, afastando a alegada condição de ruralícola.*

IV - O próprio requerente informa que laborou como caseiro, não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

V - A testemunha presta depoimento vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do autor, apenas afirmando genericamente o labor rural.

VI - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0034194-60.2012.4.03.9999, Rel. JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, julgado em 18/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Autor completou 60 anos em 2002, mas as provas produzidas não demonstram o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que o autor tem anotado em sua CTPS registros em atividade rural por curtos períodos.

IV - Os documentos e o Sistema Dataprev indicam que o requerente exerceu atividade urbana, como caseiro e como empregado doméstico.

V - Impossível o enquadramento como segurado especial, do labor como caseiro em propriedade rural, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

VI - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0021691-46.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 23/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2010 PÁGINA: 977)

Dessa forma, sem início de prova material da atividade rural da autora, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, pois é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monoerático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Assim, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, porquanto não demonstrada a qualidade de segurada e carência, sendo de rigor a manutenção da sentença.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004307-94.2017.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIO DE SOUZA PIRES  
Advogado do(a) APELADO: INES PEREIRA REIS PICHIGUELLI - SP111560-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 21.03.1988 a 23.05.1990, 23.05.1991 a 06.12.1994 e de 18.11.2003 a 05.04.2017, como exercidos pelo autor sob condições especiais, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 27.04.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Conseqüências explicitadas. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

## DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial desenvolvida pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

### *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhariam a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RANEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

## **DO AGENTE NOCIVO RÚIDO**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*

*Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Ab initio, insta salientar que o período de 15.05.1995 a 31.12.2002, já havia sido administrativamente reconhecido pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, como o que reputo-o incontroverso.

No mais, visando a comprovação do exercício de atividade especial, a parte autora apresentou cópia da CTPS e PPP, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 21.03.1988 a 23.05.1990 e de 23.05.1991 a 06.12.1994, junto à empresa *Icaper Indústria e Comércio de Abrasivos Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 18.11.2003 a 05.04.2017, junto à empresa *Dana Indústria Ltda. - Unidade Sorocaba/SP*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob níveis variáveis de 87,7 dB(A) a 99,6 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 85 dB(A), o que também restou demonstrado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

Destarte, mostrou-se acertado o reconhecimento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

#### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, computando-se o período de atividade especial administrativamente reconhecido pelo INSS (15.05.1995 a 31.02.2002), somado aos períodos declarados em juízo (21.03.1988 a 23.05.1990, 23.05.1991 a 06.12.1994 e de 18.11.2003 a 05.04.2017), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 27.04.2017, o demandante já havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial, como que há de ser mantida a procedência do pedido principal veiculado em sua prefeicial.

O termo inicial da benesse também deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 27.04.2017, ocasião em que o ente autárquico foi cientificado da pretensão do demandante que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse na forma declarada na r. sentença, tornando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Mantenho, ainda, os termos definidos na r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Por fim, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253400-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ADILSON FERNANDO FASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARQUES DOS SANTOS - SP264811-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADILSON FERNANDO FASSIS  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARQUES DOS SANTOS - SP264811-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Adilson Fernando Fassis a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando a conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/171.843.434-8 – DIB 12/8/2015) em aposentadoria especial pelo enquadramento das atividades como especiais.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 132394322).

Contestação (id 132394363).

Cópia do procedimento administrativo (id 132394470).

A sentença julgou procedente o pedido para declarar como especial as atividades do autor durante o período de 19/11/2003 a 15/5/2008 e condenou o réu a proceder à averbação pretendida, para todos os efeitos legais, bem como a revisar a renda mensal inicial do benefício nº 171.843.434-8, convertendo-o em aposentadoria especial, além de pagar as diferenças daí decorrentes, a contar da data da citação. Arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor dos atrasados, observada a Súmula 111 do STJ. Determinou a incidência dos juros de mora a contar da citação (Súmula 204 do STJ). Aplicação da correção monetária e dos juros de mora de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Recorreu a parte autora para pleitear a elevação da verba honorária para que a mesma incida sobre todo o proveito econômico, inclusive sobre os valores recebidos em âmbito administrativo (artigo 85, §3º, inciso I, do CPC).

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta a inviabilidade do PPP devido ao equívoco na apuração do agente agressivo ruído. Segundo a autarquia, a mensuração do ruído deve estar baseada em histograma ou memória de cálculos até 18/11/2003 e, a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, a avaliação passa a ser pelo Nível de Exposição Normalizado – NEN, quando este se situar acima de 85 dB(A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE e as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. No caso, o PPP indica singelamente, para todo o período, que a técnica utilizada teria sido a dosimetria.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

#### É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **falsa nocente**:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juiza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008), (g.n.)

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de **06.03.1997 a 18.11.2003**, a **exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminente e eminentemente previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cod. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

## DO CASO CONCRETO

O Juízo *a quo* considerou a atividade nocente no período entre 19/11/2003 a 15/5/2008 baseado no PPP acostado aos autos (id 132394313 e id 132394470 – pg. 96) emitido pela ex-empregadora do autor - Brascabos Componentes Elétricos e Eletrônicos Ltda. - que aponta a submissão ao agente agressivo ruído de 86 dB durante as atividades laborativas.

Inobstante a menção lacônica à técnica utilizada, constata-se que o PPP foi assinado pelo representante legal da empresa, bem como indica os responsáveis técnicos pelos registros ambientais. Portanto, formalmente em ordem, motivo pelo qual deve ser aceito como meio hábil aos fins colimados.

Assim, devido a exposição ao agente agressivo ruído acima dos limites permitidos pela legislação: nível acima de 85 a partir de 18/11/2003 com a edição do Decreto 4.882/03, resta caracterizada a insalubridade pelo código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 e código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/99.

Por fim, nada a alterar quanto a verba honorária fixada em 10% (dez por cento), pois considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos apelos INSS e da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

Publique-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216408-50.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PALOMA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à **concessão de benefício assistencial**, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 06/04/2018 (Num. 129089944 - Pág. 1).

Citação, em 18/05/2018 (Num. 129089971 - Pág. 50).

Estudo socioeconômico realizado em 09/08/2018 (Num. 129089973 - Pág. 1 a 2).

Lauda relativo à perícia médica, realizada em 15/10/2018 (Num. 129090001 - Pág. 1 a 5).

**Decisão antecipatória da tutela**, proferida em 28/02/2019 (Num. 129090010 - Pág. 1).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 10/02/2020, no sentido de ser julgado procedente o pedido inicial (Num. 129090025 - Pág. 1).

A r. sentença, prolatada em 17/11/2019, julgou **parcialmente procedente** o pedido. Condenando o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (Num. 129090028 - Pág. 1 a 5).

Apeação do INSS. Preliminarmente, busca o réu emprestar efeito suspensivo ao recurso em virtude da antecipação da tutela. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, em razão da não comprovação do requisito legal concernente à miserabilidade (Num. 129090051 - Pág. 1 a 3).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 129090083 - Pág. 1 a 3), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, em 11/06/2018, opinando pelo desprovimento da apelação autárquica (Num. 131044628 - Pág. 1 a 7).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

Inicialmente, **rejeito a preliminar arguida** pelo réu, que, por confundir-se com o mérito, como tal será apreciada.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

De outro lado, depreende-se do laudo médico pericial elaborado em 15/10/2018 (Num. 129090001 - Pág. 1 a 5) que a demandante que a autora é portadora do Vírus da Imunodeficiência Humana (HIV), causador da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (SIDA) (CID B24), e transtorno mental e comportamental devido ao uso de múltiplas drogas (CID F19.2), tendo a Sra. perita concluído pela existência de incapacidade para o labor.

No entanto, não deverá sobrevir, no presente caso, análise da incapacidade laboral da parte autora, porquanto a mesma não foi objeto de recurso do réu, restando preclusa tal questão.

Não obstante, compulsando os autos, e, em especial, o estudo socioeconômico realizado, constatei que não subsistem elementos caracterizadores de que a parte autora não pudesse ter sua subsistência provida pela família. Senão, vejamos.

O estudo social relativo a visita realizada em 09/08/2018 (Num. 129089973 - Pág. 1 a 2) revela que a autora, Paloma da Silva, à época com 24 anos de idade (D.N.: 05/03/1994), apesar de ter declarado na exordial residir sozinha na Rua José Estanislav, 1918, Morada do Sol, Município de Indaítuba (SP), informou à Sra. assistente social que residia em uma casa cedida por uma senhora que conheceu no Hospital Psiquiátrico Américo Bairral em Itapira, e que estaria vivendo da ajuda dessa senhora (Lourdes), que lhe fornecia alimentação, produtos de higiene e limpeza. A referida casa situa-se num sítio localizado no Município de Mogi Mirim (SP).

Posteriormente, durante a entrevista concernente à perícia médica a demandante declarou: "(...) durante a interação conheceu o atual companheiro, também dependente químico, e decidiu permanecer na cidade de Itapira após a alta. Refere viver na situação de moradora de rua, dormir em barracão com o companheiro e outros dependentes químicos. Relata que tem como rotina "tomar café da manhã no CREAS (Centro de Referência de Assistência Social), depois vai pegar reciclagem na rua, depois pede dinheiro na rua (...) Relata não querer morar com a avó, pois a avó a deixa presa em casa e ela gosta de liberdade. A avó (Maria de Jesus Silva Conceição RG 17220563-3 CPF 008989218/64) esteve presente e afirmou estar na cidade (Itapira) há alguns dias para garantir que a meta não faltasse a perícia como fez anteriormente (14.08.2018). Afirmou estar hospedada em pensão próxima ao barracão onde a neta "mora". (...) Sua família, em específico a avó materna Maria de Jesus Silva Conceição, reside na cidade de São Paulo." (g.n.) (Num. 129090001 - Pág. 2).

Compulsando-se a documentação médica acostada aos autos, relativa aos dias 07/06/2017, 24/07/2017 e 01/05/2018, verifica-se que há menção da expressão "amasiada", ou seja, a requerente declarou conviver com um companheiro, que chegou a ser nominado em um dos documentos hospitalares retromencionados: "Cristiano Aparecido Aleixo", e ainda, foi declarado como sendo domicílio da paciente, em tais documentos, um conjunto habitacional (setor B) situado na Rua Uacari, 58, no Município de Itapeví (SP).

Com isso, verifica-se que a parte autora, convivendo em união estável, não se encontrava, ao absoluto desamparo, como alegado. E também, se não residia mais com avó *Maria de Jesus*, a própria autora esclarece que é somente porque "*gosta de liberdade*", pois a progenitora, tendo ido de São Paulo ao interior e hospedar-se por dias em uma pensão somente para obrigá-la a comparecer à perícia médica, demonstra ter-lhe muito apreço, e, portanto, interesse e possibilidade financeira em suprir-lhe as necessidades básicas.

Ainda, pesquisa realizada no sistema PLENUS (DATAPREV) e acostada aos autos pelo réu (Num. 129090060 - Pág. 1) demonstra que o genitor da requerente auferia proventos decorrentes de aposentadoria por invalidez, no valor de **R\$ 2.758,16 por mês**. Ressalte-se que na época o salário mínimo mensal estabelecido era de **R\$ 954,00**.

Assim, caberia à parte autora comprovar a impossibilidade de sua família, e neste caso, seu companheiro, ou seu genitor (ou outros), de suprirem suas necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social, que dispõe que somente quando o indivíduo não pode sustentar-se, ou ser sustentado pela família, é que a seguridade social deve intervir. *In casu*, a obrigatoriedade primeira de assisti-la materialmente, por expressa determinação legal é de seu companheiro ou de seu genitor (arts. 1.694 a 1696 do Código Civil), e, somente se persistir a situação de miserabilidade poderá ser acionada a Previdência Social.

A postura da parte autora em prestar informações discrepantes relacionadas a sua situação socioeconômica, na qual se inclui o seu domicílio, os nomes dos integrantes do núcleo familiar (ou outras quaisquer), demonstra ausência de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual **ADVIRTO** a parte autora de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Por conseguinte, impõe-se a **cassação da tutela jurisdicional** deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância na r. sentença.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte. Semse olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **rejeito a preliminar arguida, e, no mérito, dou provimento à apelação autárquica. Tutela antecipada revogada.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159456-51.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: VANILZA VENANCIO MICHELIN - SP226774-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta em 23/07/2015 com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 23/07/2015 (Num. 124032756 - Pág. 1 a 2).

Citação, em 05/11/2015 (Num. 124032763 - Pág. 4).

Petição do autor, no qual ele requer o sobrestamento do feito por 60 dias, a fim de providenciar o pedido administrativo do benefício, caso o juízo entenda pela sua imprescindibilidade (Num. 124032787 - Pág. 1 a 2).

Petição do réu, reiterando os termos da contestação, na qual requer a extinção do feito sem julgamento do mérito, diante da ausência de pedido na via administrativa (Num. 124032790 - Pág. 1-2).

Despacho proferido em 23/05/2016, no qual foi deferido ao autor o prazo de suspensão do feito requerido (Num. 124032791 - Pág. 1).

Certidão aposta no feito, no sentido de haver decorrido, em 25/08/2016, o prazo de 60 dias deferido ao autor (sobrestamento do feito) sem que houvesse qualquer manifestação do interessado (Num. 124032800 - Pág. 1).

Petição da parte autora, datada de 18/09/2016, no qual ela requer novo sobrestamento do processo, até a conclusão do pleito feito na via administrativa, considerando que houve agendamento para atendimento para o dia **09/01/2017** (Num. 124032806 - Pág. 1 e Num. 124032809 - Pág. 1).

Despacho proferido em 07/10/2016, no qual foi deferido o pleito do requerente, de sobrestamento do curso do processo (Num. 124032812 - Pág. 1).

Carta de exigências, datada de 09/01/2017 (data do atendimento do requerente), no qual foi solicitado a apresentação de comprovante de endereço, e agendado para tanto o dia **10/02/2017** (Num. 124032816 - Pág. 1).

Foi determinada a manifestação da parte autora, em termos de prosseguimento do feito (Num. 124032817 - Pág. 1), e esta, apesar de regularmente intimada via imprensa oficial (Num. 124032821 - Pág. 1) manteve-se silente, obrigando o juízo a proceder a sua intimação pessoal (Num. 124032822 - Pág. 1).

Petição da parte autora, na qual requer a intimação do INSS, para apresentar o laudo das perícias realizadas junto a autarquia federal, nos dias 10 e 12/02/2017 (Num. 124032823 - Pág. 1).

Despacho proferido em 17/10/2017, em que foi deferido o pleito da parte autora (Num. 124032825 - Pág. 1).

Ofício datado de 22/11/2017 proveniente da Agência da Previdência Social em Itai - SP, encaminhando avaliação médica realizado em 13/02/2017, relativo ao benefício requerido pelo autor (NB 87/702.697.300-3) (Num. 124032837 - Pág. 1 a 13).

Petição da parte autora, na qual ele traz aos autos a carta de comunicação de decisão emitida pelo INSS, que demonstra que o seu pleito protocolado em 09/01/2017 foi indeferido (Num. 124032870 - Pág. 1).

Despacho saneador, proferido em 25/04/2018, no qual foi determinado o prosseguimento da ação, com a realização das perícias médica e social (Num. 124032873 - Pág. 2).

Estudo socioeconômico, sem data (Num. 124032882 - Pág. 3 a 10).

Laudo médico relativo a perícia realizada em 22/05/2019 (Num. 124032899 - Pág. 1 a 9 e Num. 124032900 - Pág. 1).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 12/09/2019, opinando pela procedência da demanda (Num. 124032912 - Pág. 1 a 3).

A r. sentença, prolatada em 17/09/2019, rejeitou a preliminar arguida, e julgou **procedente** o pedido. Condenado o requerido ao pagamento do benefício desde a data do início da ação, em 23/07/2015. A correção monetária, incidente desde os respectivos vencimentos, "*será pela tabela prática do TJSP até o advento da Lei 11.960, a partir daí com base no IPCA, índice que melhor reflète a inflação acumulada do período.*" (Num. 124032914 - Pág. 1 a 7).

O réu interpôs recurso de apelação. Sem insurgir-se contra o deferimento do benefício, requer que seja fixada como data de início do benefício a data do pleito administrativo, ou na data da citação. Outrossim, requer, em relação à correção monetária e juros de mora das parcelas devidas, a aplicação do 1º-F, da Lei 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei 11.960/09. (Num. 124032919 - Pág. 1 a 3).

Com contrarrazões da parte autora (Num. 124032923 - Pág. 1 a 6), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, em 30/04/2015, no sentido de que a DIB deve ser fixada na data da citação do INSS, em 05/11/2015 (Num. 131305491 - Pág. 1 a 5).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

*Ab initio*, insta salientar que em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/15), a remessa oficial a qual foi submetida a r. sentença pelo douto Juiz *a quo*, não há de ser conhecida, consoante as seguintes considerações.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré contra parte da sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

Inicialmente, ressalte-se que, quanto ao *merito causae*, o réu não manifestou qualquer insurgência.

A parte ré insurgiu-se tão-somente em relação ao termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo (NB 87/702.697.300-3), protocolado em **09/01/2017** (Num. 68132584 - Pág. 1 a 2), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício se tomou exigível.

Ressalte-se que somente por ocasião do pleito administrativo (**em Janeiro de 2017**) o réu pode, utilizando-se dos instrumentos que lhe faculta a lei (entrevista, visita, etc) conhecer, de fato, a situação socioeconômica (e médica) do requerente. A perícia social foi realizada na presente ação somente **no ano de 2018** (Num. 124032882 - Pág. 3 a 10); assim, antes de tais marcos o requerido não teve condições de avaliar se o autor podia se auto sustentar, ou se dependia de sua família para isso.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para fixar o termo inicial do benefício na data do pedido administrativo, bem como para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de Origem.

Intímem-se. Publique-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232303-51.2020.4.03.99999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE PALU SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE PALU SOBRINHO

Advogados do(a) APELADO: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de serviço rural e especial, com fins de obtenção de sua aposentadoria especial ou por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário.

Junta documentos.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica determinou-se audiência de instrução debates e julgamento, com a colheita da oitiva das testemunhas.

Sobreveio sentença de parcial procedência, para reconhecer a atividade rural nos períodos de 05/10/1969 a 31/07/1988 e a atividade nocente nos períodos de 01/08/1988 a 11/08/1989; 12/09/1989 a 14/12/1990; 01/03/1993 a 30/06/1995; 01/07/1995 a 31/10/1997; 01/11/1997 a 31/01/2002 e 01/02/2002 a 11/07/2016, com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (18/07/2016).

Parcelas em atraso atualizadas pelo INPC, acrescidas de juros, nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença. (Súmula n. 111 do STJ).

Feito não submetido ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Aduz ser inviável o reconhecimento da atividade nocente à luz da legislação previdenciária, bem como aponta o uso eficaz do EPI.

A seu turno, apela a parte autora. Pugna pela concessão da aposentadoria especial ou a não incidência do fator previdenciário, pois alega preencher os requisitos necessários.

Comas contrarrazões, vieramos autos a estra Corte.

## DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1.º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### Da aposentadoria especial.

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1.º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

### Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1.º, 2.º, 3.º e 4.º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1.º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5.º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1.º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4.º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a **faixa nocente**:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.**

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

#### **Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*

*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

*1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. Para a caracterização e a com provação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### **Do agente nocivo ruído**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.**

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJE 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### **Do uso de equipamento de proteção individual.**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Ademais, a mera declaração pelo empregador, constante do PPP, sobre a eficácia do EPI, não é suficiente para obstar o reconhecimento da atividade especial.

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

#### **O caso concreto.**

Examinou os períodos de atividade especial controversos.

**De 01/08/1988 a 11/08/1989, de 12/09/1989 a 14/12/1990, de 01/03/1993 a 30/06/1995, de 01/07/1995 a 31/10/1997, de 01/11/1997 a 31/01/2002, e de 01/02/2002 a 11/07/2016.**

Para fazer prova da atividade nocente, anexaram-se cópias dos PPPS. Constatou-se a exposição ao agente físico ruído acima dos limites de tolerância apenas nos interstícios de 01/08/1988 a 11/08/1989 (86,3 db(A) e de 12/09/1989 a 14/12/1990 (89,2 dbA), de acordo com a legislação à época vigente. Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis, sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então

Constatou-se também a exposição a agentes químicos nestes interstícios (acetato de etila, acetato de vinila, álcool isopropílico, etanol, acetato de butila).

Como muito bem salientado pelo juízo, o critério de análise qualitativa para alguns dos agentes agressivos encontrados, de natureza cancerígena, já é suficiente para caracterizar a nocividade do labor.

De outra parte, as informações no PPP sobre a metodologia utilizada para a aferição do agente(s) nocivo(s), embora sucintas, prescindem de detalhamento, que pode ser encontrado no(s) laudo(s) técnico(s). Relembro que se mostra suficiente a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), documento cujas informações ali contidas originaram-se de prévio laudo técnico, retratando as características do trabalho do segurado, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituí-lo.

Em relação à alegação de falta de responsável pelos registros ambientais de todos os períodos, entendo que o segurado não pode ser prejudicado pela ausência de responsável pelos registros em determinadas épocas da empresa e porque é possível presumir, que, senão melhores, as condições atuais de trabalho são idênticas às da época da prestação dos serviços, visto que o progresso das condições laborais caminha no sentido de reduzir os riscos e a insalubridade do trabalho, não sendo razoável fazer essa exigência; ademais cabe lembrar que as informações contidas no PPP presumem-se verdadeiras e são de responsabilidade do empregador ou seu representante legal.

#### **Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria especial**

Computados os períodos reconhecidos judicialmente verifica-se que a parte autora possui tempo de serviço especial suficiente para a concessão da aposentadoria especial (25 anos, 7 meses e 27 dias).

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, em 18/07/2016, calculado de acordo com a legislação à época vigente, ocasião em que o Instituto teve ciência da pretensão a ela resistiu.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Mantenho no mais a r. sentença.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder a aposentadoria especial, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239692-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: SILVIO APARECIDO PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ANTUNES RIBEIRO ALVES - SP289736-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, **converto** o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à vara de origem para que o Sr. perito judicial esclareça se a incapacidade é para toda e qualquer atividade ou somente para a atividade de motorista; e caso considere que a incapacidade se restringe a atividade de motorista, se entende possível a reabilitação do autor para atividades compatíveis com suas limitações.

Ciência às partes.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5789493-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: MARIA DAS GRACAS FRANCO  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR - SP196007-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006581-89.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ALVES SIQUEIRA  
Advogado do(a) APELADO: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012130-14.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: ODUVALDO SILVERIO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALVARO JOBAL SALVAIA JUNIOR - SP97741-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, com pedido de deferimento de efeito suspensivo ativo, contra a r. decisão que não permitiu o prosseguimento da execução provisória do julgado dada a não ocorrência de trânsito em julgado.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja autorizado o prosseguimento da execução, ainda que pendente recurso em superior instância.

DECIDO

De início, verifico pedido de gratuidade processual, que fica deferida nesta oportunidade, ficando dispensado o pagamento de custas para o recurso.

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

*“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”*

Em sede de juízo provisório, discute-se a possibilidade de cumprimento da obrigação de fazer antes do trânsito em julgado.

As execuções de títulos judiciais ajuizadas contra a fazenda - ou cumprimento de sentença (art. 534 e seguintes do CPC/2015) - submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Segundo escólio de Araken de Assis, “(...) em razão desse regime, a constrição imediata e condicionada dos bens públicos se revela inadmissível, em princípio, e inoperante, por decorrência, a técnica expropriatória genérica prevista nos arts. 646 e 647 do CPC e aplicável aos particulares (...)” (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1089).

Em verdade, não se admite execução e pagamento da condenação antes do deslinde da ação de conhecimento (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027).

No caso vertente, existe pendência de sobrestamento do feito em grau recursal, nos autos da ação de conhecimento.

Nesse rumo, em princípio, não havendo o trânsito em julgado na ação de conhecimento, sobretudo porque, *in casu*, ainda há o debate de temas de mérito, não se pode determinar o cumprimento imediato e provisório do julgado.

Destarte, não se acham evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da medida pleiteada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012762-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA IGNACIO DE GOES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lourival Ferreira de Jesus contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de Itapetininga/SP que, nos autos do processo nº 1004048-27.2018.8.26.0269, determinou a suspensão do feito até o julgamento final de Conflito de Competência pelo Superior Tribunal de Justiça.

Considerando-se que a decisão agravada não se enquadra nas hipóteses previstas no art. 1015, do CPC, não conheço do presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, inc. III, do CPC. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233168-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIA APARECIDA MOREIRA DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

I - Retifique-se a autuação para constar corretamente o assunto versado nos autos.

II - Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora das searas rural e urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido, com a condenação do INSS à concessão da benesse e ao pagamento das parcelas vencidas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros moratórios.

Apelou a autarquia. Aduz o desacerto da concessão da benesse, haja vista a não comprovação da condição de rural e do trabalho imediatamente anterior ao pedido, bem como a existência de vínculos urbanos em sua CTPS.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A autora pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado nos meios rural e urbano.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria com o tempo de idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.*

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008 - grifo acrescentado)

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei nº. 11.718/2008, o(a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se apurar o cumprimento da carência.

Com o advento da Lei nº 11.718/2008 surgiu uma discussão sobre se o novo benefício abarcaria, além dos trabalhadores rurais (conforme a literalidade do §3º do art. 48 da Lei nº. 8.213/91), também os trabalhadores urbanos, ou seja, se estes poderiam computar ou mesclar período rural anterior ou posterior a 11/1991 como carência para a obtenção da aposentadoria por idade híbrida. Tal controvérsia apareceu, inclusive, graças à previsão do artigo 51, §4º, do Decreto 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto 6.777/2008, publicado em 30/12/2008, o qual determinou que:

"Art. 51. (...)

§4º Aplica-se o disposto nos §§ 2º e 3º ainda que na oportunidade do requerimento da aposentadoria o segurado não se enquadre como trabalhador rural" (grifo nosso).

Uma corrente doutrinária e jurisprudencial passou a sustentar que a aposentadoria por idade híbrida teria natureza de benefício rural e somente poderia ser concedida ao trabalhador rural que tenha, eventualmente, exercido atividade urbana, mas não ao trabalhador urbano que tenha, eventualmente, exercido alguma atividade rural. Argumentou-se que o §3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 dispõe expressamente que o benefício se destina aos trabalhadores rurais e que não haveria previsão de fonte de recursos para se financiar a ampliação do benefício em favor dos trabalhadores urbanos, de modo que conceder o benefício aos urbanos afrontaria o disposto nos artigos 195, § 5º, da CF/88 e 55, § 2º da Lei 8.213/1991. Quanto ao disposto no artigo 51, § 4º, do Decreto 3.048/1999, argumentou-se tratar-se de uma norma que objetivaria resguardar o direito adquirido daqueles que implementaram as condições enquanto rurais mas deixaram para formular pedido em momento posterior.

Esse entendimento de que o trabalhador urbano não faria jus à aposentadoria por idade híbrida vinha sendo adotado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) que, no julgamento dos Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e n. 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/1991, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência, mas não ao trabalhador urbano se utilizar de período rural para o preenchimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por idade urbana.

Ocorre, contudo, que, em outubro de 2014, na ocasião do julgamento do **RESP nº. 1407613**, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento diverso, posicionando-se no sentido de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em 2019, finalmente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

No caso concreto, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

A demandante nasceu em 05/02/1955 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2015.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 anos.

Quanto ao labor rural sem registro, a parte autora apresentou documentos que demonstram sua condição de trabalhador rural por extensão à qualificação de seu cônjuge a partir de 1973 (certidão de casamento).

Observe que, em hipóteses como a presente, não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Assim, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade para ratificar o exercício de atividade rural pelo demandante no período almejado e reconhecido por sentença.

Somado o interregno ora reconhecido ao tempo de serviço urbano homologado pelo INSS, restou comprovado até mesmo mais que o exigido na lei de referência.

Presentes os requisitos, é imperativa manutenção da sentença concessiva do benefício de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006705-79.2016.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: DENILSON APARECIDO TEIXEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ANGELICA STORARI DE MORAES - SP247227-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DENILSON APARECIDO TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: MARIA ANGELICA STORARI DE MORAES - SP247227-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, considerando que a documentação relativa à atividade nocente apresentada, nos interstícios de 14/01/1985 a 02/01/1998 e de 01/07/1999 a 03/04/2000 está em nome de terceiros, eleitos como paradigmas pela parte autora e **que tais documentos se mostraram insuficientes** (fato constatado pelo próprio juízo), o que impossibilita o julgamento do feito, converto o julgamento em diligência e determino a realização de prova técnica pericial indireta nos aludidos interstícios, pois conforme noticiado pela parte autora, a empresa encontra-se inativa.

Ciência às partes.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012945-11.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: FERNANDO SESSO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fernando Sasso contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 0011480-11.2012.4.03.6183, homologou os cálculos apresentados pela Contadoria.

Ocorre que, anteriormente à apresentação do presente recurso, o agravante já houvera interposto o agravo de instrumento nº 5012942-56.2020.4.03.0000 visando à reforma da mesma decisão ora impugnada.

Dessa forma, toma-se imperioso reconhecer-se a ocorrência da preclusão consumativa, segundo a qual a realização de determinado ato processual se torna impossível pela circunstância de o mesmo já ter sido praticado.

Observe, ainda, que o sistema processual civil adota o "princípio da unicidade", caracterizado pela impossibilidade de se interpor mais de um recurso contra o mesmo provimento jurisdicional.

Ante o exposto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012790-08.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: CARLOS PEDROSO MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Pedroso Martins contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP que, nos autos do processo nº 0006614-96.2008.4.03.6183, indeferiu o pedido de intimação ao INSS para se manifestar sobre a RMI do benefício implantada, entendendo necessária a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, após a manifestação das partes, o Juízo a quo verificou que persiste controvérsia em relação ao valor da RMI implantada no benefício do segurado, entendendo que, antes da apresentação dos cálculos de liquidação, é preciso apurar o correto valor do benefício.

Tendo havido discordância entre os cálculos, agiu bem o magistrado ao solicitar parecer do contador judicial sobre os valores da RMI já apresentados pelas partes.

Ademais, não houve demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, já que vem recebendo o benefício previdenciário.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012185-62.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: JORGE GOMES DE OLIVEIRA  
CURADOR: CLEUZA DE OLIVEIRA MATEUS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N,  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Jorge Gomes de Oliveira contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Pompéia/SP que, nos autos do processo nº 0001282-78.2019.8.26.0464, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência à recorrente. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 27 de maio de 2020.**

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006898-21.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: WAGNER EDUARDO GRASSI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte beneficiária, com pedido de deferimento de efeito suspensivo ativo, contra a r. decisão que não permitiu o prosseguimento da execução provisória do julgado dada a não ocorrência de trânsito em julgado.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que seja autorizado o prosseguimento da execução, ainda que pendente recurso em superior instância.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do [art. 932, incisos III e IV](#), o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

Em sede de juízo provisório, discute-se a possibilidade de cumprimento da sentença.

As execuções de títulos judiciais ajuizadas contra a fazenda - ou cumprimento de sentença (art. 534 e seguintes do CPC/2015) - submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Segundo escólio de Araken de Assis, “(...) em razão desse regime, a constrição imediata e condicionada dos bens públicos se revela inadmissível, em princípio, e inoperante, por decorrência, a técnica expropriatória genérica prevista nos arts. 646 e 647 do CPC e aplicável aos particulares (...)” (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1089).

Em verdade, não se admite execução e pagamento da condenação antes do deslinde da ação de conhecimento (STF, RE-ED nº 463936, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJ 16-06-2006, p. 00027).

No caso vertente, existe pendência de sobrestamento do feito em grau recursal, nos autos da ação de conhecimento.

Nesse rumo, em princípio, não havendo o trânsito em julgado na ação de conhecimento, sobretudo porque, *in casu*, ainda há o debate de temas de mérito, não se pode determinar o cumprimento imediato e provisório do julgado proferido neste Tribunal.

Destarte, não se acham evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento da medida pleiteada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011952-65.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: RICARDO MARTINS DE SIQUEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES - SP324069-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou ao restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada e determinou a realização da perícia judicial por médico clínico geral.

Aduz o agravante, em síntese, que está comprovada sua incapacidade ao trabalho, a qual, aliada ao caráter alimentar do benefício, possibilitaria a concessão do provimento antecipatório. Assevera, ainda, ter o direito de ser examinado por profissional especializado em suas enfermidades, qual seja, o neurocirurgião.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Emanálse perfunctória, vislumbre o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que comisso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese, verifico que o agravante recebeu auxílio-doença, dentre outros períodos, de 14/08/2019 a 30/11/2019, sendo que seu pedido de prorrogação, feito em 26/11/2019, foi indeferido porque não reconhecida sua incapacidade, e o requerimento de 16/03/2020 foi negado porque não cumprida a carência exigida à implantação da benesse, o que não procede.

Para afastar a conclusão administrativa, o demandante juntou aos autos documentação médica desde 2015.

O atestado de 20/08/2019 informa que o autor foi submetido a cirurgia de artrose da coluna em 30/07/2019, encontrava-se em pós-operatório e, após, deveria fazer fisioterapia e acompanhamento neurocirúrgico.

O relatório de 08/10/2019 atesta que o vindicante continuava sob cuidados neurocirúrgicos por manter quadro doloroso em região lombar e membros inferiores, tinha antecedente de cirurgia para hérnias discais e sua ressonância magnética atual mostrava hérnia acima do nível artrodesado. O profissional signatário afirmou que o autor deveria se manter afastado do labor por tempo indeterminado.

Ressalte-se que, conforme documentação juntada quando do protocolo deste agravo de instrumento, o demandante foi submetido a nova cirurgia em 06/02/2020, estando sem condições de trabalhar.

Dessa forma, comprovada, ao menos por ora, a incapacidade do autor, entendo que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada requerida.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA.**

- *Compulsando os autos, verifico a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a recorrente, nascida em 19/01/1969, empregada doméstica, é portadora de lombalgia crônica e claudicação secundária à espondilolistese, submetida à artrotese lombar com fixador metálico, realizada em 10/12/2015, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho, nos termos dos atestados médicos juntados.*

- *A qualidade de segurado restou indicada, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença, no período de 10/12/2015 a 23/09/2016, tendo ajuizado a ação judicial subjacente ao presente instrumento em 09/12/2016, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.*

- *A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.*

- *Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.*

- *Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela de urgência, deve ser restabelecido o benefício de auxílio-doença ao ora agravante. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.*

- *Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594030 - 0000965-60.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2017)*

Quanto ao pedido de realização de perícia por médico especialista em neurocirurgia, não deve ser conhecido, sob pena de supressão de instância, já que tal pleito não foi apreciado pelo magistrado *a quo*.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DE PARTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E DOU PROVIMENTO À PARTE CONHECIDA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5185457-73.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANALICE LOPES GONCALVES  
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Tendo em vista que os recursos especiais n. 1.803.154/RS e 1.767.789/PR foram afetados como representativos da controvérsia, delimitada tese como "possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991", na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232164-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: SIDIR NATAL MARCHEZINI  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO PIERAMI - SP92520-A, CRISTINA DE SOUZAMERLINO MANESCHI - SP206224-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Tendo em vista que os recursos especiais n. 1.803.154/RS e 1.767.789/PR foram afetados como representativos da controvérsia, delimitada tese como "possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991", na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intím-se. Comunique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011255-44.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: LUCÉLIA VARELLA, LIZETE VARELLA, HENRIQUE VARELLA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SANCHES CAMPOI - SP60284-A, SIDNEI DE OLIVEIRA LUCAS - SP33907  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SANCHES CAMPOI - SP60284-A, SIDNEI DE OLIVEIRA LUCAS - SP33907  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO SANCHES CAMPOI - SP60284-A, SIDNEI DE OLIVEIRA LUCAS - SP33907  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos,

Ausente pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso, determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intím-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004404-44.2010.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MAURO GOMES DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: REGINALDO DIAS DOS SANTOS - SP208917-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 15/3/10 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo (5/12/06), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o **caráter especial** das atividades exercidas nos períodos de **16/8/77 a 25/5/78, 6/7/78 a 31/7/84, 1/10/84 a 1/10/86, 12/1/87 a 19/2/92 e 17/5/93 a 16/1/97**, bem como condenar o INSS a **conceder a aposentadoria por tempo de contribuição**, desde a data do requerimento administrativo. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, **até 28/4/95**, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a **partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a **partir 6/3/97**, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3.048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

"Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)"

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria atarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade e permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - **EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo ruído agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observo, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que "*considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas*" (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepôr aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficácia do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: "*Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição*".

Com relação à **conversão de tempo especial em comum**, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: "*O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie*".

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*". Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: "*Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regimento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher; o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento (...). Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1, 40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007". (grifos meus)*

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, ematenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

**Passo à análise do caso concreto.**

**1) Período: 16/8/77 a 25/5/78.**

**Empresa:** C.P.M. Concreto Pré Moldado S/A.

**Atividades/funções:** ½ oficial pedreiro no setor de centrífugas.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 98 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Prova:** Formulário (id. n.º 106470281 - pág. 83). Laudo de insalubridade (id. n.º 106470281 - págs. 87/88), datado de 4/10/79.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Cumpre ressaltar que o uso de EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade.

**2) Períodos: 6/7/78 a 31/7/84 e 17/5/93 a 16/1/97.**

**Empresa:** Richard Klinger Ind. Com. Ltda.

**Atividades/funções:** ajudante geral, calandrista e operador de máquinas.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído de 86 dB (6/7/78 a 31/7/84) e ruído de 84 dB (17/5/93 a 16/1/97).

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Prova:** Formulários (id. n.º 106470281 - págs. 89 e 100). Laudos Técnicos (id. n.º 106470281 - págs. 90/92 e 101/102).

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Cumpre ressaltar que o uso de EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade.

**3) Período: 1/10/84 a 1/10/86.**

**Empresa:** ELEKEIROZ S/A.

**Atividades/funções:** ajudante de produção.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído médio de 88,89 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Prova:** Laudo Técnico (id. n.º 106470281 - pág. 94), datado de 1/10/97.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Cumpre ressaltar que o uso de EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade.

**4) Período: 12/1/87 a 19/2/92.**

**Empresa:** KRUPP Metalúrgica Campo Limpo Ltda.

**Atividades/funções:** rebarbador, operador de jato e operador de tratamento térmico.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído acima de 90 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Prova:** Formulário (id. n.º 106470281 - págs. 96/97). Informações ao INSS (id. n.º 106470281 - págs. 98/99), assinadas por engenheiro de segurança do trabalho

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima citado, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância. Cumpre ressaltar que o uso de EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo **ruido**, há a exigência de apresentação de **laudo técnico ou PPP** para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2)**, firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Relativamente ao pedido de **aposentadoria por tempo de contribuição**, observo que, convertendo os períodos especiais em comuns e somando-os aos demais períodos trabalhados, cumpriu a parte autora os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Por fim, o § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária *“quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público”*.

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra *“Curso de Direito Processual Civil”*, Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

*“A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.”* (grifos meus)

Observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação do INSS e não conheço da remessa oficial. Correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008718-75.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS  
AGRAVADO: JOAO BATISTA LEMES  
Advogado do(a) AGRAVADO: WATSON ROBERTO FERREIRA - SP89287-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Porto Feliz/SP que, nos autos do processo nº 0002131-29.2019.8.26.0471, rejeitou a impugnação aos cálculos apresentada no feito subjacente.

A autarquia sustenta a aplicação da TR para fins de atualização monetária.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando os julgados acima referidos – bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado – passei a adotar o posicionamento no sentido de que, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, ainda que constante índice diverso no título executivo, deve ser aplicado o INPC, ressalvando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta. Após, dê-se vista ao MPF.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001160-88.2011.4.03.6003  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI - SP242118  
APELADO: JOAO CLIMANCE DA SILVA  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 26/7/11 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data do requerimento administrativo (21/5/10), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo **julgou procedente** o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 1/7/73 a 20/2/75, 1/7/77 a 30/6/78, 27/5/80 a 12/11/96, 24/4/98 a 2/6/99 e 15/7/99 a 14/2/00, determinando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora nos termos da Resolução n. 134/10 do CNJ. A verba honorária foi fixada em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que se refere ao **reconhecimento da atividade especial**, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum* (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.310.034-PR).

Quanto aos **meios de comprovação** do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR).

Com a edição da Lei nº 9.032/95, a partir de 29/4/95 passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

A Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, ao incluir o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, dispôs sobre a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes nocivos à saúde do segurado por meio de laudo técnico, motivo pelo qual considerava necessária a apresentação de tal documento a partir de 11/10/96.

No entanto, a fim de não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento no sentido de exigir a apresentação de laudo técnico somente a partir de 6/3/97, data da publicação do Decreto nº 2.172, de 5/3/97, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social. Nesse sentido, quadra mencionar os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: Incidente de Uniformização de Jurisprudência, Petição nº 9.194/PR, Relator Ministro Amaldo Esteves Lima, 1ª Seção, j. em 28/5/14, v.u., DJe 2/6/14; AgRg no AREsp. nº 228.590, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. em 18/3/14, v.u., DJe 1º/4/14; bem como o acórdão proferido pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal nº 0024288-60.2004.4.03.6302, Relator para Acórdão Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves, j. 14/2/14, DOU 14/2/14.

Por fim, observo que o art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523 de 11/10/96, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, em seu § 4º, instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP)**, sendo que, com a edição do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos. Ademais, verifico que, como advento do Decreto nº 8.123/13, o referido artigo assim dispôs:

“Art. 68.

(...)

§ 3º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 8º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico do trabalhador, contemplando as atividades desenvolvidas durante o período laboral, documento que a ele deverá ser fornecido, por cópia autêntica, no prazo de trinta dias da rescisão do seu contrato de trabalho, sob pena de sujeição às sanções previstas na legislação aplicável.

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

(...)”

Devo salientar também que o laudo (ou PPP) não contemporâneo ao exercício das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Quadra ressaltar, por oportuno, que o PPP é o formulário padronizado, redigido e fornecido pela própria autarquia, sendo que no referido documento não consta campo específico indagando sobre a *habitualidade* e *permanência* da exposição do trabalhador ao agente nocivo, diferentemente do que ocorria nos anteriores formulários SB-40, DIRBEN 8030 ou DSS 8030, nos quais tal questionamento encontrava-se de forma expressa e com campo próprio para aposição da informação. Dessa forma, não me parece razoável que a deficiência contida no PPP possa prejudicar o segurado e deixar de reconhecer a especialidade da atividade à míngua de informação expressa com relação à habitualidade e permanência.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovada a real efetividade do aparelho na neutralização do agente nocivo, sendo que, em se tratando, especificamente, do agente ruído, não há, no momento, equipamento capaz de neutralizar a nocividade gerada pelo referido agente agressivo, conforme o julgamento realizado, em sessão de 4/12/14, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC**, de Relatoria do E. Ministro Luiz Fux.

Observe, ainda, que a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Notório que o sistema criado pela legislação é falho e incapaz de promover a real comprovação de que o empregado esteve, de fato, absolutamente protegido contra o fator de risco. A respeito, é precisa a observação do E. Ministro Luís Roberto Barroso, ao sustentar que *"considerar que a declaração, por parte do empregador, acerca do fornecimento de EPI eficaz consiste em condição suficiente para afastar a aposentadoria especial, e, como será desenvolvido adiante, para obter relevante isenção tributária, cria incentivos econômicos contrários ao cumprimento dessas normas"* (Normas Regulamentadoras relacionadas à Segurança do Trabalho).

Exata, ainda, a manifestação do E. Ministro Marco Aurélio, ao invocar o *princípio da primazia da realidade*, segundo o qual uma verdade formal não pode se sobrepor aos fatos que realmente ocorrem - sobretudo em hipótese na qual a declaração formal é prestada com objetivos econômicos.

Logo, se a legislação previdenciária cria situação que resulta, na prática, na inexistência de dados confiáveis sobre a eficácia ou não do EPI, não se pode impor ao segurado - que não concorre para a elaboração do laudo, nem para sua fiscalização - o dever de fazer prova da ineficiência do equipamento de proteção que lhe foi fornecido. Caberá, portanto, ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado - que labora em condições nocivas à sua saúde - a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de **prévia fonte de custeio** para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explícita a regra que se deve adotar ao afirmar: *"Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88). Corroborando o supra exposto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inextingível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição"*.

Com relação à conversão de tempo especial em comum, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observe que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31 da Lei nº 3.807, de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social).

A Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."*

Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91 dispôs sobre a aposentadoria especial em seus artigos 57 e 58.

A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."* Nesse sentido, cabe ressaltar que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser possível a conversão de tempo especial em comum no período anterior a 1º/1/81, bem como posterior à edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98.

A questão relativa ao **fator de conversão** foi objeto de julgamento pelo C. Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.151.363/MG** (2009/0145685-8). O E. Relator Ministro Jorge Mussi, em seu voto, bem explicitou a regra que se deve adotar ao asseverar: *"Importa notar que a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação da atividade sob condições especiais, conforme dispõe o § 1º supra. Ou seja, observa-se o regime da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho. Diversamente, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento. Por essa razão, o § 2º deixa expresso que as regras de conversão do art. 70 aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. Isso é possível porque a adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático. Explica-se: O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois 35/25=1,40. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois 30/25=1,20. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária. Observando-se os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979, os quais traziam a lista de agentes nocivos e atividades insalubres, extrai-se a informação de que, em ambos os decretos, o tempo máximo de exposição aos agentes a que esteve exposto o recorrido (ruído e frio) era de 25 anos. Todavia, o tempo de serviço comum, para efeito de aposentadoria, constante daqueles decretos, era de, no máximo, 30 anos; portanto, o fator de conversão utilizado nessa hipótese era de 1,2. Destarte, o índice de 1,2 para conversão de tempo especial em aposentadoria comum com 30 anos de contribuição e o índice de 1,4 em relação à aposentadoria com 35 anos têm a mesma função. Converter para comum o tempo de serviço especial relativo à atividade com limite de 25 anos utilizando o fator de 1,2 seria prejudicial ao segurado (homem), porquanto a norma de regência exige, como tempo de contribuição, os 35 anos, como é de notório conhecimento. (...) Nesse contexto, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/99, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40. É o que se denota do artigo 173 da Instrução Normativa n. 20/2007"*. (grifos meus)

Quanto à **aposentadoria por tempo de contribuição**, para os segurados que cumpriram os requisitos anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, devem ser observadas as disposições dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, em atenção ao princípio *tempus regit actum*.

Havendo a necessidade de utilização do período posterior à referida Emenda, deverão ser observadas as alterações realizadas pela referida Emenda aos artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988, que extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço no âmbito do regime geral de previdência social.

Transcrevo o § 7º do art. 201 da Carta Magna com a nova redação:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

**I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;**

*II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

Por sua vez, o art. 9º de referida Emenda criou uma regra de transição, ao estabelecer:

*"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

**I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e**

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e*

*b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;*

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

*a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e*

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Contudo, no que tange à aposentadoria integral, cumpre ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do §7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição (35 anos, para homem e 30 anos, para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral tornou-se inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Quadra mencionar que, havendo o cômputo do tempo de serviço posterior a 28/11/99, devem ser observados os dispositivos constantes da Lei nº 9.876/99 no que se refere ao cálculo do valor do benefício, consoante o julgamento realizado, em 10/9/08, pelo Tribunal Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Exmo. Ministro Ricardo Lewandowski.

#### **Passo à análise do caso concreto.**

##### **1) Período: 17/73 a 20/2/75.**

**Empregador:** Miguel Marin Peres.

**Atividades/funções:** operador de máquinas.

**Descrição das atividades:** "O empregado operava máquinas pesadas de terraplanagem, tipo motoniveladora, trator D8 (máquinas sobre pneus e esteiras) dotados de lamina e dentes de escarificação, movimentação de terras em estradas, valas, etc".

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento profissional até 28/4/95.

**Enquadramento legal:** Código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e Código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79 (motorista de caminhões de carga).

**Prova:** Formulário (id. n.º 106869736 - pág. 42), datado de 17/02.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima mencionado, em razão do exercício da atividade de tratorista, sendo possível a equiparação à categoria dos motoristas de caminhão de carga.

##### **2) Período: 17/77 a 30/6/78.**

**Empregador:** Álvaro de Barros Guerra.

**Atividades/funções:** operador de máquinas.

**Agente(s) nocivo(s):** nenhum.

**Enquadramento legal:** nenhum.

**Prova:** CTPS (id. n.º 106869736 - pág. 62).

**Conclusão:** Não ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período acima mencionado, tendo em vista que não ficou comprovado nos autos o tipo de máquina operada pela parte autora.

##### **3) Período: 27/5/80 a 12/11/96.**

**Empregador:** Agência Estadual de Gestão de Empreendimentos - AGESUL.

**Atividades/funções:** operador de máquinas.

**Descrição das atividades:** "Operou trator e carregadeira e motoniveladora executando serviços de recuperação de estradas estaduais, aterros, raspagens, cascalhamentos e limpeza de entulhos".

**Agente(s) nocivo(s):** enquadramento profissional até 28/4/95.

**Enquadramento legal:** Código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e Código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79 (motorista de caminhões de carga).

**Prova:** Formulário (id. n.º 106869736 - pág. 44), datado de 18/7/03.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial no período de 27/5/80 a 28/4/95, em razão do exercício da atividade de tratorista, sendo possível a equiparação à categoria dos motoristas de caminhão de carga. No entanto, não ficou comprovada a especialidade da atividade no período de 29/4/95 a 12/11/96, pela ausência de comprovação de exposição a agente insalubre.

##### **4) Períodos: 24/4/98 a 2/6/99 e 15/7/99 a 14/2/00.**

**Empregador:** Techint Engenharia S/A.

**Atividades/funções:** operador de lâmina.

**Agente(s) nocivo(s):** ruído médio equivalente a 92 dB.

**Enquadramento legal:** Código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 (acima de 80 decibéis), Decreto nº 2.172/97 (acima de 90 decibéis) e Decreto nº 4.882/03 (acima de 85 decibéis).

**Prova:** Formulários (id. n.º 106869736 - pág. 53 e 58). Laudos Técnicos (id. n.º 106869736 - pág. 54 e 59), datados de 22/11/00.

**Conclusão:** Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, a ruído acima do limite de tolerância.

No tocante à comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, há a exigência de apresentação de laudo técnico ou PPP para comprovar a efetiva exposição a ruídos acima de 80 dB, nos termos do Decreto nº 53.831/64. Após 5/3/97, o limite foi elevado para 90 dB, conforme Decreto nº 2.172/97. A partir de 19/11/03 o referido limite foi reduzido para 85 dB, nos termos do Decreto nº 4.882/03. Quadra mencionar, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.398.260/PR (2013/0268413-2), firmou posicionamento no sentido da impossibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, uma vez que deve ser aplicada a lei em vigor no momento da prestação do serviço.

Dessa forma, somando-se os períodos especiais reconhecidos nos presentes autos, com os demais períodos de trabalho, cumpriu a parte autora os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com base no texto permanente (art. 201, §7º, inc. I, da CF/88).

Tratando-se de segurado inscrito na Previdência Social em momento anterior à Lei nº 8.213/91, o período de carência é o previsto na tabela do art. 142 de referido diploma, o qual, no presente caso, foi em muito superado.

Com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de **benefício de prestação continuada (BPC)**, o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC e IPCA-E** tiveram **variação** muito **próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou parcial provimento à apelação do INSS para afastar o reconhecimento da atividade especial nos períodos de **1/7/77 a 30/6/78 e de 29/4/95 a 12/11/96**. Correção monetária nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012866-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: PAULO PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO DA CRUZ OLIVEIRA DA SILVA - MS22313  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Pereira da Silva contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Barueri/SP que, nos autos do processo nº 5001990-16.2020.4.03.6144, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

Isso porque, os documentos acostados aos autos confirmam que a parte autora preenche do requisito etário e comprovou a carência necessária para o deferimento do benefício por idade.

O benefício, concedido da esfera administrativa a partir de 8/5/2014, foi suspenso por suposta cumulação com benefício por incapacidade, requerido judicialmente.

Contudo, a opção pelo benefício mais vantajoso e a possibilidade de execução das parcelas anteriores, caso se opte pela aposentadoria concedida na esfera administrativa, não implica na necessária e imediata suspensão deste benefício.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela ora recorrente porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretensio direito defendido pela agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, promova o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, sob pena de multa diária de R\$500,00. Comunique-se o Juízo *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Dê-se ciência à agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013346-10.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES BEPPE  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BELZ - SP62246-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Lourdes Beppe contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Cafelândia/SP que, nos autos do processo nº 1001230-15.2018.8.26.0104, indeferiu a aplicação de multa por atraso na implantação de benefício previdenciária em cumprimento à concessão da antecipação da tutela.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6192453-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ENILDE DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

1. Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR para que retifique a autuação, fazendo constar corretamente o nome da parte autora: ENILDE DE OLIVEIRA SCHIAVON, conforme certidão de casamento que acompanhou a inicial.

2. Oficie-se à Diretoria de Ensino da Região de Jaú para que informe, no prazo de 15 (quinze) dias, em relação à Certidão de Tempo de Contribuição nº 053766, em nome de Enilde de Oliveira Schiavon, se as licenças-saúde concedidas no período de 1996 a 2003 tiveram por fundamento o artigo 199 do Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado de São Paulo ou o inciso III do art. 25 e art. 26 da Lei 500/74, tal como ocorreu com as licenças concedidas no período anterior (1987 a 1995), bem como se houve qualquer afastamento da funcionária por motivo de doença/incapacidade próprias.

Após, dê-se vista às partes e voltem conclusos.

**São Paulo, 17 de abril de 2020.**

mbgimenc

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012875-91.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: GIL DE SOUZA RAVAZANI, CARMEN FERRAZ DE ARAUJO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Gil de Souza Ravazoni contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP nos autos do processo nº 0000604-55.2014.4.03.6141.

Requer o recorrente a "fixação dos juros de 1% de 5/2008 à 6/2009, 0,5% de 7/2009 à 6/2012, para o crédito de 6/2001 à 5/2008". (ID 132698494 - Pág. 5)

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência à recorrente. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009984-97.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO ANTEQUERA FERNANDES - SP285611-N  
AGRAVADO: RUY BATISTA DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: CHARLES CARVALHO - SP145279-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ricardo Barreto Afonso Braz contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de Rio Claro/SP que, nos autos do processo nº 1001419-02.2019.8.26.0510, determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

O pleito de concessão de auxílio doença foi julgado procedente na demanda de origem, tendo constado da sentença transitado em julgado que deve ser "o réu restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença calculado na forma dos artigos 59 a 64 da lei nº 8.213/91, a contar da data em que cessado indevidamente (12/06/2018) e até que periture a incapacidade, devendo ser descontados eventuais valores pagos ao autor durante esse período. O autor deverá se submeter às perícias periodicamente agendadas pelo réu." (ID 130970754 - Pág. 69).

Contudo, observo que o benefício foi cessado administrativamente pela autarquia, que indevidamente realizou juízo de valor, cessando o auxílio-doença do recorrente sem o crivo do Poder Judiciário.

Nesses termos, destaco que ao INSS compete observar a determinação judicial, sendo vedada a cessação do auxílio sem a realização da reabilitação profissional.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo segurado porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretensio direito defendido pelo agravado, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria coma reforma da decisão ora impugnada.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010281-07.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: DIRCE MARIA DE OLIVEIRA DOS SANTOS  
Advogados do(a) AGRAVANTE: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP153094-N, NATALIA RAMOS RIBEIRO - SP413166-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Dirce Maria de Oliveira dos Santos contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 6ª Vara de São Caetano do Sul/SP que, nos autos do processo nº 1009654-84.2019.8.26.0565, indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de RS 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, não há comprovação de rendimentos que superem 3 salários mínimos, de modo que demonstrada a probabilidade do direito da recorrente.

De outro lado, o perigo de dano é evidente, em face da iminência da extinção do processo.

Assim, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência à agravante. Comunique-se. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010356-46.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ENIVALDO LEOPOLDO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá/SP que, nos autos do processo nº 5001969-23.2018.4.03.6140, acolheu os cálculos da contadoria judicial.

Afirma a autarquia a prescrição intercorrente executória, bem como requer a incidência da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Inicialmente, rejeito a alegação de prescrição da pretensão, porquanto o prazo é quinquenal, o qual, considerada a data do trânsito em julgado da ação civil pública, não foi superado.

Com efeito, os contemplados pela ação coletiva têm o prazo de 5 para ajuizar a execução individual respectiva, sob pena de ver sua pretensão atingida pela prescrição, consoante orientação firmada através do Tema 877, no julgamento do REsp 1.388.000 representativo de controvérsia, submetido ao rito dos recursos repetitivos, pelo Superior Tribunal de Justiça.

*In casu*, o trânsito em julgado da ação civil pública ocorreu em 21/10/13 e a presente execução individual foi ajuizada em julho de 2017, não ocorrendo a alegada prescrição da pretensão executória.

Isso porque, com relação aos índices de atualização monetária, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *“a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.”* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *“Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.”* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando os julgados acima referidos – bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado – passei a adotar o posicionamento no sentido de que, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, ainda que constante índice diverso no título executivo, deve ser aplicado o INPC, ressaltando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta. Após, dê-se vista ao MPF.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010300-13.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N  
AGRAVADO: MARIA DO ROSARIO PINHEIRO  
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Bebedouro/SP que, nos autos do processo nº 0001569-56.2019.8.26.0459, rejeitou a impugnação aos cálculos.

A autarquia alega que devem ser excluídas da conta de liquidação as prestações do benefício relativo ao período em que houve retorno ao trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, somente é possível, na fase da execução, a invocação de *fato impeditivo, modificativo ou extintivo da obrigação* ocorrido em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão de mérito proferida na fase de conhecimento, em razão da eficácia preclusiva da coisa julgada.

Embora tratando de *“compensação”* somente alegada na fase da execução do julgado, merece referência -- não apenas em razão de certa similitude dos institutos, mas também, pela expressa referência a *“fatos impeditivos, modificativos ou extintivos”* -- o REsp. Representativo de Controvérsia nº 1.235.513, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 27/06/12, DJe 20/08/12.

*In casu*, verifica-se que na fase de conhecimento não houve determinação de desconto dos períodos em que efetuado o pagamento de contribuições/exercida atividade. Logo, incabível, no presente momento, o acolhimento da alegação.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010086-22.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N  
AGRAVADO: DULCELENE BEZERRA DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Guararapes/SP que, nos autos do processo nº 0002384-34.2018.8.26.0218, rejeitou a impugnação aos cálculos.

A autarquia insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a parcial probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, em sede de cumprimento de sentença, rejeitada a sua impugnação, deve a autarquia ser condenada ao pagamento de honorários, nos termos do art. 85, § 7º, do CPC, cuja base de cálculo deee recair sobre as diferenças entre os valores indicados como devidos pelo INSS e os acolhidos pelo Juízo *a quo*.

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para amparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Assim, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010609-34.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CASSIANO AUGUSTO GALLERANI - SP186725-N  
AGRAVADO: MARIA HELENA COELHO MARTINS PRATT  
Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Conchas/SP que, nos autos do processo nº 0001221-10.2019.8.26.0145, rejeitou a impugnação e determinou a expedição do ofício requisitório.

Alega a autarquia ausência de título executivo, uma vez que não teria havido trânsito em julgado do processo de conhecimento.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque o compulsar dos autos revela que, embora determinado o reexame necessário na sentença, na ausência de recurso das partes, os autos não foram encaminhados ao Tribunal, tendo sido certificado o trânsito em julgado.

Revela-se presente o perigo de dano atual à autarquia, na medida em que, caso não suspensa a decisão agravada, poderá o INSS ser compelido ao pagamento de valores decorrentes de sentença sem trânsito em julgado, e que dificilmente seria restituída em caso de reforma do *decisum* atacado.

Quanto à probabilidade do direito, entendo que as alegações formuladas pelo recorrente merecem adequada análise em cognição exauriente, antes que consumada a ordem de pagamento, pois seria pouco provável a reversão desta medida na hipótese de provimento do presente recurso.

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010558-23.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: CICERO DIAS DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS GUSTAVO PEREIRA DOS SANTOS - SP329972-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cícero Dias da Silva contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 5005446-22.2018.4.03.6183, manteve o sobrestamento do feito com base no Tema 995 dos Recursos Representativos de Controvérsia.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque STJ concluiu o julgamento dos Recursos Especiais 1.727.063, 1.727.064 e 1.727.069, bem como dos respectivos embargos de declaração, firmada a tese de que "*é possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*". Os respectivos acórdãos foram publicados no DJe em 02.02.2019.

Isso posto, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao agravante. Comunique-se. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010439-62.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: ADILSON PIMENTA CHANAVAT  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Adilson Pimenta Chanavat contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos do processo nº 5000744-60.2020.4.03.6119, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, os rendimentos do agravante superam a quantia de 3 salários mínimos e não foram colacionados documentos que comprovem gastos que justifiquem mudança no entendimento adotado pelo Juízo *a quo*.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010020-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: APARECIDA DA SILVA MELO  
Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5015579-26.2018.4.03.6183, homologou os cálculos apresentados pela contadora.

Pretende a aplicação da Lei nº 11.960/09 para fins de juros de mora.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque a taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Quanto ao perigo de dano, não se deve correr o risco -- ainda que remotamente -- de destinar recursos da Seguridade Social para satisfazer direitos de duvidosa exigibilidade, em afronta aos princípios da razoabilidade e da proibição do enriquecimento injusto. Eles existem, em última análise, para anparar aqueles que se acham, necessariamente, agasalhados pelo Direito.

Observo, por oportuno, que inexistiu violação à coisa julgada, tendo em vista que a decisão que fixou a taxa de juros em 1% ao mês foi proferida em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, entendimento este que está em consonância com o adotado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1112743/BA, de relatoria do Min. Castro Meira, julgado em 12/08/2009 (DJe 31/08/2009).

Dessa forma, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao INSS. Comunique-se. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010288-77.2011.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: CAROLINE DE OLIVEIRA SILVA, B. D. O. S., SARAINEZ DE OLIVEIRA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
REPRESENTANTE: SARAINEZ DE OLIVEIRA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: SUZI WERSON MAZZUCCO - SP113755-A  
Advogado do(a) APELANTE: SUZI WERSON MAZZUCCO - SP113755-A,  
Advogado do(a) APELANTE: SUZI WERSON MAZZUCCO - SP113755-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, F. K. S., B. D. O. S., CAROLINE DE OLIVEIRA SILVA, SARAINEZ DE OLIVEIRA SILVA  
REPRESENTANTE: SARAINEZ DE OLIVEIRA SILVA, VERA CRISTINA DOS SANTOS KOZERSKI  
Advogado do(a) APELADO: ANGELA MARIA ALVES MARQUESI - SP272822-A,  
Advogado do(a) APELADO: SUZI WERSON MAZZUCCO - SP113755-A,  
Advogado do(a) APELADO: SUZI WERSON MAZZUCCO - SP113755-A  
Advogado do(a) REPRESENTANTE: SUZI WERSON MAZZUCCO - SP113755-A  
Advogado do(a) APELADO: SUZI WERSON MAZZUCCO - SP113755-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

VISTOS

Sara Ines de Oliveira, Caroline de Oliveira Silva e Bruna de Oliveira Silva, estas menores, representadas pela primeira, genitora, ajuizaram a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de, respectivamente, cônjuge, e filhas de Emerson José Silva, falecido em 01/08/2006.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Determinada a inclusão no polo ativo de Felipe Kozerski Silva, filho do *de cuius*, menor, representado por Vera Cristina dos Santos Kozerski, genitora.

A sentença, proferida em 09/08/2019, reconheceu a ilegitimidade de parte de Felipe Kozerski Silva, e o excluiu do polo passivo, restando extinto o processo em relação a ele, sem resolução de mérito, nos termos do inciso VI do artigo 485 do Código de Processo Civil e, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à Caroline de Oliveira Silva e Bruna de Oliveira Silva, desde a data do óbito (01/08/2006), ressaltando que o benefício deve ser dividido em três partes iguais, tendo em vista a ação conexa, processo nº 0002281-28.2013.4.03.6183. Condenou ainda a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes em percentual a ser definido em sede de liquidação de sentença. -

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Apelação de Sara Inês de Oliveira, sustentando a sua condição de dependência econômica, pelo que também faz jus ao benefício.

Apelação do INSS em que, preliminarmente, apresenta proposta de acordo. Se não aceita, pleiteia a incidência dos juros de mora e correção monetária segundo o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Invoca a necessidade de sobrestamento do feito tendo em vista a repercussão geral sobre atualização monetária e juros de mora.

Manifestação da parte autora informando que não tem interesse na proposta de acordo apresentada pelo INSS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi dada vista ao Ministério Público Federal, em cuja manifestação opina pelo não provimento da apelação da autora.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, não há falar em sobrestamento, nos termos do artigo 1.040, III, do NCPC, tendo em vista que a repercussão geral (Tema 810) já foi julgada e as teses firmadas constaram da respectiva ata de julgamento (Ata nº 27), a qual foi devidamente publicada no DJe nº 216, divulgado em 22/4/2017.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Observe que o INSS em sua apelação não se insurge em relação à qualidade de segurado do *de cuius* nem em relação à condição de dependência econômica das autoras Caroline de Oliveira Silva e Bruna de Oliveira Silva, pelo que restam incontroversas. Requer, tão somente a incidência da correção monetária segundo o disposto na Lei 11.960/09.

A autora Sara Inês de Oliveira, por sua vez, alega que também faz jus ao recebimento do benefício.

Consta dos autos que a autora Sara Inês de Oliveira era casada com o *de cuius*, conseqüentemente, sua dependência econômica seria presumida *ex lege*.

No entanto, deve-se aferir se realmente existia essa dependência econômica, porquanto a presunção aí exposta, a meu ver, é *juris tantum* e admite prova em contrário.

As testemunhas ouvidas informam que o casal havia se separado por volta do ano de 2002 e que Emerson passou a viver na casa dos pais e que mantinha outro relacionamento.

Dessa forma a alegada dependência econômica em relação ao sr. Emerson José da Silva não restou demonstrada, pelo que não faz jus à pensão por morte.

Quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora Sara Inês de Oliveira e dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020478-67.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ZENILIO FRANCISCO DA CRUZ  
Advogado do(a) APELANTE: AUDREY CRICHE BENINI - SP328699-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos tempestivamente, contra decisão desta Relatoria que deu parcial provimento à apelação da parte autora apenas para reconhecer atividade nocente em parte dos períodos de labor vindicados, verificando, todavia, insuficiência de tempo de serviço para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A parte autora, ora embargante, sustenta que há omissão no julgado pois não foi apreciado o pedido de reafirmação da DER, com fundamento no artigo 493 do novo CPC.

O INSS intimado a se manifestar, manteve-se silente.

É o relatório.

#### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Os incisos I e II do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão e, excepcionalmente, emprestam-se efeitos infringentes ao recurso.

#### Da reafirmação da DER.

Conforme decidido pelo E. STJ, é possível a reafirmação da DER, conforme julgamento de representativo de controvérsia decidido pelo STJ.

Confira-se:

“...

*4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*

“...

*(REsp 1.727.063 – SP, j. 23/10/19, 1ª Seção, Rel. Min. Campbell Marques)*

Computados os períodos posteriores à data do requerimento administrativo verifica-se a parte autora veio a completar, em 22/11/2015, 35 anos de atividades suficientes para a concessão da benesse.

Presentes os requisitos, é imperativa a reforma da decisão para conceder, à autora, do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da legislação vigente.

Fixo o termo inicial do benefício na data em que completados os requisitos necessários.

Condeno o INSS ao pagamento em ato único das parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros moratórios. Com relação aos critérios de atualização da dívida, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

*“...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.” (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)*

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

A responsabilidade pela sucumbência fica carreada ao INSS. Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Posto isso, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Intimem-se.

Publique-se.

Scorea

São Paulo, 31 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013211-95.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: IRINEU VICIANO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PINHEIRO MACHADO DE ALMEIDA BERTOLAI - SP166092  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de sua aposentadoria por idade, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando ao demandante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito.

Aduz o agravante, em síntese, que, embora possua considerável patrimônio, sua falta de liquidez e a ausência de renda do demandante o impossibilitam de pagar as custas e despesas processuais.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Não vejo plausibilidade nos argumentos trazidos pelo agravante.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

No entanto, entendendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, parágrafo 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AG n.º 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.*

*1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.*

*2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp. n.º 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)*

No presente caso, colhe-se que o demandante, apesar de ter sua aposentadoria suspensa, possui patrimônio de mais de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), entre imóveis, aplicações financeiras e outros, situação incompatível com a hipossuficiência econômica alegada.

Anoto-se que a falta de liquidez alegada pelo requerente tampouco subsiste, já que, como mencionado, ele possui dinheiro investido em poupança e aplicações (uma delas de mais de R\$ 113.000,00), valores que podem ser facilmente resgatados, além de "saldo em moeda corrente do país" no importe de R\$ 1.340.000,00 (um milhão trezentos e quarenta mil reais).

Assim, não restou comprovada a hipossuficiência financeira do autor, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, devendo ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA: REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior: 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fez-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstáculos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016.. FONTE\_ REPUBLICAÇÃO.)*

Isso posto, NEGÓ PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227399-85.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANDRE DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: ALINE ORSETTI NOBRE - SP177945-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença (Num. 129961894 - Pág. 1 a 6) que deferiu à parte autora a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e antecipou os efeitos da tutela.

Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido o requisito legal concernente à miserabilidade (Num. 129961902 - Pág. 2 a 11).

Sem contrarrazões da parte autora, consoante certidão aposta no feito em 05/12/2019 (Num. 129961906 - Pág. 1).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - § 3º).

No caso dos autos o autor requereu o benefício assistencial por ser idoso e hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social realizado em **14/09/2019** (Num. 129961873 - Pág. 1 a 6 e Num. 129961874 - Pág. 1 a 5) se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, o laudo em questão não identifica adequadamente as **filhas** do requerente (ainda que não residam com ele) indicando suas qualificações civis (endereços, estados civis, datas de nascimento e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

Ressalto que cabe à parte autora comprovar a impossibilidade de sua família, e neste caso, suas filhas, de suprirem as suas necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social.

Por fim, a referida prova não informou aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a descrição minuciosa do imóvel e de todos os cômodos que os constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que **guarnecem cada cômodo da residência, instruindo-se ainda o laudo com fotografias** nas quais se vislumbrem **todos os cômodos** dos imóveis, bem como sua fachada. O mesmo se aplica ao imóvel contíguo (edícula), esclarecendo-se ainda sua utilização.

Por medida de economia processual, determino que as partes providenciem, **antes** da realização do estudo social, e **perante o Juízo a quo**:

**a)** a parte autora: documentos aptos a comprovarem o estado civil de seus filho(a)s;

**b)** a parte ré (INSS):

**1)** a juntada do processo administrativo protocolado pelo demandante em **22/01/2018 (N.B. 703.426.449-0)**, na íntegra, a fim que se possa aferir as razões do indeferimento do pedido.

**2)** a juntada de pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (e PLENUS, se o caso) em nome do cônjuge e de todos os filhos da autora, nas quais se vislumbrem todos os vínculos empregatícios e salários/proventos de cada um, bem como as respectivas **fichas-cadastro**.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pelo réu.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação autárquica.

Recomendo que seja dada **prioridade máxima** no andamento e julgamento da presente ação, tendo em vista a matéria em que se funda.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012139-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: EURIPEDES FERREIRA DE MOURA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN CRISTINA VIEIRA - SP296481-N, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à revisão de sua aposentadoria por invalidez, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando ao demandante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Aduz o agravante, em síntese, que demonstrou não ter condições de arcar com as custas e despesas do processo, uma vez que, apesar de sua aposentadoria ser no valor de R\$ 3.282,99, está comprometida com os gastos necessários à sobrevivência de sua família.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Não vejo plausibilidade nos argumentos trazidos pelo agravante.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

*3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AG nº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.*

*1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.*

*2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento de defesa, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.*

*3. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)*

No presente caso, colhe-se que o demandante recebe aposentadoria no importe de R\$ 3.282,99 (três mil duzentos e oitenta e dois reais e noventa e nove centavos), montante maior que três salários mínimos.

Assim, não restou comprovada a hipossuficiência financeira do autor, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, devendo ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA : REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRADO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fez-lo com supedâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstáculos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016.. FONTE\_ REPUBLICACAO:.)*

Isso posto, NEGÓ PROVIMENTO AO AGRADO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 30 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013602-50.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARTA FELIPE DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA - SP265275-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Considerando a decisão proferida na proposta de afetação nº 47, que determinou a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, determino o **solrestamento** do presente feito, com filitro no art. 313, inciso IV do Novo CPC, pelo prazo de um (01) ano ou até julgamento do referido recurso pelo C. STJ.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 31 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003015-78.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: RITA APARECIDA MARIANI  
Advogado do(a) APELADO: JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO - SP267890-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender que não restou comprovado o cumprimento do período de carência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: REsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp nº 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp nº 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei nº 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

No caso concreto, implementado o quesito etário em 29/10/2016 (60 anos), para a concessão da prestação previdenciária pleiteada a segurada deve contar, para efeito de carência, com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses de contribuições, ou 15 anos.

A matéria controvertida envolve períodos trabalhados junto ao Governo do Estado de São Paulo que foram averbados, por meio de apresentação de CTC, pelo Município de São Paulo. Computados os períodos, a autora aposentou-se pelo regime da esfera municipal. No entanto, o período de 30/09/1996 a 16/05/2011 não foi utilizado naquele regime, o que motivou a expedição de certidão contendo referida informação para fins de requerimento de benefício junto ao Regime Geral da Previdência Social – RGPS.

Consoante processo administrativo que veio aos autos, o INSS emitiu carta de exigência para que fosse apresentada, pelo Estado de São Paulo, Certidão de Tempo de Contribuição referente àquele interregno. No entanto, o pedido foi indeferido pela Secretaria de Estado da Educação, sob o fundamento de que tal documento é expedido uma única vez (id 131915312).

Portanto, o único meio de que dispunha a segurada para comprovar, para fins de contagem recíproca, o período laborado junto ao Estado de São Paulo e não utilizado para fins de concessão de benefício na esfera municipal, era a certidão emitida pela Secretaria Municipal da Educação que, em última análise, reflete o tempo constante da CTC expedida pelo órgão estadual.

Observo, ademais, que os presentes autos foram instruídos com cópias de todos os documentos obtidos pela promovente, inclusive a Certidão de Contagem de Tempo emitida pelo Estado de São Paulo e apresentada ao município, o que comprova a veracidade da certidão expedida pelo órgão municipal (id 131915309).

Portanto, o conjunto probatório demonstra que foi cumprido até mesmo mais que o período de carência exigido.

Destes modos, faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência do feito reconhecida pela r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, rejeito a preliminar e, no mérito, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma acima fundamentada.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

mbgimene

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012265-26.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: G. C. F. M.  
Advogado do(a) AGRAVADO: REGIANE PINTO CATAO - SP221883-N

## DESPACHO

Nos termos do parecer do Ministério Público Federal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, dê-se nova vista ao *Parquet* e voltem conclusos.

São Paulo, 30 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012027-07.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N  
AGRAVADO: SIMONE FERREIRA OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVADO: VALERIA GUTJAHR - SP160499-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, emanação visando à concessão de benefício assistencial a pessoa com deficiência, deferiu a tutela antecipada.

Aduz a autarquia, em síntese, a irreversibilidade do provimento e que não foram demonstradas a incapacidade da demandante e a miserabilidade de seu núcleo familiar.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, in verbis:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Na hipótese, consta do laudo pericial e sua complementação que a autora, apesar de ser portadora do vírus HIV, está apta ao trabalho.

Frise-se que o art. 479 do Novo Código de Processo Civil (anteriormente artigo 436 do CPC/73) dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)*

Com efeito, há que se ter em conta que a patologia de que a parte autora é portadora acarreta a necessidade de tratamento e acompanhamento, considerando-se, ainda, que seus portadores são vítimas de preconceito e discriminação na sociedade, que refletem, por muitas vezes, barreiras quanto à inserção ou continuidade no mercado de trabalho.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADORA DE AIDS ASSINTOMÁTICA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. ART. 151 DA LEI 8.213/91: DESNECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. AFASTAMENTO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.**

*I - Para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais: a incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, a qualidade de segurado e sua manutenção à época do requerimento, carência de doze contribuições mensais, demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.*

*II - O laudo pericial atestou que, embora a apelante fosse comprovadamente portadora da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), estava em tratamento médico e não apresentava sintomas, concluindo que não havia incapacidade laborativa.*

*III - O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No caso de portadores de AIDS, as limitações são ainda maiores, mormente para pessoas sem qualificações, moradoras de cidade do interior e portadora de doença incurável e contagiosa, fatalmente submetidas à discriminação da sociedade. Ademais, devem preservar-se do contato com agentes que possam desencadear as doenças oportunistas, devendo a incapacidade ser tida como total, permanente e insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade.*

*IV - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social devidamente demonstrados. Não há como detectar a data exata do início da contaminação ou da incapacidade do portador de AIDS, por tratar-se de moléstia cujo período de incubação é variável de meses a anos. O art. 151 da lei de benefícios dispensa o cumprimento do período de carência ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social for acometido dessa doença. Ainda que a apelante tenha ingressado com a ação cinco anos após a última contribuição, não há que se falar que decorreu o prazo hábil a caracterizar a quebra de vínculo com a Previdência Social e a conseqüente perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da lei de benefícios, conjugada à interpretação jurisprudencial dominante, pois comprovado que deixou de obter colocação e de contribuir para com a Previdência em virtude de doença incapacitante.*

*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

*VI - A renda mensal inicial deverá ser calculada segundo o art. 44 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, c/c os arts. 28, 29 e 33 da Lei nº 8.213/91 em regular liquidação de sentença, em valor nunca inferior a um salário-mínimo (art. 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal).*

*VII - Inexistindo prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o termo inicial é fixado a partir da data do laudo pericial, quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Precedentes.*

*VIII - As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, segundo as disposições da Lei nº 6.899/81, legislação superveniente, Súmulas nº 08 desta Corte e nº 148 do STJ.*

*IX - Incidirão os juros de mora a partir do laudo, à base de 6% ao ano até a vigência do novo Código Civil e, após, à razão de 1% ao mês.*

*X - Honorários advocatícios de dez por cento sobre o montante da condenação, devendo incidir sobre as parcelas devidas até o Acórdão. Inteligência do art. 20, § 3º do CPC, da jurisprudência desta Turma e do STJ- Súmula 111.*

*XI - Honorários periciais fixados em R\$ 200,00, de acordo com a Tabela II da Resolução 281/2002, do Conselho da Justiça Federal.*

*XII - Diante da gravidade da doença e do fato da apelante aguardar a prestação jurisdicional há 9 anos, configurados o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, a justificar a concessão liminar da tutela, na forma do artigo 461, § 3º, CPC.*

*XIII - Apelação provida, com a concessão da antecipação da tutela jurisdicional, determinando que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, intimando-se a autoridade administrativa a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 517864 - Órgão Julgador: Nona Turma, Data: 10/05/2004 - Rel. JUÍZA MARISA SANTOS).*

Anoto-se, ainda, que, quando do segundo estudo social realizado, a demandante informou à assistente social haver, no ano anterior, sofrido um AVC e ter sido diagnosticada com câncer de útero, situação que deverá ser esclarecida nos autos.

Quanto à hipossuficiência do núcleo familiar da requerente, colhe-se que ela vive em casa alugada com o marido e uma meia-irmã, de quem possui a guarda. A renda da família provém exclusivamente do auxílio-doença por acidente de trabalho recebido pelo esposo da postulante, no valor de R\$ 1.036,00. Há gastos com aluguel, alimentação, água, energia e outros, esporádicos, quando a medicação necessária não é encontrada no sistema único de saúde.

Assim, entendo que, por ora, está demonstrada a miserabilidade da autora, devendo ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

*- A Constituição Federal, em seu artigo 203, inciso V, garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social.*

*- A Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.*

*- Para a concessão do benefício assistencial, necessária, então, a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.*

*- Quanto à miserabilidade, a LOAS prevê que ela existe quando a renda familiar mensal per capita é inferior a 1/4 de um salário mínimo (art. 20, §3º), sendo que se considera como "família" para aferição dessa renda "o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" (art. 20, §1º).*

*- O Novo Código de Processo Civil estabelece, no art. 300, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.*

*- O autor é portador de paralisia cerebral e recebia benefício assistencial. Após o falecimento de sua genitora, sua guarda ficou com o pai e o benefício foi cessado, tendo em vista a alteração das condições econômicas. Há informação nos autos de que o genitor está atualmente desempregado e a família não possui nenhuma fonte de renda (fls. 46/47). Dessa forma, parece estar caracterizada a inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família, sendo de rigor a manutenção, por ora, da decisão recorrida.*

*- Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 582569 - 0009762-59.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2018)*

Quanto à alegação de irreversibilidade do provimento, não deve ser acolhida.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.
2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.
3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.
4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).
5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.
6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.
7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.
8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.
9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.
10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.
11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u.j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421).

Ademais, na hipótese de ação que também tem por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 300 do Código de Processo Civil). Nesse diapasão, a deficiência permanente do seu estado de saúde e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fiquint

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000144-09.2006.4.03.6122  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: ROBSON MARCELO MANFRE MARTINS - SP209679-N, ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ - SP154881-A  
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR MASSARI FILHO - SP80170  
APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: ROBSON MARCELO MANFRE MARTINS - SP209679-N, ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ - SP154881-A  
Advogado do(a) APELADO: OSMAR MASSARI FILHO - SP80170  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Pratica-se este ato ordinatório exclusivamente para a disponibilização, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, da(o) r. decisão/despacho id 122745235.

"APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000144-09.2006.4.03.6122

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR MASSARI FILHO - SP80170  
APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: OSMAR MASSARI FILHO - SP80170  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento do labor rural desde seus 12 anos de idade (31/03/1963) a 1983 para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Ou sucessivamente, aposentadoria por invalidez, ou benefício assistencial.

A sentença julgou improcedentes os pedidos. No entanto, na fundamentação, reconheceu a atividade rural de 23/08/1966 a 31/08/1982.

Apelou o INSS, alegando que não restou comprovada a atividade rural.

Apelação da autora, sustentando o preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Contrarrazões do INSS.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso de apelação do INSS e pelo parcial provimento do recurso da autora para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir de fevereiro de 2011.

É o relatório.

Inicialmente, destaco que o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015 - entrou em vigência no dia 18.03.2016, devendo-se ressaltar, pois, que, de acordo com o quanto decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o regime recursal aplicável, à luz do preceito *tempus regit actum*, determina-se pela data da publicação da decisão impugnada.

Nesse sentido, o Enunciado Administrativo nº 2 do STJ dispõe:

*"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".*

Da mesma forma, cito decisões recentes daquele mesmo C. Tribunal, "in verbis":

*"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"* (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16).

*"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"* (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16).

*"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)"* (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, é remansosa a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal são os vigentes na data da publicação da decisão recorrida.

Seguindo esses mesmos precedentes, cito decisão da lavra do eminente Desembargador Federal Johnsonsomi Salvo, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

*"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.*

*1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

*2. Embargos de divergência providos.*

*(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)*

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.*

*(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).*

*Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:*

*"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; não irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".*

*Cumprir-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".*

No mesmo sentido: Apelação nº 201361830084674, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan.

Outrossim, considerando que, "in casu", a r. sentença impugnada foi proferida na vigência do revogado CPC, passo à análise do caso concreto, à luz do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

NO mérito, temos que a aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado do Regime Geral de Previdência Social é assegurada pelo art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, nos seguintes termos:

*"§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;"

A redação atual do dispositivo foi fixada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Até então, o texto constitucional falava na concessão de aposentadoria "por tempo de serviço", e possibilitava sua concessão também na forma proporcional, ao segurado do sexo masculino que contasse com 30 anos de tempo de serviço ou à segurada do sexo feminino que contasse com 25 anos de tempo de serviço, sem exigência de idade mínima.

A regra de transição do art. 9º da EC 20/98 garante aos segurados filiados ao regime geral de previdência social antes da sua publicação o direito à obtenção do benefício proporcional se atendidos os requisitos ali fixados.

Nesse sentido, a Lei de Benefícios da Previdência Social prevê que a concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, "in verbis":

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Se não tiver cumprido tais exigências até a publicação da EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: (i) estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; (ii) contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, ou 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; (iv) somar no mínimo 30 (trinta) anos, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, de tempo de serviço; e (v) adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante, em 16/12/98, ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional (Emenda Constitucional n. 20/98, art. 9º, § 1º).

Concede-se a aposentadoria integral (i) pelas regras anteriores à EC nº 20/98 se comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, antes da vigência da Emenda, ou (ii) pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se preenchido o requisito temporal após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Com efeito, forçoso ressaltar que, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201, da Constituição Federal, associava tempo mínimo de contribuição de 35 anos, para homem e 30 anos, para mulher à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Não sendo aprovada a exigência da idade mínima quando da promulgação da Emenda nº 20, a regra de transição para a aposentadoria integral restou inócua, uma vez que, no texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de contribuição.

Nesse sentido, alás, o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis, para a aposentação na sua forma integral, quer a idade mínima, quer o cumprimento do tempo adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16/12/1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher".

Além dos requisitos explicitados acima, o período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, disposto o artigo 25 da Lei 8.213/91, "in verbis":

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

[...] II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, aplica-se a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que se relaciona um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, de acordo com o ano de implemento dos demais requisitos (tempo de serviço ou idade).

Destaco, inicialmente, o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, que exige início de prova material para a comprovação do tempo de serviço, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado

...

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

No julgamento do RESP nº 1348633/SP, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Ainda, anoto o entendimento advindo do e. STJ, a atual Súmula nº 577, do seguinte teor:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório."

É necessário esclarecer que após a edição da lei nº 8.213/91, o segurado deve comprovar os efetivos recolhimentos previdenciários.

Ademais, é importante destacar os critérios de valoração das provas, já sedimentados pela jurisprudência pátria.

Nesse sentido, esta E. Oitava Turma vem decidindo, "in verbis":

"[...] Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95."

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançamos os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso reventa o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o recolhimento é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de regular as contribuições, tão somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Finalmente, consigno também que eventuais períodos rurais reconhecidos sem contribuições anteriores à 24/07/1991 não são computados como período de carência, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, "in verbis":

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Portanto, para efeito de carência, serão computados tão somente os períodos rurais posteriores ao advento da Lei nº 8.213/91.

## DO CASO DOS AUTOS

Requer a autora o reconhecimento do labor rural no período de 31/03/1963 a 1983.

Objetivando comprovar o alegado, juntou cópias de documentos relativos ao seu marido, onde constam sua profissão como lavrador: certidão de casamento com a autora, com assento lavrado em 23/08/1966 (fl. 24), título de eleitor emitido em 07/08/1968 (fl. 27), notas fiscais de produtor rural entre os anos de 1978 a 1982 (fls. 32/45). Por fim, certidão de nascimento de filho do casal, em 15/10/1983, na qual a profissão do esposo, contudo, está registrada como marceneiro (fl. 29).

Em nome da autora, há recolhimentos como segurado facultativo de 01/10/1995 a 31/03/2007 (conforme CNIS e guias colacionadas aos autos) sendo que a demanda foi ajuizada em 25/01/2006.

Assim, tendo em vista que as provas referem-se ao marido da autora, há início de prova material a partir do casamento em 23/08/1966 até 31/12/1982, pois em 1983 a certidão de fl. 29 já o qualifica como marceneiro. Dessa forma, inexistente qualquer documento em nome da autora comprovando suas atividades como ruralista, faz-se necessária a prova testemunhal por todo o período para demonstrar o labor em regime de economia familiar com seu esposo.

Em relação à prova oral colhida (fls. 324/327) em audiência de 30.11.2006, a primeira testemunha afirmou conhecer a autora há aproximadamente 30 anos, ou seja, lá pelo ano de 1976, época em que a autora morava no bairro São Bento, no sítio de Chele, com o marido e quatro filhos. A depoente morava em um sítio vizinho. Presenciava o trabalho da autora plantando amendoim, arroz e milho. Estima que a autora ficou uns cinco anos morando nesse sítio. Depois mudou-se pra outro sítio, que não sabe o nome, a partir de quando ficou sem ver a autora por quase vinte anos.

A segunda testemunha afirmou conhecer a autora há aproximadamente 50 anos. Quando a conheceu morava no sítio de Zico Guileni, junto aos pais. Disse que a autora permaneceu nesse sítio por uns 4 ou 5 anos. Depois disso, sabe que a autora se mudou para um outro sítio no bairro São Bento, mas não sabe o nome. Ia visita-la às vezes nesse sítio. Depois disso, não sabe por quais sítios a autora passou.

Para o período em que a autora trabalhava com seus pais, a prova testemunhal não pode ser considerada, dado que não há início de prova material, como exposto acima. Em relação ao período após seu casamento em 1966, a prova testemunhal somente corrobora a época em que a autora trabalhou no sítio Chele, no bairro São Bento, mas não se sabe em que ano isso ocorreu, pois as testemunhas não precisam datas. A primeira testemunha disse ter conhecido a autora há aproximadamente 30 anos (1976), época em que a autora morava no bairro São Bento, no sítio de Chele. Estima que a autora ficou uns cinco anos morando nesse sítio. Ou seja, seria mais ou menos de 1976 a 1981.

Ocorre que, em seu depoimento pessoal (fls. 321/323), a autora afirma que permaneceu no sítio Chele por uns 4 anos. Depois foi morar no sítio do Candinho Barucero, onde ficou por sete anos, até o ano de 1983, quando engravidou do primeiro filho e mudou-se para Tupã, parando de trabalhar. Então, nos termos do relato da autora, teria morado no sítio Chele pelos anos de 1973 a 1976.

Ademais, as notas fiscais de produtor rural em nome do marido, entre os anos de 1978 a 1982 (fls. 32/45), já referem-se ao sítio Nossa Senhora Aparecida - Bairro Quiterói, e a certidão de nascimento de filho do casal, em 15/10/1983, já se deu em Tupã, constando a profissão do esposo como marceneiro (fl. 29).

De todo o exposto, considero demonstrado pela prova testemunhal o labor rural somente nos anos de 1973 a 1976, corroborando o início de prova material existente.

Assim, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, somando esse tempo rural reconhecido com o período de recolhimentos como segurada facultativa de 01/10/1995 a 25/01/2006 (ajuizamento da demanda), possui a autora 14 anos, 3 meses e 26 dias de tempo de serviço, não fazendo jus ao benefício.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42, da Lei nº 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, conforme descrito no artigo 59, da Lei nº 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

Vê-se que a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença pressupõe a comprovação da incapacidade, apurada, de acordo com o artigo 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, mediante perícia médica a cargo do INSS.

No caso dos autos, contudo, não restou comprovado o requisito da incapacidade laborativa. A perícia médica judicial (fls. 330/332) constatou que a autora é portadora de epilepsia não especificada, apresentando "uma disritmia cerebral, com as crises controladas, há nove anos e desenvolve normalmente suas atividades habituais". Assim, concluiu que "a pericianda tem condições para as atividades da vida civil e laborativa".

A Constituição garante à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover sua própria manutenção o pagamento de um salário mínimo mensal. Trata-se de benefício de caráter assistencial, que deve ser provido aos que cumprirem tais requisitos, independentemente de contribuição à seguridade social:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Como se vê, o inciso V do art. 203 da Constituição Federal é norma de eficácia limitada, isto é, o efetivo pagamento do benefício dependia de edição de lei regulamentadora.

Essa regulamentação foi feita pela Lei nº 8.742/93, a chamada Lei Orgânica da Assistência Social ("LOAS"), que, entre outras coisas, disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial de prestação continuada.

O art. 20, caput, da referida lei tem a seguinte redação:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

No caso em comento, como se verifica, a autora não pode ser considerada pessoa com deficiência, conforme concluiu a perícia médica judicial. Ademais, na data da propositura da demanda, assim como na sentença, possuía menos de 65 anos de idade, respectivamente, 54 anos e 56 anos. Dessa forma, sequer foi determinada a realização do estudo social para aferição da miserabilidade.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para que seja reduzida a declaração de atividade rural ao período de 01/01/1973 a 31/12/1976 e NEGOU PROVIMENTO à apelação da autora.

Intím-se.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos ao MM. Juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2020."

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233982-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTINA BARBOSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO DIAS FERREIRA - SP246029-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de período laborado como rural sem o devido registro em CTPS e a concessão de aposentadoria por idade rural ou híbrida.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural desde o pedido administrativo, com juros e correção monetária, além da condenação em custas e honorários sucumbenciais de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até o julgado.

Apelação do INSS. Requer a reforma da sentença sob o fundamento de que não houve a comprovação de labor rural em período imediatamente anterior ao requisito da idade. Subsidiariamente, busca a isenção de custas e a modificação dos critérios para incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### Da aposentadoria por idade rural

A parte autora nasceu em 27/11/1953 e completou a idade mínima de 55 anos em 2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (13 anos e 6 meses).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No intuito de demonstrar o labor rural, a autora colheu aos autos cópias de documentos que indicam a qualidade de lavrador de seu cônjuge desde o casamento, realizado em 24/06/1972 (certidão de casamento). Vieram aos autos, ainda, cópias da CTPS da autora, com vínculos de natureza rural entre 1984 e 1987 e urbana entre 1983 e 1997.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, de admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No caso concreto, porém, a certidão de óbito presente nos autos demonstra que o marido da autora faleceu em 31/01/1991. Esse fato impede a eventual extensão da qualificação profissional deste em seu benefício a partir de então e impossibilita, portanto, o reconhecimento do exercício de atividade rural pela promovente após essa data pois, embora sua CTPS, com registros rurais, seja prova material dos períodos anotados e início de prova dos demais períodos, a alternância entre vínculos rurais e urbanos impede que se reconheça a predominância da atividade rural até os dias atuais.

A imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/216).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, fizeram-no de forma vaga e inconsistente em relação ao labor em período recente. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rural. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

*In casu*, portanto, a demandante não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino pelo período necessário e em data imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, que ocorreu no ano de 2008.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença que concedeu a aposentadoria por idade rural.

#### **Examine o pedido alternativo de aposentadoria por idade híbrida.**

No caso concreto, a demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por haver laborado nos meios rural e urbano.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anote, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria com um por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.*

*(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008 - grifo acrescentado)*

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei nº. 11.718/2008, o(a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se apurar o cumprimento da carência.

Com o advento da Lei nº 11.718/2008 surgiu uma discussão sobre se o novo benefício abarcaria, além dos trabalhadores rurais (conforme a literalidade do §3º do art. 48 da Lei nº. 8.213/91), também os trabalhadores urbanos, ou seja, se estes poderiam computar ou mesclar período rural anterior ou posterior a 11/1991 como carência para a obtenção da aposentadoria por idade híbrida. Tal controvérsia apareceu, inclusive, graças à previsão do artigo 51, §4º, do Decreto 3.048/1999, com redação dada pelo Decreto 6.777/2008, publicado em 30/12/2008, o qual determinou que:

*"Art. 51. (...)*

*§4º Aplica-se o disposto nos §§ 2º e 3º ainda que na oportunidade do requerimento da aposentadoria o segurado não se enquadre como trabalhador rural" (grifo nosso).*

Uma corrente doutrinária e jurisprudencial passou a sustentar que a aposentadoria por idade híbrida teria natureza de benefício rural e somente poderia ser concedida ao trabalhador rural que tenha, eventualmente, exercido atividade urbana, mas não ao trabalhador urbano que tenha, eventualmente, exercido alguma atividade rural. Argumentou-se que o §3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991 dispõe expressamente que o benefício se destina aos trabalhadores rurais e que não haveria previsão de fonte de recursos para se financiar a ampliação do benefício em favor dos trabalhadores urbanos, de modo que conceder o benefício aos urbanos afrontaria o disposto nos artigos 195, § 5º, da CF/88 e 55, § 2º da Lei 8.213/1991. Quanto ao disposto no artigo 51, § 4º, do Decreto 3.048/1999, argumentou-se tratar-se de uma norma que objetivaria resguardar o direito adquirido daqueles que implementaram as condições enquanto rurais mas deixaram para formular pedido em momento posterior.

Esse entendimento de que o trabalhador urbano não faria jus à aposentadoria por idade híbrida vinha sendo adotado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) que, no julgamento dos Pedidos de Uniformização n. 2008.50.51.001295-0 (Rel. Juiz Federal Paulo Ernane Moreira Barros) e n. 5001211-58.2012.4.04.7102 (Rel. Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo), procedendo a uma interpretação sistemática dos artigos 48 e 55 da Lei 8.213/1991, decidiu que a Lei 11.718/2008 apenas autorizou ao trabalhador rural utilizar contribuições recolhidas para o regime urbano para fins de cumprimento da carência, mas não ao trabalhador urbano se utilizar de período rural para o preenchimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por idade urbana.

Ocorre, contudo, que, em outubro de 2014, na ocasião do julgamento do **RESP nº. 1407613**, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento diverso, posicionando-se no sentido de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obter o benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em 2019, finalmente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: "O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo" (Tema 1.007)

Desse modo, é irrelevante o fato de o (a) segurado (a) estar ou não exercendo atividade rural no momento em que completa a idade ou apresenta o requerimento administrativo, bem como o tipo de trabalho predominante, pois o que deve definir o regime jurídico da aposentadoria é o trabalho exercido no período de carência: se exclusivamente rural ou urbano, será devida, respectivamente, aposentadoria por idade rural ou urbana; se de natureza mista, o regime será o do artigo 48, parágrafos 3º e 4º, da Lei nº. 8.213/1991, independentemente de a atividade urbana ser a preponderante no período de carência ou a vigente quando do implemento da idade.

**No caso concreto**, resta verificar se houve cumprimento do requisito etário e também da carência.

A demandante nasceu em 1953 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2013.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 anos.

No caso concreto, restaram incontroversos mais de 03 anos de contribuições em virtude de labor urbano e rural com registro em CTPS.

Quanto ao labor rural sem registro, a autora apresentou documentos que indicam a condição de lavrador de seu cônjuge ao entre o casamento, realizado em 24/06/1972, e o óbito ocorrido em 31/01/1991 (certidões de casamento e do óbito), bem como de sua própria condição de rurícola em alguns períodos entre 1984 e 1987.

Quanto à certidão de casamento na qual o marido da autora foi qualificado como lavrador, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS da autora com anotação de vínculo de natureza rural, a seu turno, é prova plena do período registrado e início de prova material dos demais períodos apontados.

Observe que, em hipóteses como a presente, não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Assim, confrontados com as provas testemunhais compromissadas, que confirmaram o labor campestre da parte autora em período remoto, os documentos anexados aos autos ganham credibilidade para reconhecer o exercício de atividade rural pela demandante ao menos nos períodos semregistro em CTPS compreendidos entre 24/06/1972 (data do casamento) e 31/01/1991 (data do óbito do cônjuge).

E, somado o tempo de serviço rural ora reconhecido ao incontroverso período de labor urbano, restou comprovado até mesmo mais que o exigido na lei de referência.

Presentes os requisitos, é imperativa a concessão, à autora, do benefício de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30/03/2017), quando o réu tomou conhecimento da pretensão autoral e a ela resistiu.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, sob pena de *reformatio in pejus*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslado, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade na modalidade híbrida a partir da data do requerimento administrativo.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 25 de maio de 2020.**

mbgimene

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5237597-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO TEIXEIRA DE SOUSA

Advogados do(a) APELADO: KARLA APARECIDA TAROSI - SP309832-N, RODRIGO BENEDITO TAROSI - SP208700-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada pela parte autora em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 21.09.1988 a 04.10.1988, 05.10.1988 a 16.11.1990, 29.01.1991 a 07.08.1992 e de 17.08.1992 a 01.07.1994, como atividade especial desenvolvida pelo requerente, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 17.02.2016. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 05 (cinco) dias. Consectários legais explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido, com o que o demandante não faria jus a concessão da benesse almejada.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo pugnano pelo reconhecimento de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados na exordial, com fins de majorar a renda mensal inicial da benesse concedida em juízo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida, em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à possibilidade de reconhecimento de interstícios de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do segurado.

*In casu*, observo que a parte autora postulou o reconhecimento de períodos de atividade especial e para tanto considerou suficientes os documentos apresentados por ocasião do ajuizamento, sendo certo que no tocante aos períodos declarados na r. sentença, a justificativa seria apenas o enquadramento pela categoria profissional de “eletricista”, bastando para tanto os registros dos contratos de trabalho firmados em sua CTPS.

Sem razão, contudo.

Isso porque, a despeito do entendimento exarado pelo autor e acolhido pelo d. Juízo de Primeiro Grau, mesmo em períodos anteriores ao advento da Lei n.º 9.032/95, para o enquadramento de atividade especial com base no contato habitual e permanente com o agente agressivo eletricidade, seria necessária a concomitante demonstração de que o segurado teria sido exposto a níveis de tensão elétrica superiores a 250 volts, o que não ocorre *in casu*.

Nesse sentido, fôrçoso considerar que não se atentou o d. Juízo de Primeiro Grau para a necessária dilação probatória, indispensável para o deslinde do feito, haja vista a ausência de qualquer prova técnica que permitisse aferir as condições laborais vivenciadas pelo demandante nos períodos enquadrados como atividade especial na r. sentença.

Por consequência, a ausência de comando judicial determinando a dilação probatória, ensejou claro cerceamento de defesa, acarretando evidente prejuízo à parte autora, posto que em face do apelo ora interposto pelo ente autárquico, tomou-se inviável a manutenção da procedência do pedido veiculado em sua exordial.

Consigno, por oportuno que, nem mesmo o encerramento das atividades de algumas das empresas e/ou dos setores em que o segurado exerceu suas funções teria o condão de inviabilizar a realização da prova técnica pericial, eis que nas hipóteses em que a parte autora não disponha de documentos aptos a comprovar sua sujeição contínua a condições insalubres e a única forma de aferir tal circunstância se resumir a elaboração de perícia indireta, ainda assim deverão ser admitidas as conclusões exaradas pelo perito judicial com base em vistoria técnica realizada em estabelecimento paradigma, isso com o intuito de não penalizar o segurado pela não observação de dever do empregador.

Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.*

1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.
2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.
3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.
4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.
5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.
6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.
7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.
8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(STJ - Resp n.º 1370229/RS - Segunda Turma - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - Dje 11.03/2014 - RIOBTP vol. 299, p. 157 - grifo nosso).

No mesmo sentido, confira-se:

"(...)

*Ademais, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, é legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica.*

"(...)".

(STJ - Resp n.º 1573883 - Rel. Min. Humberto Martins - Dje 17.12.2015 - grifo nosso).

Pertinente, ainda, esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

- I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.
- II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Diante disso, há de se reconhecer a nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dada oportunidade do demandante comprovar a caracterização de atividade especial na integralidade dos interstícios reclamados e, assim, permitir a aferição do efetivo preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Nesse sentido, também colaciono aos autos, o posicionamento jurisprudencial sobre o tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.*

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.
2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

"(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Confira-se, ainda:

"Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso, faz-se necessária a produção de prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (...) Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe" (TRF3 - AC n.º 2010.61.13.003392-9/SP - Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni - j. 22.04.2015).

Anoto-se que a despeito do necessário reconhecimento da nulidade da r. sentença, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Por fim, dado o caráter alimentar do benefício em questão, bem como a informação obtida através de pesquisa junto ao sistema CNIS-Cidadão, dando conta do último rendimento auferido pelo demandante em meados de março/2020, mantenho a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Isto posto, *ex officio*, **ANULO A SENTENÇA**, em razão do cerceamento de defesa, determinando, por consequência, o retorno dos autos à Vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização de prova técnica pericial nos termos da fundamentação supra. **PREJUDICADO O APELO DO INSS E O RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de maio de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5244225-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ILZA MARIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência. Subsidiariamente, busca deslocar o termo inicial do benefício para a data da citação e modificar os critérios para incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, busca a parte autora, nascida em 07/07/1963, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.02573-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

#### **Ao caso dos autos.**

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2018, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, a autora coligiu aos autos cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento, realizado em 29/12/1979, na qual seu cônjuge foi qualificado como lavrador; certidão da Justiça Eleitoral, com valor meramente declaratório, informando sua ocupação como sendo a de agricultora; CTPS com anotação de um vínculo de natureza rural entre 1997 e 1999 e outro de natureza urbana entre 2002 e 2011.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS da requerente, a seu turno, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural no período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

No caso concreto, porém, a CTPS e os extratos do sistema CNIS presentes nos autos revelam que tanto a autora quanto seu cônjuge passaram a desempenhar atividade urbana: ela desde 2002 e ele, como empregado doméstico, desde 2011.

Assim, não é possível presumir o labor rural da promotora após 2002, diante do que resta descaracterizada sua condição de rural pelo tempo necessário à concessão do benefício almejado

A imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/216).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencheria de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade, o que não ocorreu no caso concreto.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RÚRICO. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI Nº 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como ruralista. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

*In casu*, portanto, a demandante não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino durante os 15 anos imediatamente anteriores ao implemento do requisito etário, que ocorreu no ano de 2018.

Portanto, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte. Semse olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

mbgimene

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041508-18.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DE CAMPOS  
Advogado do(a) APELADO: RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N

### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6153043-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IVANILSA DA SILVA VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender que não restaram comprovados os requisitos necessários. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para incidência da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

*Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003).*

*Art. 71-A. Ao segurado ou segurada da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança é devido salário - maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*§ 1º O salário-maternidade de que trata este artigo será pago diretamente pela Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*§ 2º Ressalvado o pagamento do salário-maternidade à mãe biológica e o disposto no art. 71-B, não poderá ser concedido o benefício a mais de um segurador, decorrente do mesmo processo de adoção ou guarda, ainda que os cônjuges ou companheiros estejam submetidos a Regime Próprio de Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)*

*Art. 71-B. No caso de falecimento da segurada ou segurador que fizer jus ao recebimento do salário-maternidade, o benefício será pago, por todo o período ou pelo tempo restante a que teria direito, ao cônjuge ou companheiro sobrevivente que tenha a qualidade de segurador, exceto no caso do falecimento do filho ou de seu abandono, observadas as normas aplicáveis ao salário-maternidade. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (Vigência)*

§ 1o O pagamento do benefício de que trata o caput deverá ser requerido até o último dia do prazo previsto para o término do salário-aternidade originário. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (Vigência)

§ 2o O benefício de que trata o caput será pago diretamente pela Previdência Social durante o período entre a data do óbito e o último dia do término do salário-maternidade originário e será calculado sobre: (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

I - a remuneração integral, para o empregado e trabalhador avulso; (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - o último salário-de-contribuição, para o empregado doméstico; (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

III - 1/12 (um doze avos) da soma dos 12 (doze) últimos salários de contribuição, apurados em um período não superior a 15 (quinze) meses, para o contribuinte individual, facultativo e desempregado; e (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

IV - o valor do salário mínimo, para o segurado especial. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 3o Aplica-se o disposto neste artigo ao segurado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

Art. 71-C. A percepção do salário-maternidade, inclusive o previsto no art. 71-B, está condicionada ao afastamento do segurado do trabalho ou da atividade desempenhada, sob pena de suspensão do benefício. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013).

Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual à sua remuneração integral e será pago pela empresa, efetivando-se a compensação quando do recolhimento das contribuições, sobre a folha de salários.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurada, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II, 2ª ed., São Paulo: LTR, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."

(Manual de Direito Previdenciário, 3ª ed., São Paulo; LTR, 2002, p. 390).

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliente que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício.

Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91.

No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.
2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.
3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.
4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.
5. Recurso especial improvido.

(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.
2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário - maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispendo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário - maternidade à segurada durante o período de graça.
3. Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618).

Do caso concreto.

Allega a parte autora que exerce atividade rural e que permaneceu trabalhando até o nascimento de seu filho Israel Vieira Mendes, em 30/12/2014.

O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea, sendo vedada a produção exclusiva desta.

Para comprovar a atividade rural, a autora colacionou aos autos cópias de documentos que indicam que seu genitor era lavrador à época de seu nascimento, em 1975 (certidão de nascimento), bem como certidão da Justiça Eleitoral que indica sua profissão como sendo a de trabalhadora rural e certidão de nascimento do filho na qual ela e o pai da criança foram qualificados como lavradores.

Ressalto que o reconhecimento da qualidade de segurada especial apta a receber o específico benefício tratado nos autos desafia o preenchimento dos seguintes requisitos fundamentais: a existência de início de prova material da atividade rural exercida, a corroboração dessa prova indiciária por robusta prova testemunhal e, finalmente, para obtenção do salário maternidade ora questionado, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, como define o § 2º do art. 93 do Decreto 3.048/99.

Ante as disposições contidas no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, os documentos apresentados pela parte autora, para que sirvam como início de prova material do labor rural, devem ser dotados de integridade probante autorizadora de sua utilização, não se enquadrando em tal situação aqueles documentos não contemporâneos ou posteriores ao nascimento do filho em razão do qual o benefício é requerido.

Não se ignora o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha solteira que permaneça morando com os genitores.

No caso concreto, porém, os documentos apresentados não configuram o necessário início de prova do labor rural desenvolvido no período apontado ante a inexistência de prova consistente de que este era realizado em regime de economia familiar. Ademais, os extratos do sistema CNIS presentes nos autos indicam que ao menos desde 1985 o genitor da autora passou a desempenhar atividade urbana, o que descaracteriza sua qualidade de ruralista a partir de então.

Tampouco a certidão expedida pela Justiça Eleitoral presta-se a comprovar o labor rural no período necessário, pois expedida em 2019 e com a ressalva de tratar-se de documento meramente declaratório, sem valor probatório.

Por fim, registro que a certidão de nascimento do filho, em razão do qual o benefício é requerido e cuja emissão é posterior ao período que se quer comprovar, é prova isolada e não corroborada por qualquer outro documento que qualifique a autora como lavradora, não sendo hábil a constituir início de prova material de seu labor rural.

Não há, portanto, início de prova material colacionado aos autos para a formação do convencimento acerca da qualidade de segurada especial (trabalhadora rural) da autora.

Tendo em vista a incongruência da prova apresentada, insuficiente para comprovar o exercício de atividade rural em regime de economia familiar no lapso temporal de dez meses anteriores ao nascimento do filho, incabível a concessão do benefício.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em **R\$ 1.100,00** (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte. Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

mbgimene

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004451-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: GILBERTO DOS SANTOS ROCHA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012769-32.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: VALQUIRIA ARLETE FLORENCO FERRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO GUERRA DOS SANTOS - SP146876-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Tendo em vista que o pedido de reconsideração feito pela agravante não interrompe ou suspende o prazo recursal (cf. STJ, AGA nº 1064710, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 05/02/2009, v.u., DJE 19/02/2009), intime-se a parte autora para, no prazo de 5 (cinco) dias, conforme art. 1.017, I, do CPC, juntar aos autos cópia da certidão de sua intimação da decisão de fl. 54 dos autos principais, por meio da qual o magistrado *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 1º de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003608-71.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: EDUARDO FERNANDES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON COELHO DE SOUZA JUNIOR - MS15475-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício ao autora desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais, como honorários de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelou o INSS. Preliminarmente, busca a concessão de efeito suspensivo em virtude da antecipação de tutela concedida em primeiro grau. No mérito, pretende a improcedência do pedido por entender incomprovado o cumprimento da carência. Subsidiariamente, busca a isenção de custas, a redução da verba honorária, a fixação do termo inicial na data da citação e a modificação dos critérios para incidência da correção monetária e dos juros da mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Quanto ao pedido de efeito suspensivo em virtude da antecipação da tutela, registro que a medida não foi concedida pela r. sentença.

No mais, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).*

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rúrcola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRAS DE TRANSIÇÃO PREVISTAS NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Resalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencher ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3)). RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida coma atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora nasceu em 13/10/1954 e completou a idade mínima de 60 anos em 2014, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade camponesa do requerente, vieram aos autos cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento, realizado em 08/04/1978, na qual consta sua qualificação como sendo a de lavrador; CTPS com anotação de um vínculo de natureza rural entre 1983 e 1985; contrato de concessão de uso de área agrícola firmado pela esposa do autor junto ao INCRA.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira e vice-versa.

Observe, ainda, que foi efetuada constatação por Oficial de Justiça na propriedade rural, que apurou que o núcleo familiar do promovente reside no local há mais de 10 anos, explorando a área em regime de economia familiar (id 131819509).

A CTPS do requerente, a seu turno, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural no período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.*

*I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.*

*II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.*

*(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA ctps, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURAL.*

*(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor rural da parte autora durante todo o período apontado na inicial.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).*

laboral. Observe que, embora o autor ostente três vínculos de natureza urbana em CTPS, trata-se de períodos ínfimos que não descaracterizam a predominância da atividade rural desenvolvida ao longo de sua vida

exigido. Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, integralmente, a sentença prolatada.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da entrada do requerimento administrativo, dia em que o INSS tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Com relação aos juros da mora e correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

No tocante às custas, aplica-se à autarquia previdenciária a Lei nº 3.779, de 11/11/2009, do Estado do Mato Grosso do Sul que estabelece, em seu artigo 24:

*"São isentos do recolhimento da taxa judiciária:*

*I- A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações (...)*

*§ 1º. A isenção prevista no inciso I desde artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*

Nesse rumo, em sede de ação proposta na Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal, não há como atender ao pleito que alude à dispensa do pagamento da citada taxa, sob pena de contrariedade à norma acima citada, de modo que a autarquia, vencida no final do trâmite da ação proposta perante a Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, há de efetuar o respectivo recolhimento/reembolso.

Veja-se, nesse passo, a redação da Súmula nº 178 do STJ:

*"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual".*

A propósito, os seguintes acórdãos proferidos à unanimidade neste E. Tribunal, *in litteris*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA ESCRITA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DESCONTINUIDADE DA ATIVIDADE. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.*

*(...)*

*- No tocante às custas, observo que a Lei Federal n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que a cobrança é regida pela legislação estadual respectiva nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.*

*- A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24, isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Contudo, consta do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, e do § 2º que, em relação à Autarquia Previdenciária, as custas processuais serão pagas apenas ao final, pelo vencido.*

*(...)*

*- Apelo da parte autora provido". (AC 2015.60.05.002046-0/MS, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, 8ª Turma, DJUe 14-12-2016).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. CUSTAS PROCESSUAIS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vigora a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (AC 00242211820114039999, Des. Fed. DIVA MALERBI, 7ª TURMA, DJUe 14-02-2014).*

Nesse ensejo, deve a autarquia responder pelo pagamento das custas, nos termos constantes da r. sentença censurada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, retomemos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232522-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JAIME PULICI  
Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUIZA NUNES - SP213762-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender comprovado o cumprimento da carência a ensejar o deferimento do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, busca o autor, nascido em 22/09/1958, a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n.º 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida coma atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

#### **Ao caso dos autos.**

A parte autora completou a idade mínima de 60 anos em 2018, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No intuito de reforçar sua tese inicial, de exercício laborativo rural, o autor colheu aos autos cópias de sua CTPS com anotações de vínculos rurais e urbanos entre os anos de 1976 e 2018 (**rurais** em 1978, 1980, 1981, 1982, 1989, 1997 e 2018, e **urbanos** em 1976, de 1983 a 1988, 1989, 1996, 1997, 1998, 2013, 2014 e 2015)

Conquanto inequívoco o labor rural em determinados períodos, diante da alternância entre o meio rural e urbano durante toda a vida laboral do autor, porém, não é possível afirmar que o labor campesino tenha sido predominante nos quinze anos imediatamente anteriores ao ano de 2018, quando se deu o implemento do requisito etário. Assim, resta descaracterizada sua condição de rurícola pelo tempo necessário à concessão do benefício almejado.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela parte autora, fizeram-no de forma vaga e inconsistente, notadamente ao trabalho em período recente. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade no campo com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 005276096200840399999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, como segurado especial, no período imediatamente anterior a 2018.

A imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/216).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade.

Quando se trata do redutor da idade para o trabalhador rural a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 201, parágrafo 7º, Inciso II estabelece:

*Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em 5 anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."*

Assim, entendo que, se o segurado não exerceu atividade **exclusiva e tipicamente** rural nos quinze anos anteriores ao implemento do requisito etário, não poderá se beneficiar da aposentadoria por idade com aplicação do redutor de 5 anos.

Registro, por fim, a impossibilidade da concessão da aposentadoria por idade híbrida, prevista no art. 48, §§ 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, pois o autor ainda não completou 65 anos de idade e, ademais, tal pedido não foi formulado na inicial.

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural na condição de segurado especial no período imediatamente anterior a 2018, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência.

Antes do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, retomemos autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019947-78.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: ISABEL CRISTINA MUNIZ DE QUINTAL  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO OLIVEIRA CHAGAS - SP360351-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5253233-90.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA APARECIDA RIBEIRO GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença ou, ainda, benefício assistencial ao portador de deficiência.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

#### **Da sentença *citra petita***

Faz-se necessário ressaltar que desde o ajuizamento da presente demanda, a pretensão da parte autora consistia, expressamente, na concessão dos benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou **benefício assistencial**, de modo que a r. sentença, apenas analisou os requisitos para a concessão ou não do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sem fazer qualquer relação quanto ao benefício assistencial, incorrendo, portanto, em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados desta E. Oitava Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.*

*1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.*

*2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. A semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.*

*3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).*

*4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.*

*(...) omissis.*

*17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI Nº 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*1- A sentença é *citra petita*, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.*

*2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.*

*3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra- *citra petita* também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.*

*(...) omissis.*

*15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)*

Entretantes, a despeito da nulidade parcial constatada no julgado, nota-se que a causa se encontra em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

#### **Dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença**

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de doença osteoarticular degenerativa da coluna lombar, espondilolistese anterior de grau leve, espondilartrose lombar e abaulamentos discais difusos. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

#### Do benefício assistencial.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de doença osteoarticular degenerativa da coluna lombar, espondilolistese anterior de grau leve, espondilartrose lombar e abaulamentos discais difusos. No entanto, o experto afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Por fim, ausente o requisito da incapacidade, não há por que perquirir acerca da alegada situação de miserabilidade ou vulnerabilidade social, não havendo falar em cercamento de defesa ou ofensa ao contraditório e à ampla defesa, pois o conjunto probatório constante nos autos é suficiente para a formação da convicção do órgão julgador.

Diante do exposto, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA, DADA A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO CITRA PETITA** e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido de concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO APELO DA PARTE AUTORA**.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000368-13.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO COSTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO HILARIO BONADIMAN - SP124890-A

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5190656-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA JOSE REINA MORILLIO BAVELLONI  
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudos médicos judiciais.

A sentença julgou improcedente o pedido, em razão da falta de comprovação da qualidade de segurado.

A autora requer a reforma integral do julgado, alega o agravamento da doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em favor da demandante.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora, nascida aos 02/01/1958, vendedora autônoma, proprietária de bar, apresenta Pós-operatório tardio de transplante cardíaco, Insuficiência cardíaca, Diabetes mellitus tipo II, doenças que lhe acarretam incapacidade total e permanente. Refere, com base nos documentos apresentados, que a data do início da incapacidade é setembro de 2017.

No caso, como está a se falar em cardiopatia grave, a parte autora está dispensada de comprovar a carência, contudo deve demonstrar a qualidade de segurado.

No tocante à qualidade de segurada, foi carreado aos autos extrato do CNIS, no qual se verifica a existência de recolhimento de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, no período de 01/01/2011 a 31/12/2015 e como facultativa no período de 01/08/2018 a 30/09/2019.

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico em estabelecer o início da incapacidade em setembro de 2019, não havendo motivos para discordar de suas conclusões.

Considerando os recolhimentos anteriores, sendo o último datado de 31/12/2015, ocorreu a perda da qualidade de segurado em fevereiro de 2017, sem direito à extensão do período de graça, porquanto não comprovado 120 contribuições mensais ininterruptas ou desemprego involuntário.

Assim, quando ocorreu a incapacidade já não detinha a qualidade de segurada.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar. A incapacidade adveio do agravamento da doença, quando ocorreu o infarto em setembro de 2017, impossibilitando-a de trabalhar de forma total e permanente, sendo que quaisquer recolhimentos posteriores são preexistentes.

Cumpra-se observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUTE PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*

*6. Apelação não provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedeno, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*

*I - (...)*

*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*

*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*

*IV - (...)*

*V - (...)*

*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*

*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*VIII - (...)*

*IX - Recurso do INSS provido.*

*X - Sentença reformada."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*

*II - (...).*

*III - Apelação do réu provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007394-73.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: DOMINGOS BORAGINA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 02/06/2020 2053/2298

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209726-96.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA DE LOURDES ALVES DOS SANTOS RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício à autora desde a data do requerimento administrativo. Fixados os consectários legais, com honorários de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender incomprovado o cumprimento da carência. Subsidiariamente, busca reduzir a verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).*

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzi, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural da família.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora nasceu em 03/05/1960 e completou a idade mínima de 55 anos em 2015, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 extinguiu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudosubordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boa-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade campesina da requerente veio aos autos sua certidão de casamento, realizado em 1980, na qual seu cônjuge foi qualificado como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor rural da parte autora durante o período controvertido.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período até superior ao legalmente exigido, e no interregno imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentação por idade, devendo, portanto, ser mantida, no mérito, integralmente, a sentença prolatada.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007831-74.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO KON  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA CHAGAS - SP360351-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036433-32.2015.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

## DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS que em sede de juízo de retratação deu provimento ao agravo legal interposto pela parta autora.

Alega a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição. A parte recorrente insiste para que se apliquem os termos do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação do artigo 5º Lei nº 11.960/2009, quanto à atualização monetária do débito judicial

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

### *"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

### *"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 /RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Ciência às partes.

São Paulo, 31 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000965-26.2018.4.03.6115  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: LUIS ANTONIO MARCHEZINI  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA BASTOS MOURA DALBON - SP299825-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245756-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILVANDO LUIZ DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico judicial (id 131650958).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do dia seguinte à cessação do benefício (31/05/2016) até o término da análise da reabilitação profissional (art. 62 da Lei nº 8.213/91) ou até cessada a incapacidade constatada por meio de perícia médica. Condenou, ainda, autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

Apelação do INSS, na qual busca, preliminarmente, a anulação da sentença em razão de contradição existente entre a fundamentação e o dispositivo da sentença no que se refere ao termo inicial do benefício. Ultrapassada a preliminar requer seja recebido o recurso no duplo efeito. No mérito, requer a reforma integral do julgado. Subsidiariamente, pugna pelo desconto das contribuições concomitantes ao recebimento da benesse, pela alteração do termo inicial ou sua correção, pela fixação de sucumbência recíproca ou redução dos honorários advocatícios, pela observância da prescrição quinquenal, pela alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária, e pela isenção das custas. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Do pedido de anulação

Não há que se falar em anulação, a contradição apontada trata-se de mero erro material que pode ser corrigido em qualquer tempo ou grau de jurisdição, de ofício ou a requerimento da parte.

#### Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação do INSS, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

#### Do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à carência e qualidade de segurado restaram comprovadas. Colhe-se do CNIS vínculo empregatício em aberto em nome do autor, com início em 16/04/2014, e recebimento de auxílio-doença no período de 20/06/2015 a 15/07/2018.

No que tange à alegada invalidez, o laudo médico atestou que o autor, nascido aos 05/05/1971, trabalhador rural, é portador de Lombociatalgia devido a Discopatia ao nível de L5-S1, cujos males o impede trabalhar atualmente. Apresenta-se Incapacitado de forma Total e Temporária para o Trabalho com período estimado em 06 (seis) meses para tratamento. Após o término do benefício sugerido o Autor deverá ser readaptado para exercer funções com atividades laborais leves/moderadas e que respeitem sua limitação física. Refere que a incapacidade teve início em 03/03/2017, baseado em exame subsidiário de ressonância magnética.

Assim, no caso *sub judice* fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa entrar de tratamento e readaptação, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença, na forma estabelecida na sentença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*

(...)

*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*

(...)

*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

(...)

*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

Quanto aos descontos aventados pelo INSS, considerando que a questão constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.013), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito, determino que a controvérsia em questão seja apreciada pelo Juízo da Execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Quanto ao termo inicial do benefício, destaco que o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou" (REsp 1311665 /SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014).

Assim, não há reparos a serem feitos na sentença, que fixou o termo inicial do benefício na data da cessação indevida, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Contudo, corrijo erro material verificado no dispositivo da sentença onde se lê 31/05/2016, leia-se 15/07/2018.

Não há que se falar em prescrição. Comefeito, a presente demanda foi ajuizada em 17/09/2018 e o termo inicial do benefício data de 07/2018, não havendo parcelas vencidas há mais de cinco anos.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ainda que a autora decaísse de parte mínima, o que não é o caso, não haveria cogitar de sucumbência recíproca (artigo 86 do CPC).

Ademais, quanto aos honorários advocatícios também não há reparos, foram fixados em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e consoante entendimento desta E. Turma.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Isso posto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, corrigir erro material verificado no dispositivo da sentença, isentá-lo das custas, e postergar para a fase de liquidação a discussão acerca dos descontos de eventuais contribuições concomitantes ao benefício, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251115-44.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISABETE RODRIGUES GONCALVES  
Advogado do(a) APELADO: ANATHAIS CARDOSO BARBOSA - SP420170-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez à demandante, a partir do requerimento administrativo (25/06/2019), com juros de mora e correção monetária.

Apelação do INSS para requerer a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a total incapacidade da autora, sendo que, ademais, esta seria preexistente ao seu reingresso ao Regime Geral de Previdência Social.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora trabalhou registrada até 30/09/2015, tendo feito contribuições à Previdência Social, como facultativa, de março de 2017 e de novembro/2018 a fevereiro/2020.

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à alegada invalidez, consta do laudo pericial que a demandante teve tumor intestinal, foi submetida a cirurgia e teve instalada bolsa de colostomia definitiva. O médico concluiu que a requerente estava parcial e permanentemente inapta ao trabalho desde 09/09/2018, não podendo exercer atividades com flexão do tronco ou carregamento de mais de 3 kg. Foi informada a possibilidade de sua reabilitação profissional.

No entanto, verifico que a autora, após perder a qualidade de segurada em novembro/2017 (art. 15, VI, da Lei 8.213/91), voltou a filiar-se, novamente como segurada facultativa, em novembro/2018, tendo pago a contribuição em 14/12/2018, quando, segundo o experte de confiança do juízo, já estava incapaz.

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social.

Cumpra observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUTE PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*

*6. Apelação não provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedeno, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*

*I - (...)*

*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*

*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*

*IV - (...)*

*V - (...)*

*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*

*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*VIII - (...)*

*IX - Recurso do INSS provido.*

*X - Sentença reformada."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Mariana Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*

*II - (...).*

*III - Apelação do réu provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Condeno parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, in casu, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003596-62.2017.4.03.6119  
 RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
 APELANTE: HELIO RONCOLETA  
 Advogado do(a) APELADO: CAMILA BASTOS MOURA DALBON - SP299825-A  
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243826-60.2020.4.03.9999  
 RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
 APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIONOR FRANCISCO CASTAO  
 Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N  
 OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudos periciais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da data de início da incapacidade laboral, 11/11/2019, mantendo-se até a realização de uma nova perícia médica. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela específica.

O INSS apelou, requerendo, o recebimento do recurso no duplo efeito; a submissão da sentença ao reexame necessário; fixação de prazo para cessação do benefício, nos termos do art. 60, § 8º, da Lei 8.213/91; o desconto dos períodos de labor no pagamento do benefício concedido; o reconhecimento da prescrição quinquenal, a isenção das custas, e que seja obstada a ocorrência de cumulação indevida de benefícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

**Do efeito suspensivo**

Inicialmente, rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu **efeito suspensivo**, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 1.012, § 1º, V do CPC.

**PRELIMINAR - REMESSA OFICIAL**

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *in verbis*:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, não há que se falar em remessa oficial.

Afastadas as preliminares, observo que não houve objeção do INSS quanto à concessão do benefício. Dessa forma, passo a apreciar somente o que foi objeto da apelação.

Quanto à duração do benefício, as patologias incapacitantes, quanto à sua evolução no tempo, podem estabilizar-se, perder intensidade e regredir ou agravar-se.

Vale dizer, "não se pode presumir a recuperação de capacidade laborativa, pura e simplesmente, em razão do decurso de determinado prazo." (TRF4, AC n. 2006.70.00.017889-9, 6ª Turma, j. 02/05/2007, DJ 18.05.2007)

Assim, *in casu*, entendo que não se há falar em suspensão ou cancelamento de benefício por incapacidade sem a realização de perícia médica, a fim de se constatar se a segurada reúne condições de retomar ao trabalho.

De fato, apesar de o sistema permitir ao segurado, caso entenda que permanece incapacitado, apresentar perante a autarquia pedido de prorrogação, reputo que tal análise, isto é, persistência ou não de incapacidade, não pode ser atribuída ao cidadão comum, leigo no que tange a critérios técnico-científicos relativos ao profissional afeto à medicina.

A transferência de responsabilidade quanto à alta médica é inviável, sendo que a inércia do segurado em efetuar pedido de prorrogação não pode ser critério para se presumir a cura de qualquer moléstia, momento, quando se trata da população humilde, desprovida de instrução.

Nestes termos, é defeso à autarquia suspender automaticamente o benefício implementado por força de decisão judicial sem antes proceder à realização de exame médico-pericial voltado a verificar se houve modificação no estado de saúde do segurado.

Quanto aos descontos de eventuais contribuições concomitantes ao recebimento da benesse, considerando que a questão constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.013), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito, determino que a controvérsia em questão seja apreciada pelo Juízo da Execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Inocorrente a prescrição quinquenal, porquanto o benefício foi concedido em 11/2019 e a ação ajuizada em 09/2019.

Cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, reconhecendo a isenção das custas e postergando para a fase de liquidação a discussão acerca dos descontos de eventuais contribuições concomitantes ao benefício e de outras deduções/compensações, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001383-97.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: APARECIDO ANDRE  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002729-71.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: NEWTON GONCALVES SENNA  
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238880-45.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIA MARIA PALOMO GHEZZI  
Advogado do(a) APELADO: KELLY CRISTINA JUGNI PEDROSO - SP252225-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde a data da indevida cessação (22/03/2017), devendo ser mantido até a parte autora estar totalmente reabilitada ou, caso contrário, até a conversão em aposentadoria por invalidez. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida à remessa oficial.

O INSS interpôs apelação sustentando a inexistência de incapacidade total, pelo que não faz jus ao benefício de auxílio-doença. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS, em sua apelação, não se insurge quanto à carência nem em relação à qualidade de segurada da requerente, pelo que restam incontroversas.

Em exame médico realizado em 31/10/2018, o sr. perito judicial afirma que a autora "(...) apresenta quadro clínico compatível com diagnóstico de espondiloartrose em coluna lombar e cervical (...)"., estando incapacitada para as atividades laborativas de forma parcial e permanente desde 2017. Acrescenta que a requerente poderá ser submetida a processo de reabilitação profissional.

Dessa forma, havendo incapacidade parcial e permanente, restando incontroversas a qualidade de segurada e a carência, e podendo ser reabilitada profissionalmente, a demandante faz jus ao benefício de auxílio-doença, impondo-se a manutenção da procedência do pedido e da tutela antecipada.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data da cessação do benefício (que ocorreu em 22/03/2017), pois conforme consignado no laudo médico pericial não houve recuperação da parte autora.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

caliessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014868-21.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE IRAMAR PEREIRA  
Advogado do(a) APELADO: ALAIS SALVADOR LIMA SIMOES - SP339324-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003450-16.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MAZILDE DA TRINDADE DE CASTRO  
Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o feito. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS em busca de reforma.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O INSS interpôs apelação em face de sentença proferida no processo 0801042-06.2013.8.12.0028, que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural requerido por Mazilde da Trindade de Castro.

No entanto, o recurso impugna a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e faz referência a processo diverso (nº 0801042-06.2013.8.12.0028) cujo autor é Geraldo Lopes.

Tal recurso apresenta-se com razões dissociadas e não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.*

*1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.*

*2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."*

*(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAMOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL"*

*1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.*

*2. Inocorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.*

*3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."*

*(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).*

Ante o exposto, **não conheço da apelação do INSS**.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071444-78.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA  
APELANTE: MARIA OLGA REDONDO  
Advogados do(a) APELANTE: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO - SP225794-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238277-69.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARINA APARECIDA DE CAMPOS CARVALHO  
Advogados do(a) APELANTE: REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, CARMEM ALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos da parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 25/04/2018 (Num. 130920867 - Pág. 1).

Citação, em 21/05/2018 (Num. 130920878 - Pág. 5).

Laudo relativo à perícia médica, realizada em 12/12/2018 (Num. 130920906 - Pág. 3 a 10).

Estudo socioeconômico, realizado em 18/05/2019 (Num. 130920910 - Pág. 2 a 28).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 02/09/2019, manifestando-se pela improcedência da ação (Num. 130920921 - Pág. 2).

A r. sentença, prolatada em 10/10/2019, julgou **improcedente** o pedido (Num. 130920922 - Pág. 1 a 3).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 130920930 - Pág. 1 a 21).

Contrarrazões do réu (Num. 130920933 - Pág. 1 a 2).

Contrarrazões do Ministério Público do Estado de São Paulo (Num. 130920939 - Pág. 1 a 3 e Num. 130920940 - Pág. 1 a 3)

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites diftentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo à perícia realizada em 12/12/2018 (Num. 130920906 - Pág. 3 a 10), que a autora, na ocasião com 63 anos de idade (D.N.:20/11/1955), é portadora de pressão alta e Diabetes Mellitus (não é insulino dependente). Após realizar detalhado exame físico detalhado no laudo médico, o Sr. Perito concluiu: "(...) a Examinada se apresenta em bom estado geral, com níveis pressóricos dentro dos padrões da normalidade e com Diabetes Mellitus (não é insulino dependente) **compensada e controlada com medicação adequada**, inexistindo, desse modo, patologias incapacitantes para o trabalho." (...) "(g.n.).

Assim considerando a conclusão pericial, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008521-28.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGNALDO VICENTE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003296-95.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA APARECIDA DE SANTANA OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 12/01/2018 (Num. 131564317 - Pág. 7).

Citação, em 08/02/2018 (Num. 131564317 - Pág. 12).

Estudo socioeconômico realizado em 31/07/2018 (Num. 131564317 - Pág. 49 a 58).

Laudo médico, relativo a perícia realizada em 21/09/2018 (Num. 131564317 - Pág. 74 a 83).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 22/07/2019, opinando pela improcedência do pedido (Num. 131564317 - Pág. 94 a 99).

A r. sentença prolatada julgou **improcedente** o pedido (Num. 131564317 - Pág. 100 a 103).

Apelação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 131564317 - Pág. 109 a 114).

Sem contrarrazões do réu, consoante certidão aposta no feito em 09/12/2019, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (Num. 131564317 - Pág. 118).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difusos da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor e economicamente hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo relativo à perícia médica realizada em 21/09/2018 (Num. 131564317 - Pág. 74 a 83) que a demandante é portadora de hipertensão arterial essencial CID10-I10, diabetes mellitus não especificado CID10-E14, neoplasia benigna do encéfalo e de outras partes do sistema nervoso central CID10-D33, e sequelas de doenças cerebrovasculares CID10-I69, tendo concluído Sr. *expert* que ela se encontra incapacitada de forma **total e permanente** para o labor.

No entanto, *in casu*, não subsistem os autos elementos caracterizadores de que a autora e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social realizado em **31/07/2018** (Num. 131564317 - Pág. 49 a 58) revela que o núcleo familiar era composto pela autora, *Maria Aparecida de Santana Oliveira*, casada, 60 anos (D.N.: 20/10/1957), e por seu cônjuge, *Antonio Paim de Oliveira*, casado, 61 anos (DN: 13/09/1956).

A família residia em **casa própria**, construída em alvenaria, “*em bom estado*”, constituída por **dois quartos**, sala, cozinha, e banheiro interno e **área externa**. O imóvel está localizado em local provido de energia elétrica, saneamento básico e pavimentação asfáltica.

A residência encontrava-se guarnecida com móveis e utensílios suficientes ao conforto da família, “*usados em bom estado*”: “*TV tubular, 2 sofás, 2 camas de casal, 2 guardas roupas, fogão 6 bocas, geladeira duplex, micro-ondas, armário de madeira, máquina de lavar roupas.*”

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída pela renda proveniente do labor do cônjuge da autora, de prestação de pequenos serviços, no valor de **R\$ 500,00 por mês**, e também do aluguel referente a 04 quartos de sua propriedade, os quais estão locados por R\$ 200,00 cada um, perfazendo **R\$ 800,00 por mês**. Assim, totalizava, a renda familiar, aproximadamente **R\$ 1.300,00 por mês**. Na ocasião o salário mínimo mensal estabelecido era **R\$ 954,00**.

Já a despesa mensal declarada do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 65,80), e água encanada (R\$ 112,14), totalizando **R\$ 778,20 por mês**.

Constata-se, examinando-se os gastos apresentados, que, mesmo tendo sido incluídos na totalização da despesa mensal do núcleo familiar todos os gastos relativos a despesas comuns a maioria dos cidadãos brasileiros, essenciais a uma sobrevivência digna, verifica-se significativo *superávit* orçamentário – em torno de **R\$ 520,00 por mês**.

Também ressalto que o valor gasto com alimentação de duas pessoas (**R\$ 600,00**), por si só demonstra que a família possuía hábitos de consumo totalmente incompatíveis com a renda dos integrantes das classes sociais a que de fato se destina o benefício *sub judice*, onde se encontram pessoas em situação de vulnerabilidade social tal que seus itens de consumo não superam aqueles que compõem a cesta básica.

E, ao contrário do alegado no recurso, os 4 quartos alugados não integram o domicílio da autora, porquanto a Sra. assistente social, ao descrever o imóvel, informou a existência de apenas **dois quartos**. Foi mencionado no laudo que a propriedade possui área externa, sendo plausível que tais quartos tenham sido construídos em tal área.

Caberá à parte autora comprovar a renda auferida com os aluguéis dos quartos (trazendo ao feito algum documento apto para tanto, tais como contratos, recibos, declaração de imposto de renda, etc), bem como a impossibilidade dos seus três filhos suprir-lhe as necessidades básicas, em total observância ao Princípio da Supletividade ou Subsidiariedade da Assistência Social.

A renda *per capita* do núcleo familiar, no valor de aproximadamente **R\$ 650,00 por mês** ultrapassava sobremaneira o limite legal (R\$ 238,50), e não se verificam outros elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade.

Conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente são, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe seriam imprescindíveis, tomando imperiosa a manutenção da r. sentença.

Ainda que não informado e quantificado qualquer socorro financeiro prestado pelos três filhos da autora, ainda que eventualmente, a jurisprudência desta corte é pacífica ao considerar que a **ajuda financeira prestada pelos filhos a seus pais deve ser considerada para fins de aferição da miserabilidade** destes. Confira-se:

“*ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.*”

*I- O benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.*

*II- A alegada miserabilidade da parte autora não ficou comprovada. Cumpre registrar, por oportuno, que a jurisprudência desta E. Corte é pacífica no sentido de que a ajuda financeira prestada pelos filhos à requerente deve ser levada em consideração para a análise da miserabilidade (TRF - 3ª Região, AC nº 2001.61.83.002360-9, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. em 15/12/08, v.u., DJU de 27/01/09). Quadra ressaltar que, no presente caso, foi levado em consideração todo o conjunto probatório apresentado nos autos, não se restringindo ao critério da renda mensal per capita.*

*III- Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, necessário se faz a revogação da tutela antecipada concedida anteriormente.*

*IV- Apelação do INSS provida. Tutela antecipada revogada.*

*(AC nº 2016.03.99.010981-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. em 03/10/2016, v.u., DE 19/10/2016)*

Cabe ressaltar, por fim, que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social. Ademais, frise-se: **a assistência social estatal é subsidiária àquela que deve ser prestada pelos familiares**.

A postura da autora em prestar informações discrepantes relacionadas à renda dos componentes familiares (ou outras quaisquer), demonstra ausência de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual **ADVIRTO** a parte autora de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCP, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

msfman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003567-07.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: KAROLINE CORREA DA ROSA - MS20544-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.

Documentos.

Houve a desistência do pedido de benefício assistencial antes da citação.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar em favor da autora o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (07/04/2017 – fl. 13). Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Isentou das custas. Concedeu a tutela específica.

Apelação do INSS, na qual requer atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugna pela reforma da sentença, porquanto não demonstrada incapacidade total e permanente. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, e dos critérios de cálculo da correção monetária, e pugna pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### **Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo**

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação do INSS, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se desprende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

### **Do mérito**

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*1 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, restaram incontroversos pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, atesta que o autor, nascido em 03/06/1986, tratorista, ensino fundamental incompleto, é portador de CARDIOMIOPATIA ISQUÊMICA. CID I255, doença que lhe acarreta incapacidade total e temporária para o trabalho. Refere início da incapacidade em 03/2017 (data da cirurgia cardíaca).

Em complementação ao laudo, o perito afirma que a cardiopatia que acomete o autor pode ser classificada como grave.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais do autor, ou seja, a idade, bem como as enfermidades de que é portador, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

Destarte, está o autor, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Portanto, de rigor a manutenção da sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, destaco que o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que *"a prova técnica prestar-se-ia unicamente para nortear o convencimento do juízo quanto à pertinência do novo benefício, mas não para atestar o efetivo momento em que a moléstia incapacitante se instalou"* (REsp 1311665/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 17/10/2014).

Assim, não há reparos a serem feitos na sentença, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante.

Com relação aos índices de correção monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ressalte-se que o STF já decidiu pela imediata observância de suas decisões, independentemente de trânsito em julgado: Pet. 7471 AgR/RJ, Min. Ricardo Lewandowski, segunda Turma, j. 14/12/2018; e RE 1112500 AgR/ES, Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, j. 29/06/2018.

Ademais, em recente julgamento, datado de 03/10/2019, o C. STF entendeu, por maioria, rejeitar todos os embargos de declaração e não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida.

Quanto aos honorários advocatícios também não há reparos, foram fixados em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e consoante entendimento desta E. Turma.

Isso posto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000635-82.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: ARQUIMEDES HILARIO BONADIMAN  
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO HILARIO BONADIMAN - SP124890-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012500-90.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
AGRAVANTE: MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIAS FERNANDES - SP238627  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao recebimento de auxílio-acidente, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, determinando à demandante o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Aduz a agravante, em síntese, que, em razão da pandemia, não possui condições financeiras estáveis. Afirma, ainda, que sua declaração de pobreza possui presunção de veracidade. Assevera, também, que seus rendimentos estão comprometidos com os gastos e sua família, inexistindo sobre salarial, motivo pelo qual não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Não vejo plausibilidade nos argumentos trazidos pela agravante.

Sobre a gratuidade da Justiça, dispõem os artigos 98 e 99 do Compêndio Processual Civil de 2015 que "A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça" [art. 98]; para além, que "O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso" [art. 99, caput] e que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural" [art. 99, § 3º].

No entanto, entendo que a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado - sem prejuízo próprio ou de sua família -, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.*

*2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGA nº 2010.01.91891-0, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 14/12/10, v.u., DJ-e 1º/2/11, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ.

1. O entendimento do STJ é no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa admitindo prova em contrário.

2. Se o tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendeu que o autor poderia arcar com as custas processuais, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 2010.00.56127-3, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 6/5/10, v.u., DJ-e 17/5/10)

No presente caso, colhe-se que a demandante recebe salário de mais de R\$ 6.500,00 (seis mil e quinhentos reais), valor superior a 3 (três) salários mínimos.

Assim, não restou comprovada a hipossuficiência financeira da autora, conforme entendimento desta E. Oitava Turma, devendo ser mantida a decisão agravada.

A propósito, o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA : REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1 - Impõe-se registrar, inicialmente, de acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2 - E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Ora, a decisão impugnada ao negar provimento ao recurso, fê-lo com supeclâneo em jurisprudência desta Corte. 3 - Ao despachar a petição inicial, assim se manifestou o MM. Juízo "a quo": "Indefiro os benefícios da Justiça Gratuita, eis que em consulta aos sistemas DATAPREV/CNIS, constato que a parte autora percebe mensalmente o valor superior a R\$ 3.500,00, tendo condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família" (fls. 68). Assim, analisado o processado, verifica-se que a presunção relativa de hipossuficiência foi afastada mediante verificação, pelo Magistrado, da possibilidade econômica da agravante em arcar com as custas do processo. Inexiste, portanto, qualquer ofensa à legislação federal invocada. 4 - Os artigos 5º e 6º da Lei n. 1.060/50 permitem ao Magistrado indeferir os benefícios inerentes à Assistência Judiciária Gratuita no caso de "fundadas razões". A decisão agravada considerou que os rendimentos percebidos pela parte autora são obstáculos da gratuidade demandada, conclusão que não se afigura absurda, considerando-se o valor do salário mínimo vigente no país. Havendo nos autos, portanto, elementos que atestam que a parte autora não teria, em princípio, a sua sobrevivência comprometida pelo pagamento das custas e despesas processuais, mormente porque representado por advogado constituído, de rigor o desacolhimento do pleito, eis que suas razões recursais não se prestam a fundamentar a reforma da decisão. 5 - Ademais, a parte agravante não trouxe argumentos que ensejassem a modificação da decisão monocrática. 6 - Agravo legal improvido. (AI 00214314620154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo para recursos, baixemos autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 30 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209957-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: E. G. Q. C.  
REPRESENTANTE: CLEBER RAFAEL QUINTINO  
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MULLER DE OLIVEIRA - SP319287-N,  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166673-48.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. B. M.  
REPRESENTANTE: CAMILA MARCELO BRAGA  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA APARECIDA GARDENAL CARDUCCI - SP365538-N, CAIO AUGUSTO CAMACHO CASTANHEIRA - SP298864-N,  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 04/08/2016 (Num. 124642900 - Pág. 1).

Citação, em 12/08/2016 (Num. 124642910 - Pág. 3).

Estudo socioeconômico realizado em 18/04/2017 (Num. 124642966 - Pág. 2 a 5).

Lauda médico relativo a perícia realizada em 30/05/2017 (Num. 124642990 - Pág. 1 a 16).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 01/03/2018, no sentido de ser julgado procedente o pedido inicial (Num. 124643018 - Pág. 1 a 4).

A r. sentença, prolatada em 03/04/2018, julgou **procedente** o pedido. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo, 24/06/2016 (Num. 124643020 - Pág. 1 a 2).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado, porquanto a parte autora não atendeu aos requisitos legais relacionados a miserabilidade e à incapacidade. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer que seja fixado o termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial ou do estudo social, o que se deu por último, e alterados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora estabelecidos na r. sentença (Num. 124643032 - Pág. 1 a 13).

Contrarrazões da parte autora (Num. 124643041 - Pág. 1 a 12).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, em 30/04/2020, opinando pelo provimento da apelação autárquica (Num. 131550328 - Pág. 1 a 3).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré (INSS) em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a criança portadora de deficiência e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico pericial relativo à perícia realizada em 30/05/2017 (Num. 124642990 - Pág. 1 a 16) que a periciada A.B.M., à época com 02 anos e 4 meses de idade (D.N.: 24/01/2015) era portadora de paralisia facial a esquerda e atraso no desenvolvimento neuropsicomotor (DNPM). Esclareceu o Sr. perito que "(...) O atraso no desenvolvimento é potencialmente reversível, pois não há atualmente diagnóstico que justifique sua irreversibilidade; considerando-se a faixa etária da requerente e a plasticidade do sistema nervoso é possível a reversão do quadro atual, sendo, portanto, incapacidade temporária. Tendo concluído: "Pela observação durante a presente avaliação pericial, após a interpretação da anamnese, exame físico e documentos apresentados, conclui-se que a parte autora apresenta **incapacidade total e temporária**. Deve-se frisar que a presença de uma doença, por si só, não significa a existência de limitações ou incapacidades; a análise deve ponderar sobre a existência ou ausência de comprometimento funcional da doença no desempenho das atribuições do cargo ou função." (g.n.)

Anoto que o fato de a inaptidão da parte requerente ser temporária não impediria a concessão de benefício assistencial, que também é temporário e **deve ser mantido apenas enquanto presentes os requisitos necessários**.

Entretanto, compulsando os autos, e, em especial, o estudo socioeconômico realizado, constatei que não subsistem elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social relativo a visita realizada em 18/04/2017 (Num. 124642966 - Pág. 2 a 5) revela que a autora, *A.B.M.*, à época com 2 anos de idade, residia com seus genitores, *Camila Marcelo Braga*, 30 anos (D.N.: 21/11/1986), do lar, casada, e *Julio Stefane Martins*, 31 anos (D.N.: 23/04/1985), casado, e comas irmãs, *Ana Julia Braga Martins*, 10 anos (D.N.: 28/06/2006), e *Gabriela Braga Martins*, 07 anos (D.N.: 24/08/2009).

A família residia em **casa cedida** pelos avós paternos da autora, construída em alvenaria, com laje e "piso frio"; constituída por **sete cômodos**, sendo dois quartos, duas salas, cozinha, despensa e um banheiro.

A assistente social informou ainda que a residência se encontrava guamecida com mobília simples, "*porém, em razoável estado de conservação, sendo duas TVs, 01 fogão, 01 geladeira e 01 micro-ondas.*"

O genitor da autora possuía um **automóvel** modelo Monza, ano 1993.

A assistente social foi informada de que a renda familiar era constituída pelo benefício de auxílio-doença do genitor da autora, no valor de **R\$ 1.748,00 por mês**.

Também merece relevo o fato de que em **Junho/2016**, quando foi protocolado o pedido administrativo, o genitor da requerente auferia salário mensal de **R\$ 2.500,00** (Num. 124642907 - Pág. 4), sendo de **R\$ 880,00** o salário mínimo mensal naquela época.

De outro lado, a alegação de desemprego da genitora da demandante não pode ser considerada como causa de miserabilidade, pois, por ocasião do pleito administrativo ela possuía apenas **29 anos de idade**, ou seja, se encontrava em idade produtiva, sendo que o desemprego de pessoa jovem e saudável (não restou demonstrado nos autos qualquer impedimento para o labor) deve ser considerado fato eventual, e não permanente.

Quanto à despesa mensal do núcleo familiar foram declarados: alimentação (R\$ 1.000,00), prestação de roupas e sapatos (R\$ 700,00), energia elétrica (R\$ 134,00), água encanada (R\$ 70,00), gás de cozinha (R\$ 75,00), medicamentos (R\$ 400,00), fraldas (R\$ 100,00) e convênio médico do genitor (R\$ 180,00), totalizando **R\$ 2.659,00 por mês**.

A assistente social foi informada que a autora também, possui convênio médico, mas o valor não foi informado, por ser custeado pelos avós paternos.

De início, nota-se que o valor gasto (R\$ 1.000,00 por mês) apenas com alimentação, superior ao valor de um salário mínimo da época (**R\$ 937,00 por mês**), por si só demonstra que a família possuía hábitos de consumo totalmente incompatíveis com a renda dos integrantes das classes sociais a que de fato se destina o benefício *sub judice*, onde se encontram pessoas em situação de vulnerabilidade social tal que seus itens de consumo não superam aqueles que compõem a cesta básica.

Também merece relevo, quanto ao valor gasto mensalmente com **medicamentos (R\$ 400,00 por mês)**, que não restou esclarecida a razão daqueles de uso contínuo estarem sendo adquiridos em estabelecimentos privados, ao invés de ser acessada a rede pública de saúde para tanto, ou ainda, exigido (ainda que judicialmente) do Estado seu fornecimento gratuito.

Observa-se ainda que parte significativa da renda mensal declarada estaria sendo destinada ao pagamento de **prestação de roupas e calçados** da família (R\$ 700,00), **convênio médico** do genitor da autora (R\$ 180,00) e **manutenção** (impostos, taxas, combustível, consertos, etc) de **automóvel** de propriedade da família, gastos esses totalmente prescindíveis em situação de penúria econômica extrema. Ademais, fosse real a miserabilidade averçada, o veículo certamente há muito já teria sido alienado para a aquisição de gêneros de primeira necessidade.

Por fim, verifica-se que, *in casu*, a renda *per capita* do núcleo familiar (cinco pessoas), no valor de aproximadamente **R\$ 350,00 por mês**, ultrapassava sobremaneira o limite legal (R\$ 234,25), e não se verificaram outros elementos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente mostraram-se suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhes sejam imprescindíveis, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial.

Cabe ressaltar, por fim, que a concessão de benefício assistencial **não tem caráter de complementação de renda familiar**, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte. Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **dou provimento à apelação autárquica**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5248907-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: LEONILDO SERRANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARINA SVETLIC - SP267711-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONILDO SERRANO  
Advogado do(a) APELADO: MARINA SVETLIC - SP267711-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade rural em regime de economia familiar e de atividade nocente.

Junta documentos.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, determinou-se a realização de provas oral e pericial, com a oitiva das testemunhas e laudo técnico digitalizados nos autos.

Após manifestações das partes, sobreveio sentença de parcial procedência apenas para reconhecer a especialidade do labor nos períodos vindicados, condicionada a concessão à verificação pelo INSS dos requisitos necessários.

Parcelas atrasadas corrigidas monetariamente pelo INPC, acrescidas de juros de mora.

Custas *ex lege*.

Determinada a sucumbência recíproca, com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observados os benefícios da justiça gratuita em relação à parte autora.

Feito não submetido ao reexame necessário.

A parte autora apela e pugna pelo reconhecimento da atividade rural, com a concessão da benesse.

O INSS também apela. Aduz que a parte autora não faz jus à percepção da benesse por insuficiência de tempo de serviço, bem como por não restar comprovada a atividade nocente à luz da legislação previdenciária. Subsidiariamente, alega a impossibilidade do reconhecimento da atividade nocente nos períodos em que a parte autora esteve usufruindo do benefício auxílio doença; requer a alteração da DIB para a data da citação, insurge-se contra os critérios de atualização da dívida e pugna pela ocorrência da prescrição.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Da sentença *citra petita*

Faz-se necessário ressaltar que desde o ajuizamento da presente demanda, a pretensão da parte autora consistia, expressamente, na concessão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, de modo que a r. sentença, ao apenas reconhecer o período de atividade especial e condicionar ao Instituto a verificação dos requisitos necessários à concessão da benesse, sem qualquer relação quanto ao efetivo implemento dos requisitos legais necessários, incorreu em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados desta E. Oitava Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.*

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, *dirimir de pronto a lide*, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. A semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS A LEI Nº 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

1- A sentença é *citra petita*, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-*citra petita* também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)

Entretantes, a despeito da nulidade parcial constatada no julgado, haja vista a prolação de decisum condicionado, nota-se que a causa se encontra em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

#### Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Desta forma, passo à análise do pedido inicial.

#### **Do reconhecimento da atividade campesina.**

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;

- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;

- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;

- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;

- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;

- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;

- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;

- na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;

- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualificam como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos;

- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;

- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;

- a lei não distingue entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior;

- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*;

- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;

- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);

- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

#### **O caso concreto**

No intuito de fazer prova de sua atividade rural, a parte autora colacionou cópia dos seguintes documentos que reputo como válidos e suficientes: carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tanabi de 1975, em nome de seu genitor e CTPS de sua genitora, com vínculos rurais desde 1982.

Apresentou, ainda, sua própria CTPS, preenchida com vínculos empregatícios no meio rural desde 1986 até 1998.

As testemunhas ouvidas em audiência prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural, inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 343-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves)

E, neste cenário, entendo que deve ser reconhecido o trabalho rural nos interstícios de 01/06/1980 a 09/07/1986 (véspera de seu primeiro vínculo empregatício).

#### **Do segurado especial e do recolhimento das contribuições em período anterior à Lei de Benefícios (art. 55, § 2º c/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91).**

Com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

(...)

3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.

(...)

6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."

(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE14/12/2012)

#### **Do segurado especial e do reconhecimento de tempo de serviço rural em período posterior ao advento da lei de benefícios art. 39, inc I e II, da lei 8.213/91).**

Verifica-se no caso em concreto que não houve reconhecimento de tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91, o qual em tese, somente pode ser utilizado para os benefícios previstos no inciso I, do artigo 39.

Confira-se o artigo abaixo transcrito:

art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

A propósito, julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

V - O período de labor rural reconhecido posterior à edição da Lei nº 8.213/91, sem recolhimento, não poderá ser computado para efeito de aposentadoria por tempo de serviço. No entanto, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91. Do contrário, aplica-se o inciso II, do mencionado artigo que exige contribuições como facultativo (Súmula nº 272 do E. STJ).

(...)

VII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca." (grifei)

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 2003.03.99.017360-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJU 22/09/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL.

(...)

VI. De outra forma, o labor exercido a partir de 24 de julho de 1991, data em que entrou em vigor a Lei supra citada, tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei nº 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

(...)

IX. Agravo a que se nega provimento."

(10ª Turma, Rel. Des. Federal Wálter do Amaral, AC nº 2007.03.99.022806-3, j. 08/11/2011, DE 18/11/2011)

Concluindo, deve-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira até o início da vigência da Lei 8.213/91, que poderá ser computado para todos os fins, exceto para efeito de carência. Após esta data, ausente o recolhimento das contribuições, somente poderia ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

#### **Do tempo de serviço especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserida no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização de denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Aposentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (Resp. 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (Resp. 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., Resp. 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)':

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

#### "5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até ao advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (I.L.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Féd. Convocado Carlos Francisco)

Quanto à prévia fonte de custeio como condição para a concessão da benesse, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.212/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor. É incipiente a alegação de que o campo "GFIP", constante do Perfil Profissiográfico Previdenciário está em branco, ou assinalado com os números 00, 1, 2 ou 5, no percentual relativo ao pagamento de contribuição previdenciária por exposição à insalubridade. Não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário.

#### O caso concreto.

Examinou os períodos vindicados.

A parte autora trabalhou em empresas do setor agroindustrial nos interstícios de 26/02/1987 a 19/12/1987, 04/01/1988 a 16/01/1988, 09/05/1988 a 28/10/1988, 01/06/1989 a 26/11/1989, 21/05/1990 a 06/12/1990, 20/05/1991 a 22/09/1991, 04/06/1992 a 29/10/1992, 07/06/1993 a 28/11/1993, 02/05/1994 a 23/10/1994, 01/06/1996 a 22/12/1996, 19/05/1997 a 01/12/1997.

Válvel se mostra considerar a atividade nocente por presunção legal em quase todos os interstícios, pois as atividades exercidas em estabelecimento agropecuário estão previstas no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64, abrangendo rurícolas que se encontrassem expostos, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

É este o entendimento do C. STJ:

(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, c/fIs (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014) (grifos de minha autoria)

De outra parte, determinou-se a perícia técnica, oportunizando-se às partes a apresentação de quesitos e a indicação de assistentes técnicos. Conforme apurado pelo *expert*, constatou-se a exposição aos agentes físicos ruído e radiações não ionizantes (calor), bem como a agentes químicos (herbicidas).

No que se refere ao agente agressivo radiações não ionizantes (luz solar), inobstante o trabalho seja exercido a céu aberto, ressalvo que a simples sujeição às intempéris da natureza não é suficiente para caracterizar a atividade como insalubre ou perigosa para efeitos previdenciários. Nenhum dos elementos climáticos (calor, umidade, sol, chuva, poeira) é previsto pela legislação previdenciária como caracterizador do direito à contagem especial para fins de aposentadoria. Convém especificar que, no presente caso, eles eram provenientes de fontes naturais (meio ambiente), enquanto a legislação previdenciária preconiza que a fonte deve ser artificial.

Todavia houve exposição ao agente ruído acima dos limites de tolerância de acordo com a legislação à época vigente, em 102 dB (A).

Reconheço, portanto a atividade nocente nos interstícios acima mencionados

Período de 01/09/2004 a 29/03/2017.

Neste interstício, a parte autora passou a exercer atividades urbanas em indústria do setor de fundição, nas funções de *Fundidor* e *Laminador*. Apurou-se a exposição ao agente físico ruído acima dos limites de tolerância de acordo com a legislação à época vigente, em 100, 6 dB(A).

Cabe, então, apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis.

Houve também constatação de exposição acima dos limites de tolerância ao agente físico calor (30,25 IBUTG) que, neste caso provém de fonte artificial (fornos de fundição).

O INSS teve oportunidade de indicar assistente técnico para impugnar o Laudo Pericial no momento oportuno, fato não ocorrido. Entendo que as conclusões do *expert* devam prevalecer.

#### Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria

Computados o tempo de atividade rural reconhecida (6 anos, 1 mês e 09 dias) ao tempo de serviço incontroverso apurado pelo INSS (22 anos e 07 dias) mais o resultado da conversão (pelo fator 1.4) dos períodos reconhecido como especiais, verifica-se que a parte autora possui tempo mais que suficiente para obter a aposentadoria por tempo de contribuição (35 anos, 10 meses e 05 dias), calculada de acordo com a legislação à época vigente.

Fixo a DIB a partir da data do requerimento administrativo (29/03/2017), ocasião em que o INSS teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

Inocorrente a prescrição considerando-se as datas do pedido administrativo (22/02/2016) e da propositura da ação (18/07/2018).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

*"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)*

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado como artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data *deste decisum*, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Diante do exposto, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA, DADA A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO CITRA PETITA** e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, **JULGO PROCEDENTE** o pedido de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, **RESTANDO PREJUDICADOS OS RECURSOS**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

scorea

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245383-82.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO LUIZ LEME  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 11/12/2018 (Num. 131600560 - Pág. 1 a 2).

Citação, 05/02/2019 (Num. 131600578 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico, realizado em 23/03/2019 (Num. 131600577 - Pág. 2 a 4).

Laudo relativo a perícia médica realizada em 05/04/2019 (Num. 131600580 - Pág. 2 a 5 e Num. 131600584 - Pág. 1 a 10).

A r. sentença, prolatada em 20/09/2019, julgou **improcedente** o pedido (Num. 131600627 - Pág. 1 a 5).

Apeação da parte autora. Pugnou pela reforma integral do julgado (Num. 131600630 - Pág. 1 a 4).

Sem contrarrazões do réu, consoante certidão aposta no feito em 07/05/2020 (Num. 131600638 - Pág. 1), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo à perícia realizada em 05/04/2019 (Num. 131600580 - Pág. 2 a 5 e Num. 131600584 - Pág. 1 a 10) que o autor, à época com 59 anos de idade, é portador de sequelas de traumatismo encefálico – tem frequentes **crises convulsivas**. Reclamou também o periciado de dores generalizadas.

No entanto, a Sra. perita esclareceu, ao responder a quesitos formulados pelas partes que "com o melhor controle das crises poderia exercer atividade laboral com restrições", que sua capacidade laboral é "Permanente e parcial", e que ele "(...poderia exercer atividade como pedreiro com restrições, é necessário o melhor controle das crises convulsivas (acompanhamento com especialista)."(g.n.).

Em suma, a Sra. perita concluiu que a referida patologia acarreta ao autor incapacidade **parcial e permanente** para o labor. Sua incapacidade é **multiprofissional**, ou seja, aquela em que o impedimento abrange **diversas** atividades profissionais, em oposição à incapacidade **omniprofissional**, que é aquela que implica na impossibilidade do desempenho de **toda e qualquer atividade laborativa**.

Não obstante tenha sido reconhecida a incapacidade **parcial e permanente** para o labor, a conclusão pericial conjugada com os fatores relacionados à idade (autor nasceu em 26/08/1957, possuía apenas **59 anos** à época da perícia) e a sua experiência profissional como trabalhador rural, informada na exordial, levam a crer que ele possui condições de exercer várias profissões (além de pedreiro, com restrições, e trabalhador rural) que não exijam uso de máquinas nem usando-se andaimes ou escadas, evitando-se o risco de queda, como por exemplo, bilheteiro, vendedor ambulante, controlador de estacionamento, artesão, balconista e outras tantas.

Assim, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

msfeman

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: CICERA REGINA DE SANTANA ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CICERA REGINA DE SANTANA ARRUDA  
Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos tempestivamente, contra decisão desta Relatoria que deu parcial provimento à apelação da parte autora apenas para reconhecer atividade nocente em parte dos períodos de labor vindicados, verificando, todavia, insuficiência de tempo de serviço para a concessão da aposentadoria especial.

A parte autora, ora embargante, sustenta que há omissão no julgado pois não foi apreciado o pedido de reafirmação da DER, com fundamento no artigo 493 do novo CPC.

O INSS intimado a se manifestar, manteve-se silente.

É o relatório.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Os incisos I e II do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

### Da reafirmação da DER.

Conforme decidido pelo E. STJ, é possível a reafirmação da DER, conforme julgamento de representativo de controvérsia decidido pelo STJ.

Confira-se:

“...

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: *É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*

...

(REsp 1.727.063 – SP, j. 23/10/19, 1ª Seção, Rel. Min. Campbell Marques)

Todavia, considerada a data de emissão do PPP 03/11/2014, verifica-se que a parte autora possui 23 anos, 11 meses e 18 dias de atividade nocente, insuficientes para a concessão da aposentadoria especial.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Intimem-se.

Publique-se.

Scorea

São Paulo, 31 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002170-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ONIRIA JUSTINA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MAURA GLORIA LANZONE - MS7566-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural a Sebastião Gandra dos Santos com a conversão do benefício, após o óbito deste, em pensão por morte à autora.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Pretende a reforma integral do julgado por entender demonstrada a existência dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## **É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, busca a autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural a seu companheiro, com a conversão em pensão por morte após o seu óbito, ocorrido em 04/01/2018.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rúrcola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rúrcola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL N.º 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de vertir contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei n.º 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp n.º 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG n.º 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rúrcola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC n.º 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

### **Ao caso dos autos.**

O falecido companheiro da parte autora completou a idade mínima de 60 anos em 15/02/2017, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

No intuito de demonstrar o labor rural a autora colheu aos autos cópias de documentos que indicam a qualidade de lavrador de seu companheiro ao menos desde 1976 (certidões do nascimento da prole, nos anos de 1976, 1978, 1981 e 1982 nas quais ele foi qualificado como lavrador, bem como CTPS com vínculos de natureza rural entre 2000 e 2004 e entre 2012 e 2013). Veio aos autos, também, a certidão de óbito, ocorrida em 04/01/2018, na qual Sebastião Gandra dos Santos foi qualificado como lavrador.

Quanto ao exercício da profissão de tratorista, entendo que pode configurar prova da atividade rural desde que exercida no âmbito agropecuário, o que foi demonstrado no caso concreto.

Nesse sentido os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA ESCRITA CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.*

*(...)*

*- A função de tratorista agrícola em estabelecimento rural é atividade ligada ao campo, comprovando que trabalhava no meio rural.*

*- Predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, o tratorista agrícola, é essencialmente de natureza rural, lida com a terra, o plantio, a colheita e o trator há de ser considerado em sua natureza instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana.*

(...)"

(TRF3, AC N° 0031791-45.2017.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, 8ª Turma, j. 08/12/2017, v.u.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO. TRATORISTA. OPERADOR DE MOTOSSERRA. TRABALHADOR RURAL.

1. A empresa autuada se dedicava ao reflorestamento e florestamento, atividade rural, portanto. Se as atividades desenvolvidas pelo empregado são de natureza rural, ele deve ser considerado rurícola. Basta que exerça atividade rural, trabalhe no campo, em atividade diretamente ligada ao serviço agrário ou agropecuário ou mesmo em atividade acessória, mas necessária à finalidade rural empreendida, para que se seja considerado rural. 2. Para que seja considerado trabalhador urbano, o operário, muito embora empregado em empresa rural, deve trabalhar no escritório ou nas instalações industriais, sem ligação direta com a atividade campesina. 3. Se tratorista opera um trator para uma empresa instalada no meio urbano e de atividades tipicamente urbanas, evidentemente que é trabalhador urbano, mas se labora no campo em atividade diretamente ligada ao meio rural, é rurícola. Precedentes do STJ, desta Corte e do TST. Orientação Jurisprudencial do TST. 4. O operador de motosserra, se trabalha em empresa urbana, na poda de árvores em ruas, por exemplo, não pode ser considerado rurícola, mas, se a sua atividade é rural, em empresa rural, então é campesino. Precedentes do TST. 5. NFLD anulada. 6. Apelação da autora provida."

(TRF3, AC n.º 00334372219954036100, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª T., D: 07/04/2009, DJU: 23/04/2009)"

Os demais elementos presentes nos autos, porém, indicam que desde 2013 o companheiro da autora afastou-se das lides rurais. Não bastasse a declaração na entrevista administrativa nesse sentido, com informação de que não teria laborado no campo após 2013, no registro de imóvel lavrado em 2016 ele foi qualificado como "do comércio".

A imediatividade anterior é requisito indispensável à obtenção do benefício conforme julgado do E. STJ em sede de Recurso Especial Repetitivo (Resp 1.354.908, DJe 10/02/2016).

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural, não o fizeram em relação ao labor em período recente. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, não restou demonstrado o labor no meio campesino em data imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, que ocorreu no ano de 2017.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural no período exigido pela Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados, devendo ser mantida a r. sentença de improcedência.

Antes do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 31 de maio de 2020.**

mbginene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003947-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MIGUEL GREGÓRIO JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cessado em 1996 ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudos médicos periciais.

A sentença julgou extinto o feito sem exame do mérito, nos termos do artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora. Requer seja afastado o reconhecimento da prescrição e consequentemente seja concedido o benefício perseguido, uma vez que presentes os requisitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Por primeiro, é princípio consagrado no direito previdenciário o da imprescritibilidade dos benefícios de pagamento continuado, sendo atingidas pela prescrição apenas as prestações não pagas nem reclamadas no prazo de cinco anos anteriores à propositura da ação.

Neste sentido, confira-se o enunciado da Súmula STJ 85:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

Decorridos mais de cinco anos entre a data da cessação do benefício (1996), e a da propositura da demanda (2018), é de se reconhecer a ocorrência da prescrição no que se refere ao restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Todavia, prevalece o direito da autora de ingressar em juízo para pleitear a concessão de novo benefício por incapacidade, tendo em vista a imprescritibilidade do fundo de direito no que tange aos benefícios previdenciários.

Na mesma linha, colaciono os seguintes precedentes do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO CESSADO. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. REQUERIMENTO DE NOVO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO INEXISTENTE.*

*1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que ao segurado é garantido o direito de requerer novo benefício por incapacidade, mas aquele cessado pela Autarquia previdenciária deve ser requerido no quinquênio legal nos moldes do art. 1º do Decreto 20.910/1932, pois nesses casos a relação jurídica se mostra com natureza mais administrativa, devendo-se reconhecer que a Administração negou o direito ao cessar o ato de concessão.*

*2. Ressalta-se que o autor não pretendeu a concessão de benefício, mas o restabelecimento de benefício que foi cancelado pelo INSS em 2012, ato esse que configura o próprio indeferimento do benefício, de modo que, almejando a restauração dele, deveria ter ajuizado a ação dentro do prazo prescricional quinquenal.*

*3. Desse modo, assiste ao autor, agora e tão somente, o ajuizamento de novo pleito para requerer a concessão de novo benefício, mas não o restabelecimento daquele, pois "não há prescrição do fundo de direito relativo à obtenção de benefício previdenciário" (REsp 1397400/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/5/2014).*

*4. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1698472/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 19/12/2017), e*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA NB 106713074-5. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE REQUERIMENTO DE OUTRO AUXÍLIO-DOENÇA. IMPRESCRITIBILIDADE DO FUNDO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. O autor, ora recorrido, foi beneficiário de auxílio-doença previdenciário, inscrito sob o registro NB 106713074-5, com data inicial em 24/11/1997, cessado pela Autarquia previdenciária em 10/1/1998. Pretende o restabelecimento do benefício cessado, tendo ajuizado a ação após cinco anos da data da cessação.*

*2. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total da pessoa, será concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

*3. No presente caso, ajuizada a ação de restabelecimento de auxílio-doença há mais de cinco anos da data do ato de cessação, deve ser reconhecida a prescrição da pretensão. Inteligência do art. 1º do Decreto 20.910/1932.*

*4. Todavia, o segurado poderá requerer outro benefício auxílio-doença, pois não há prescrição do fundo de direito relativo à obtenção de benefício previdenciário.*

*5. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 1397400/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 28/05/2014).".*

Desnecessário, todavia, o retorno do processo ao Juízo de origem, vez que possível o seu julgamento nos termos do que dispõe o § 4º, do Art. 1.013, do CPC.

Do que se depreende da exordial, o autor ingressou em juízo **sem antes formalizar o requerimento do benefício vindicado perante a autarquia previdenciária.**

No que concerne à exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

Confira-se:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.*

*1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*

*2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*

*3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*

*4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*

*5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*

*6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*

*7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*

*8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*

*9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.*

*(STF, RE 631240 / MG - MINAS GERAIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Julgamento: 03/09/2014 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, publicação DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)".*

Nessa esteira, a jurisprudência uniformizada pela Primeira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso repetitivo REsp 1369834/SP, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

(STJ, REsp 1369834/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 24/09/2014, DJE 02/12/2014)".

A presente ação foi ajuizada em 10.03.2018, após o entendimento uniformizado pelo STF.

Portanto, buscando o autor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença, deveria comprovar que formulou requerimento administrativo anterior ao ajuizamento da presente demanda, a fim de legitimar o seu interesse de agir.

Destarte, é de se reformar a r. sentença para reconhecer a ocorrência da prescrição quanto às prestações não pagas nem reclamadas no prazo de cinco anos anteriores à propositura da ação, referentes ao benefício de auxílio doença cessado em 1996, e, de ofício, extingua o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Ante ao exposto, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para afastar o reconhecimento do instituto da prescrição nos termos acima explicitados e, com fulcro no § 4º, do art. 1.013, do CPC, julgo extinto o feito sem resolução do mérito.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255138-33.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARISTELA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DA SILVA - SP122965-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão da aposentadoria especial.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se a realização de perícia, cujo laudo digitalizado nos autos.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos de labor especial nos períodos de 01/04/1989 a 20/03/1997, de 21/09/1997 a 01/10/2003 e de 19/05/2008 a 15/08/2019 e condenar a autarquia a conceder a benesse, a partir do requerimento administrativo, em 15/08/2019.

Atualização das parcelas na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da aplicação da legislação superveniente e observado o quanto decidido pelo STF no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Custas *ex lege*. Honorários fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ).

Feito não submetido ao reexame obrigatório.

O INSS apela. Aduz a inviabilidade do reconhecimento da atividade especial (enfermagem) à luz da legislação previdenciária, bem aponta o uso eficaz do EPI.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

### Da aposentadoria especial

Segundo o art. 57, da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

- 1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
  - 2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
  - 3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*
  - 4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
  - 5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
  - 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*
- (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supratranscrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Aposentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### **Da atividade de enfermagem**

bactérias. A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doentes, vírus e

Possível o reconhecimento por categoria profissional até 05/03/1.997, prevista no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64; Anexo II, cód. 2.1.3, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

É remansosa a jurisprudência do STJ sobre a faina nocente dos profissionais que se dedicam à atividade de enfermagem, em razão de sua exposição à agentes agressivos biológicos, o que lhes permite a obtenção da aposentadoria especial.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.433 - PR (2014/0182773-0) RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADVOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E OUTRO (S) DECISÃO Trata-se de Recurso Especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1981 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITÊNCIA. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMI MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a segurada implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e 56 e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela opção que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286e). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso Especial não pode prosperar. Destaco, de plano, inexistir a alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: 'Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeção intravenosa e intramuscular, fazia a coleta de sangue, fazia curativos, trabalhava na urgência/emergência.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiosos - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Provas: CTPS (fl. 56) e laudo pericial judicial (fls. 168/173) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Colego Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de perícia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso. Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obstada, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL, APOSENTADORIA ESPECIAL, EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014). "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, faz-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dicitão da Súmula 7/STJ a revisão do entendimento fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso Especial. 1. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relatora

(STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação:

#### Do EPI

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

#### O caso concreto

De 01/04/1989 a 20/03/1997, de 21/09/1997 a 01/10/2003 e de 19/05/2008 a 15/08/2019.

Pelo que se extrai das cópias da CTPS e dos PPPs, a parte autora trabalhou nestes períodos na área da saúde, exercendo as funções de enfermagem e esteve exposta aos agentes biológicos (vírus e bactérias); as atividades estão previstas no código 2.1.3, do Decreto 53.831/64 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

Comprovada a atividade nocente, seja por enquadramento da atividade nos aludidos Decretos, seja pelos PPPs.

Ademais, realizou-se, ainda prova pericial *in loco*. Em suas conclusões o *expert* concluiu pela presença dos agentes nocivos (agente biológico infecto contagioso), de modo habitual e permanente, durante os períodos acima mencionados.

Ressalto que a autarquia teve oportunidade de indicar assistente técnico para impugnar o laudo pericial com contraprova no momento oportuno, fato não ocorrido. Entendo que as conclusões do *expert* devem prevalecer.

Portanto, restou comprovado o exercício da profissão e a exposição habitual e permanente a agentes biológicos causadores de moléstias contagiosas, previstos expressamente no código 1.3.2 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Scorea

São Paulo, 31 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209556-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DELCIO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: TANIA CRISTINA CORBO BASTOS - SP185697-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184280-74.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VALDINEIA PIRES DE PROENÇA SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: NEMESIO FERREIRA DIAS JUNIOR - SP127921-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDINEIA PIRES DE PROENÇA SOARES  
Advogado do(a) APELADO: NEMESIO FERREIRA DIAS JUNIOR - SP127921-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo em gozo de benefício de incapacidade intercalado por contribuições e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período em gozo de benefício por incapacidade, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

#### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período em gozo de benefício por incapacidade.

#### Do período em gozo de benefício por incapacidade

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, dispõe o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, se recebido entre períodos de atividades, in verbis:

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

*I - (...).*

*II - (...).*

*III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;*

*(...)."*

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

No caso dos autos, conforme consulta ao sistema CNIS/Plenus, verifica-se que o demandante estava em gozo de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, de natureza previdenciária, nos períodos de 22/02/1983 a 30/05/1986 e 01/06/1986 a 04/09/2018. Em outubro de 2018, a parte autora voltou a contribuir para o sistema antes de pedir a aposentadoria por tempo de contribuição, configurando o período intercalado por contribuições.

Desta forma, é possível o reconhecimento como tempo de serviço dos períodos de 22/02/1983 a 30/05/1986 e 01/06/1986 a 04/09/2018.

Ademais, se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR À SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA . PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.*

1- (...).

2- (...).

3- (...).

4- (...).

5- (...).

6- (...).

7- (...).

8- *Nessa situação, o próprio adiantamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabelecerá diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.*

9- *O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.*

10- *Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.*

11- *No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.*

12- *Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado. 13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.*

14- *Agravo a que se nega provimento." (AI 444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 CJ1 16.12.11 - g.n).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

*I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.*

*II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.*

III - (...).

IV - (...).

V - (...).

*VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n).*

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais também já se pronunciou sobre a questão:

*"EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CONHECIMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. CÔMPUTO, COMO PERÍODO DE CARÊNCIA, DO PERÍODO DURANTE O QUAL O SEGURADO PERCEBEU AUXÍLIO-DOENÇA.*

*Comprovado o dissenso jurisprudencial entre Turmas Recursais de diferentes regiões, sobre tema de direito material, deve ser conhecido o pedido de uniformização nele secundado.*

*O tempo durante o qual o segurado esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado como período de carência, para fins de concessão da aposentadoria por idade." (PEDILEF 200763060010162, Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, DJU 07.07.08).*

Por fim, não é despendida a transcrição de ementas dos demais Tribunais Regionais Federais:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÔMPUTO DE AUXÍLIO - DOENÇA COMO TEMPO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.*

*1. Os períodos em que a requerente usufruiu de licenças concedidas em razão do auxílio - doença , num total de 27 contribuições, devem ser computados como tempo de contribuição, conforme o disposto nos arts. 51 e 60 do Decreto nº 3.048/99.*

*2. Remessa oficial desprovida." (TRF 1ª Região, REO 200440000032077, 3ª Turma Suplementar, Rel. Juíza Fed. Adverci Rates Mendes de Abreu, v.u., e-DJF1 30.09.11, p. 904)*

*"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA EXTRA PETITA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA DIVERSA DA PRETENDIDA. AFASTADA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DESNECESSIDADE DO PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE.*

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. (...).

5. O tempo em que fica o segurado em gozo de auxílio - doença e aposentadoria por invalidez é computado como tempo de serviço e de carência.

Precedentes dessa Corte." (TRF 4ª Região, APELREEX 200871000184138, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v.u., D.E. 23.04.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CÔMPUTO DA CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. (...).

2. (...).

3. os termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/91 e do art. 60, III, do Decreto nº 3.048/99, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez deve ser computado como tempo de contribuição para fins de carência na obtenção de benefício.

(...).

7. Apelação do INSS e remessa oficial providas em parte." (TRF 5ª Região, AC 514626, proc. 200784010021630, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, v.u., DJE 02.03.11, p. 127).

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJE 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12)

Constatado, nos autos, que os interregnos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez deram-se de forma intercalada, entre períodos de atividade, não há óbice para que sejam computados para efeito de cumprimento do período de carência.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher; ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 13 de maio de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001355-83.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NATALIA DE FATIMA RODRIGO  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO OLIVEIRA CHAGAS - SP360351-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249583-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: DIRCEU DE FARIA  
Advogado do(a) APELANTE: HUGO JOSE ORLANDI TERCARIOL - SP269631-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência para que a perita esclareça se a parte autora no período compreendido entre **23.08.2018 (data do requerimento administrativo) a 12.09.2018 (data do laudo médico pericial)** esteve incapaz para o desempenho de suas atividades laborais.

Tal providência revela-se necessária tendo em vista o conteúdo no recurso de apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, venhamos autos conclusos.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238919-42.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA BALBINO  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

VISTOS

Silvana Balbino ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira do sr. José Gilberto dos Santos, falecido em 24/01/2017.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte, à autora, desde a data do requerimento administrativo (27/01/2017). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que alega não restar comprovada a união estável na data do óbito, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de pensão por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte do sr. José Gilberto dos Santos, em 24/01/2017, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, constando que residia à Rua Amauri Martins de Oliveira, 380 – Sta. Bernadete- Ubá/MG.

Com relação à sua qualidade de segurado, verifica-se, pelo extrato do sistema CNIS, juntado aos autos, que era beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 15/05/2002, tendo se encerrado em 24/01/2017, data do falecimento; devendo ser considerado segurado da Previdência Social nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Para comprovar a sua condição de companheira, a autora junta aos autos a certidão de nascimento de filhos em comum, com registros lavrados em 16/08/1991, 26/11/1993, 20/04/1995, 02/06/1996 e 21/07/1997.

Entretanto, a condição de companheira da autora não restou demonstrada.

Na certidão de óbito, consta que o *de cujus* residia à Rua Amauri Martins de Oliveira, 380 – Sta. Bernadete- Ubá/MG, endereço diverso daquele declarado pela autora na inicial - Rua Joaquim Loureiro da Cruz nº 72, Coahab, no município de Tietê/SP.

Dos autos se extrai que a autora teve vínculo empregatício em época próxima ao falecimento, nos períodos de 06/07/2016 a 19/10/2016 e 09/01/2017 a 07/11/2018 junto ao supermercado Pizzol Ltda. - Localizado na cidade de Tietê/SP. Note-se que o sr. José Gilberto faleceu na cidade de Ubá/MG. Além disso a autora nem foi a declarante do óbito.

Frise-se ainda que o *de cujus* vinha sofrendo desconto de pensão alimentícia no valor do seu benefício de aposentadoria por invalidez, que se iniciou em 01/2009, perdurando até a competência de janeiro de 2017.

Os depoimentos das testemunhas, por sua vez, se apresentam superficiais, não compondo, destarte, uma prova subsistente que autorize reconhecer a alegada união estável.

Dessa forma entendo que a condição de companheira da parte autora em relação ao *de cujus* à época do óbito não restou demonstrada, não sendo comprovada, portanto, a sua dependência econômica, pelo que se impõe a reforma da r. sentença.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte. Semse olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006040-76.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORA LILIA DE CAMPOS SABOR  
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ANTONIO BERTONI HOLMO - SP202602-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de períodos de serviço público exercidos perante o Estado de São Paulo e o Estado do Mato Grosso, porém, desconsiderados pelo ente autárquico, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar o cômputo do tempo líquido de serviço público prestado pela autora perante o Estado de São Paulo, de 15 (quinze) anos, 05 (cinco) meses e 26 (vinte e seis) dias, bem como o tempo líquido de serviço público prestado pela autora ao Estado do Mato Grosso, de 03 (três) anos, 05 (cinco) meses e 07 (sete) dias, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do primeiro requerimento administrativo, qual seja, 22.03.2017. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo, em princípio, a necessária sujeição da r. sentença à remessa oficial. No mais, asseve o desacerto da r. sentença no tocante à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da demandante, visto que a despeito do cômputo dos períodos de serviço público declarados judicialmente, a segurada ainda não implementa os requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

*Ab initio*, insta salientar que não merece acolhida a argumentação expendida pelo ente autárquico acerca da necessária sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

Consigno, ainda, por oportuno que a questão atinente ao cômputo dos períodos de 17.08.1983 a 26.08.1983, 16.08.1984 a 12.02.1985, 21.10.1985 a 19.12.1985, 26.02.1986 a 23.06.1986, 30.07.1986 a 26.11.1986, 16.02.1987 a 15.03.1988, 07.02.1995 a 13.02.1996, 20.05.1997 a 03.05.1999 e de 07.02.2000 a 26.07.2010, como serviço público prestado pela autora ao Estado de São Paulo, bem como os períodos de 18.09.1990 a 18.12.1990, 01.02.1991 a 15.12.1992 e de 01.03.1993 a 31.07.1996, como serviço público prestado pela autora ao Estado do Mato Grosso, restou incontroversa, haja vista a ausência de impugnação recursal específica do ente autárquico que, em suas razões recursais, limitou-se a impugnar o cálculo exarado pelo d. Juízo *a quo* para justificar o implemento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da segurada.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte restringiu-se à análise do cálculo do tempo total de contribuição desenvolvido pela requerente.

Pois bem.

### DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."* (Redação dada pela Lei n.º 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."* (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei n.º 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei n.º 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei n.º 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei n.º 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

*In casu*, conforme já explicitado no presente *decisum*, tomou-se incontroverso o exercício de 15 (quinze) anos, 05 (cinco) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço público prestado pela autora perante o Estado de São Paulo, bem como o exercício de 03 (três) anos, 05 (cinco) meses e 07 (sete) dias de tempo de serviço público prestado perante o Estado do Mato Grosso, conforme certidões de tempo de serviço devidamente colacionadas aos autos.

#### IMPLEMENTO – 30 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de serviço público declarados na r. sentença, a serem acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), excluindo-se os períodos concomitantes, observo que até a data do primeiro requerimento administrativo, qual seja, 22.03.2017, a demandante, de fato, já havia atingido mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, nos exatos termos suscitados pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Frise-se que o cálculo exarado pelo d. Juízo de Primeiro Grau também foi devidamente confirmado pelo setor de contadoria judicial, ocasião em que restou certificado o implemento de mais de 30 (trinta) anos de tempo de contribuição pela requerente, entendimento não impugnado pelo ente autárquico no momento processual oportuno.

O termo inicial da benesse também deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 22.03.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da segurada, tomando-se definitiva a tutela de urgência concedida anteriormente.

Mantenho, ainda, os termos da r. sentença para incidência dos consectários legais, haja vista a ausência de impugnação recursal específica das partes.

Por consequência, mantida a condenação do ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, consoante Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e critérios do art. 85, §§ 1º, 2º, 3º, inc. I, e 11, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249771-28.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA SOARES GOMES ELIZARDO  
Advogados do(a) APELANTE: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A, VANESSA BRASIL BACCI - SP210540-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeação da parte autora em que, preliminarmente, alega cerceamento de defesa, pugna pela realização de novo laudo pericial, bem como pela oitiva de testemunhas para corroborar o início de prova material acostados aos autos como fito de demonstrar o trabalho rural. No mérito, afirma haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, pugna para que o feito seja extinto sem exame do mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

#### **Das preliminares - Cerceamento de defesa**

##### **Realização de novo laudo**

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

##### **Oitiva das testemunhas**

O MM. Juiz "a quo", considerando que a autora não comprovou a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido julgou antecipadamente a lide pela improcedência do pedido.

Ocorre que a instrução do processo, com a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.

Assim, ao julgar improcedente o feito sem franquear à requerente oportunidade de comprovar o exercício de atividade rural pelo tempo alegado na inicial, o MM. Juiz "a quo" efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE A QUE SE REFIRA AO PERÍODO DE CARÊNCIA APENAS SE EXISTENTE PROVA TESTEMUNHAL RELATIVAMENTE AO PERÍODO.**

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 53, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. É prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

4. Conquanto a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admita a certidão de casamento em que conste a qualidade de rurícola, como início de prova material, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por idade com base exclusivamente em tal prova material, à míngua de qualquer prova testemunhal hábil a complementar a demonstração do tempo de serviço relativamente ao período de carência.

5. Recurso provido.

(STJ; RESP: 494.361 - CE (200201625236); Data da decisão: 16/03/2004; Relator: MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO)

Isso posto, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa (realização de novo laudo pericial) e acolho a preliminar de cerceamento de defesa (oitiva de testemunhas)** para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito. **Resta, pois, prejudicada a análise do mérito do apelo da parte autora.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212025-46.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: ANTOINE IBRAHIM KARAM  
Advogado do(a) APELANTE: SANDRO LUIS GOMES - SP252163-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5238849-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA: MARIA HELENA FERRACINE  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FERNANDA MARCHIO DA SILVA - SP154896-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **MARIA HELENA FERRACINE** o benefício de aposentadoria por invalidez. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 130983979)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

**O RELATÓRIO. DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo artigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **MARIA HELENA FERRACINE** busca a concessão de aposentadoria por invalidez.

*Ab initio*, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

**DA REMESSA OFICIAL**

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o finil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata de reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa."* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos fatos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006366-72.2019.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO GLACIANO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JEFERSON RUSSEL HUMAITA RODRIGUES BARBOSA - SP385746-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008471-43.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MESSIAS DE PAULA RODRIGUES  
Advogado do(a) APELANTE: OSMAR CONCEICAO DA CRUZ - SP127174-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra decisão monocrática que anulou parcialmente a r. sentença, em face do cerceamento de defesa acarretado pelo indeferimento do pedido de produção de prova pericial, a fim de comprovar o exercício de atividade especial pelo demandante e, no mais, negou provimento ao apelo anteriormente manejado pelo segurado, mantendo o indeferimento do pedido de reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado incorre em omissão ao desconsiderar a ficha de alistamento militar como prova do labor rural desenvolvido pelo requerente no ano de 1983.

Sem contramínuta do INSS.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incs. I e II, do art. 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso no que tange ao acervo probatório colacionado aos autos no que se refere ao labor rural exercido sem o correspondente registro formal.

Sem razão, contudo.

Isso porque, diversamente do que quer fazer crer a parte autora, todo o acervo probatório colacionado aos autos foi exaustivamente analisado por esta E. Corte, incluindo-se a ficha de alistamento militar referida pelo autor, contudo, não vislumbro a alegada comprovação do exercício de labor rural no período correspondente à emissão do apontado documento.

Com efeito, consta da referida ficha de alistamento militar apenas e tão-somente a seguinte expressão "aj. de campo - 1º grau - 3ª série", a qual mostra-se absolutamente genérica, a meu ver, para concluir pela efetiva dedicação do requerente às lides rurícolas, em especial, no caso em apreço em que nenhum outro elemento de convicção foi colacionado aos autos, indicando a condição de "lavrador e/ou trabalhador rural" vindicada pelo demandante.

Vê-se, pois, que o *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no art. 1.022 do CPC, o que, *in casu*, não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.*

*- Nitido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão vergastada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249526-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANA RITA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA GUILHERME BATISTA - SP223590-N, FERNANDA FERREIRA REZENDE DE ANDRADE - SP193368-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde a data da citação. Consectários legais e honorários advocatícios explicitados. Custas e despesas processuais nos termos da lei. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação da parte segurada. Sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo final do benefício seja fixado de forma expressa.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Inicialmente verifico que os requisitos da qualidade de segurado e carência restaram incontroversos.

Em exame médico pericial foi constatado que a requerente é portadora transtorno bipolar tipo depressivo crônico grave com alterações de humor, alternando ansiedade e descontrole emocional, pelo que se encontra incapacitada de forma total e temporária desde meados de 2015. O expert sugere afastamento e consigna que não é possível estimar a data da cessação da incapacidade.

É certo que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilutada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

Assim, havendo incapacidade total e temporária e sendo possível se recuperar, é devido o benefício de auxílio-doença e não a aposentadoria por invalidez, uma vez que para a concessão deste benefício é necessária a existência de incapacidade permanente, o que não é o caso dos autos.

A sentença fixou o termo inicial do benefício a partir da data da citação. Entretanto deveria ter sido fixado na data da indevida cessação do benefício anteriormente concedido. **Ante a ausência de recurso da parte autora e face à vedação da reformatio in pejus** o termo inicial do benefício fica mantido tal como lançado na sentença.

Não há como fixar um prazo de duração do benefício. Consgo ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora para** conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora, mediante a realização de perícia médica, ainda que administrativa, ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5910067-98.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANGELA SULATO GIRARDI BISCO  
Advogado do(a) APELANTE: HELDER ANDRADE COSSI - SP286167-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5250747-35.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: VALDIVIA APARECIDA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOSE DONIZETI DA SILVA - SP332647-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDIVIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE DONIZETI DA SILVA - SP332647-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data da indevida cessação, pelo prazo de 24 (vinte e quatro) meses. Consectários legais fixados nos termos do julgamento do RE 870.947 (Repercussão Geral - tem 810). A verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devendo, ainda, ser observado o teor da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Custas e despesas processuais nos termos da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Embargos de declaração opostos pela parte autora, os quais foram rejeitados.

Apeleção da parte segurada. Requer a majoração da verba honorária advocatícia.

Apeleção do INSS. Preliminarmente requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Requer que a correção monetária seja aplicada nos termos do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, bem como a isenção de custas e despesas processuais.

Com contrarrazões da autora e sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

**Da remessa oficial.**

Ab initio, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

#### **Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo**

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação do INSS, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

#### **Do apelo da parte autora**

Constata-se, *in casu*, que a parte autora recorre para postular, em nome próprio, direito autônomo de terceiros, seu advogado.

O nosso sistema processual veda o pleito, em nome próprio, de direito alheio, salvo quando autorizado por lei (art. 6º do CPC/73, art. 78 do CPC atual).

Inexiste dispositivo legal que autorize o mandante a ingressar com recurso sobre questão cujo interesse assiste, exclusivamente, ao mandatário, como no caso em exame.

Nesse ensejo, estabelecemos a ilegitimidade do credor para impugnar tema alusivo à verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PRERROGATIVAS DA ADVOCACIA. OMISSÃO. NÃO CONSTATAÇÃO. LEGITIMIDADE PARA BUSCAR TUTELA JURISDICIONAL. ADOVADO.*

1. Não caracteriza omissão quando o tribunal adota outro fundamento que não aquele defendido pela parte.

2. Apenas o advogado é titular das prerrogativas inerentes ao exercício de sua profissão, e não quem o constituiu, sendo, portanto, o advogado aquele que detém legitimidade para ajuizar ação em decorrência de apontadas violações a tais direitos.

3. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão, provido." (REsp 735668/SC, proc. 2005/0047037-2, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, v.u., DJe 04.05.11).

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE DA PARTE. PRECEDENTES. AGRADO IMPROVIDO.*

1. É entendimento sedimentado neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que inexistente legitimidade da parte para, autonomamente, executar honorários contratuais, quais sejam, aqueles pactuados diretamente entre a parte e seu respectivo patrono, expressamente mencionado no instrumento de mandato.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 922174/RS, proc. 2007/0021279-7, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.04.09)"

*"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA - DIREITO AUTÔNOMO DO ADOVADO - APELAÇÃO DA PARTE VENCEDORA - NÃO CONHECIMENTO - DESERÇÃO E FALTA DE INTERESSE EM RECORRER - INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 20 DO CPC E 23 DA Lei nº 8.906/94 (ESTATUTO DA OAB).*

*I - Consoante o disposto no art. 23 da Lei nº 8.906/94, o detentor do direito de percepção aos honorários fixados judicialmente, será sempre o advogado constituído pela parte. Desta assertiva, extrai-se a conclusão de que o advogado, em nome próprio, não em nome do cliente, pode pleitear a revisão, via recurso, da fixação da verba honorária arbitrada em seu prol.*

(...)

*III - Recurso especial não conhecido para manter a falta de interesse da recorrente em se insurgir contra a verba honorária, via recurso de apelação.*

*Prejudicado o debate acerca da deserção do apelo." (RESP 244802/MS; DJ 16.04.2001, P. 106, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma).*

*Além disso, na condição de terceiro prejudicado, cumpria ao patrono da agravante, além de recorrer em nome próprio, recolher o respectivo preparo, mormente porque a gratuidade de Justiça concedida ao autor não lhe beneficia (art. 99, § 5º, do CPC atual).*

*Nesse sentido, não é despicienda a transcrição de ementas desta E. Corte:*

*"PROCESSO CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRADO LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL.*

*- Trata-se de recurso de terceiro prejudicado (artigo 499 do CPC). O advogado, titular dos honorários contratuais, cujo levantamento pretende fazer diretamente nos autos, defende a possibilidade de fazer na integralidade como direito assegurado na Lei nº 8.906/94.*

*- Não figurando como parte, tem legitimidade recursal, na condição de terceiro, para defesa de direito próprio, que entende violado pela decisão judicial. Quanto à autora, falta-lhes interesse recursal.*

*- O estatuto processual vigente faculta, à organização judiciária local, a exigência de preparo para o agravo de instrumento, caso em que o comprovante de recolhimento deverá necessariamente acompanhar a petição do recurso.*

*- A falta do respectivo comprovante de recolhimento, no ato de interposição do recurso, enseja a negativa de seguimento, inclusive aplicando-se a pena de deserção.*

*- Recorrendo o procurador em nome próprio, para defender direito próprio, a gratuidade concedida à autora não lhe beneficia.*

*- Agravo que se nega provimento." (AI 428757, proc. 2011.03.00.001260-5, 8ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 01.09.11, p. 2507).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ART. 557 § 1º, DO CPC. LIMITAÇÃO DO DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTABELECIDOS EM CONTRATO. LEGITIMIDADE E INTERESSE RECURSAL DO PATRONO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO AO AUTOR. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO.*

1. Conforme destaca a jurisprudência, os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los. Apenas o advogado (e não o autor) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo, nesse caso, apenas ele (patrono) é que teria legitimidade e interesse recursal.

2. Considerando que o agravo de instrumento foi interposto tanto em nome do autor (ARLINDO MAREQUES) quanto em nome do patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES) o recurso não merece ser conhecido, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade de ARLINDO para pleitear a reforma da decisão agravada.

3. Quanto ao patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), mesmo sendo este parte legítima para a interposição do presente agravo de instrumento, melhor sorte não o aguarda, uma vez que não providenciou o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos (vide certidão à fl. 111), do que se conclui ter havido a deserção.

4. Agravo a que se nega provimento." (AI 428756, proc. 0001259-25.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, v.u., TRF3 CJI 16.12.11).

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeto a pressuposto recursal, entendendo que não é caso de conhecer do recurso.

#### **Do apelo do INSS**

Não conheço de parte do apelo do INSS. A sentença isentou o ente autárquico do pagamento das custas e despesas processuais, motivo pelo qual fálce interesse recursal.

Com relação aos índices de correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947. Mantida, portanto, a sentença.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, de parte do apelo do INSS e do recurso da parte autora. Na parte conhecida do recurso do INSS, rejeito a preliminar e, no mérito, nego-lhe provimento.

Mantida a condenação do ente autárquico majoro, em sede recursal, o percentual da verba honorária para 12% (doze por cento), observado o disposto no artigo 85, parágrafo 11, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249746-15.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: APARECIDA FERREIRA NOVAIS  
Advogado do(a) APELANTE: ANA LUCIA ALVES DE SA SOARES - SP322703-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apeleação da parte autora em que pugna realização de novo laudo pericial. Afirmar haver preenchido todos os requisitos necessários à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram autos a este E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

### Do benefício.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial atestou que a autora é portadora de cervicalgia, artrose não especificada, síndrome do manguito rotador. No entanto, a expert afirmou que não restou caracterizada incapacidade para as atividades habituais, nem tampouco limitação funcional que denote redução do potencial laborativo.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o exercício de atividade laboral.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor; nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147717-81.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA JOSE DE LIMA XAVIER  
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO RENE CERETTI - SP337634-N, AGUINALDO RENE CERETTI - SP26313-N

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004033-98.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ILDA LIMA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES - MS8896-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cessado indevidamente e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data da indevida cessação (15.5.2018), devendo o benefício perdurar implantado por 6 (seis) meses. Consectários legais e honorários advocatícios explicitados. Custas e despesas processuais nos termos da lei. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Embargos de declaração opostos pela parte autora, os quais foram rejeitados.

Apelação da parte segurada. Requer a anulação da sentença para que novo laudo pericial seja realizado. Sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pleiteia que não seja fixado termo final de pagamento para o benefício de auxílio-doença.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de esclarecimentos ou de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Tem-se, ainda, que todos os quesitos apresentados pela autora foram devidamente respondidos pelo profissional técnico. Em contrapartida, reforço que a mera discordância das respostas do profissional não dá ensejo à devolução do laudo médico para complementação ou elaboração de novo laudo.

### Do benefício

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*1 - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Inicialmente verifico que os requisitos da qualidade de segurado e carência restaram incontroversos.

Em exame médico pericial foi constatado que a requerente é portadora de depressão, pelo que se encontra incapacitada de forma total e temporária. O expert sugere afastamento e consigna prazo de 6 (seis) meses para eventual melhora do quadro clínico da autora.

É certo que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquirida ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

Assim, havendo incapacidade total e temporária e sendo possível se recuperar, é devido o benefício de auxílio-doença e não a aposentadoria por invalidez, uma vez que para a concessão deste benefício é necessária a existência de incapacidade permanente, o que não é o caso dos autos.

Não há como fixar um prazo de duração do benefício. Consegue ser imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora para** conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora da autora, mediante a realização de perícia médica, ainda que administrativa, ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067739-26.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: IVAN JOSE PRADO PINHEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES - SP279999-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVAN JOSE PRADO PINHEIRO  
Advogado do(a) APELADO: JOAO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES - SP279999-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251362-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE CARLOS RIBEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cessado 4.6.2018 ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Lauda médico pericial.

A sentença indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito com fundamento nos arts. 330, III, e 485, I, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora. Requer seja anulada a sentença. Sustenta que não é necessário o prévio requerimento administrativo no caso dos autos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.

E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.

Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessário, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio exaurimento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 9 desta Egrégia Corte ("*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa*") e na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*").

A exigência de prévia postulação na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ("*A lei não exclui a apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*"), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação, e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.

Sobre o tema, já há entendimento consolidado tanto no Egrégio Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, como no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

#### **RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.**

*1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*

*2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.*

*3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*

*4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE nº 631.240/MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

(REsp nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/12/2014)

A partir de 04/09/2014, dia seguinte à conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, não mais se admite, salvo nos casos de revisão, **restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido** - exceções previstas naquele julgado -, o ajuizamento da ação de benefício previdenciário sem o prévio requerimento administrativo.

No caso dos autos, a parte pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença cessado em 4.6.2018, o que é suficiente para configurar o interesse de agir, eis que se trata de **restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido**, na esteira do entendimento do Pretório Excelso acima destacado.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo para anular a sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5252548-83.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERSON BATISTA TEIXEIRA  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP317834-N, ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedido o benefício da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 03.09.1986 a 30.09.1988, 01.10.1988 a 02.05.1995 e de 09.11.1998 a 22.09.2013, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 16.06.2017. Consectários explicados. Honorários advocatícios a serem fixados na fase de liquidação da sentença, nos termos definidos pelo art. 85, § 4º, inc. II, do CPC e em consonância aos ditames da Súmula nº 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Em face deste decisório a parte autora opôs embargos de declaração, suscitando omissão no julgado quanto ao pedido de tutela de urgência, o qual foi acolhido pelo d. Juízo de Primeiro Grau, para deferir a tutela antecipada, a fim de que a benesse seja implantada no prazo de 30 (trinta) dias.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a extemporaneidade dos documentos técnicos apresentados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## É O RELATÓRIO.

## DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida pelo autor, sujeita a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

## DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

*omissis*

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

## DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele substanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

#### **DO AGENTE NOCIVO RÚIDO**

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.**

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJE 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJE 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (EX-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJE 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

*(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)*

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

*(...)*

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

*(...)*

*Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.*

*Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).*

*Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.*

*5.3.5.5.3. O agente 'ruído'*

*Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.'*

*(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)*

*(...)*

*Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.*

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial no curso da instrução processual, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 03.09.1986 a 30.09.1988, junto à empresa *Itabira Agroindustrial (sucessão da Companhia de Cimento Ribeirão Grande)*, no cargo de "mecânico", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 90 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

- 01.10.1988 a 02.05.1995, junto à empresa *CBE - Companhia Brasileira de Equipamentos*, na função de "mecânico automotivo" e, portanto, exposto a substâncias nocivas, tais como, óleo diesel e graxa, derivadas do hidrocarboneto aromático, o que enseja o enquadramento do período como especial, em face da previsão legal expressa contida no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do anexo II do Decreto nº 83.080/79.

- 09.11.1998 a 22.09.2013, junto à empresa *Fibra Celulose S/A*, nas funções de "mecânico de manutenção" e "mecânico de máquinas florestais", exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92,85 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003, e superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que também restou demonstrado nos autos.

Pertinente, ainda, esclarecer que, diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, não é necessário que os documentos que demonstram atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto.

Nesse sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

*I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.*

*II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011).*

Destarte, mostrou-se acertado o enquadramento dos períodos acima explicitados como atividade especial exercida pelo demandante.

## IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial declarados em juízo (03.09.1986 a 30.09.1988, 01.10.1988 a 02.05.1995 e de 09.11.1998 a 22.09.2013), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 16.06.2017, o autor já havia implementado mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, o que enseja a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial do benefício também deverá ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 16.06.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado que, por sua vez, já fazia jus a concessão da benesse, tornando-se definitiva a tutela de urgência deferida pelo d. Juízo singular.

E nem se alegue qualquer irregularidade formal na concessão da tutela de urgência em favor do requerente, visto que em face da r. sentença foram opostos embargos de declaração pela parte autora suscitando a omissão no julgado, justamente em relação ao possível deferimento da tutela antecipada, dado o caráter alimentar da benesse, pretensão concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, ainda no pleno exercício de sua jurisdição sobre a lide, diversamente do que quer fazer crer o ente autárquico.

No mais, mantenho os critérios explicitados na r. sentença para incidência dos consectários legais e para a fixação da verba honorária, haja vista a ausência de impugnação recursal das partes nesse sentido.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se a r. sentença por seus próprios fundamentos.

Decorrido o prazo recursal, tomemos os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5068400-05.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: ANTONIO LOZANO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO - SP147425-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001925-06.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: MARIA AUXILIADORA LORIERI DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5056388-56.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: HELENA DE OLIVEIRA RODRIGUES  
Advogados do(a) APELANTE: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000415-03.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: JOSE GARBAS BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE GARBAS BORGES  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005731-71.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: EDUARDO MENDONCA MATTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A, FERNANDO FEDERICO - SP158294-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDUARDO MENDONCA MATTOS  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FEDERICO - SP158294-A, VIVIANE MASOTTI - SP130879-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6178512-87.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALENTINA PINATI RIOS  
Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5848797-73.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JARDIEL JUSTINO DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6080428-51.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: GERALDO DOS REIS CUSTODIO  
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR - SP182266-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6210739-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: LUCIANO CABRAL DE ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANO CABRAL DE ARRUDA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/620.060.030-2 - DIB 12/7/2017) mediante o cômputo dos valores reconhecidos na esfera trabalhista.

Documentos.

Cópia da reclamação trabalhista (id 108550636, id 108550637, id 108550638).

Deferidos os benefícios da justiça gratuita (id 108550642).

Apresentada a contestação (id 108550646).

A r. sentença (id 108550662) julgou procedente os pedidos formulados para determinar que a autarquia previdenciária promova a revisão da renda mensal inicial do benefício percebido pelo autor, incluindo em seus cálculos todas as parcelas de natureza salarial reconhecidas no bojo da reclamação trabalhista nº 0000217-24.2013.5.02.0255 (Vara do Trabalho de Cubatão). Condenou a autarquia a efetuar o pagamento das diferenças entre os valores revisados e os valores pagos, na forma mais favorável a contar da data do requerimento administrativo de revisão ou da data da citação, acrescidas de juros de mora a partir da citação, de acordo com os índices previstos no artigo 1º F da Lei nº 9.494/97, com a redação conferida pela Lei nº 11.960/2009, e atualizadas monetariamente a partir de cada vencimento pelo IPCA-E (REsp 1.495.146/MG). Condenou a autarquia ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação (prestações vencidas até a prolação da sentença, conforme decidido no REsp. 180.330-SP), excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ), nos termos do disposto no artigo 85, § 3º, I, do Novo Código de Processo Civil, bem como com as custas e despesas processuais, ressalvada eventual isenção legal. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Emsuas razões recursais, o INSS sustenta a improcedência do pedido por não ter integrado a lide trabalhista (id 108550672).

Recorreu a parte autora para que o termo inicial da revisão seja fixado a partir da data do primeiro afastamento do auxílio-doença, posteriormente convertido em aposentadoria por invalidez em 12/7/2017, ocorrido em 4/12/2012. Pugna pela elevação dos honorários advocatícios (id 108550668).

Com contrarrazões da parte autora, remetidos os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Da remessa oficial

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."*

Contudo, ao presente caso não se aplica a necessidade do reexame necessário, pois o novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valor inferior a 1000 salários mínimos.

#### MÉRITO

No mais, trata-se de pedido de revisão da aposentadoria por invalidez pelo acréscimo de créditos trabalhistas decorrentes da reclamação n. 0000217-24.2013.5.02.0255, cuja sentença reconheceu o direito ao adicional de insalubridade e periculosidade e seus reflexos e diferenças de horas extras; todas as verbas verificadas no vínculo trabalhista entre o autor e as empresas NM Engenharia e Anticorrosão Ltda./Usiminas – Usinas Siderúrgicas de Minas Gerais S/A.

Não há notícia nos autos de que o INSS tenha sido parte no processo apreciado pela Justiça Trabalhista.

#### LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA

Dispõe o artigo 506 do novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros."*

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros. Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

#### SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capítulo Das Provas e não o capítulo da Sentença e Coisa Julgada).

Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.

Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para revisão do benefício, o que é juridicamente legítimo, a teor do art. 369 do novo Estatuto Processual:

*"Art. 369. As partes tem o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz."*

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório careado aos autos. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)*

Em síntese é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

#### APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO

No caso em tela, observo que a decisão trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes, ao contrário, houve a produção de prova pericial e colhidos os depoimentos pessoais e testemunhal (id 108550638).

Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional.

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista não há como afastar o direito à majoração da renda mensal inicial do benefício.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999. ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.*

*2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.*

*3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N.º 9.711/98. DECRETO N.º 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)." (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...)"

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do seu benefício a partir da sentença proferida pela Justiça Trabalhista.

Com relação ao início dos efeitos financeiros, fixo-o a partir da data da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em 12/7/2017, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito, por ser este o entendimento do STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1108342; Quinta Turma, Julgado em 16/06/2009, Rel. Min. Jorge Mussi).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 156926/SP, Segunda Turma, DJe 14/06/2012; Rel. Min. Herman Benjamin)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATADA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

Anoto-se que o recálculo da RMI deve submeter-se à regra imposta pelos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91, que limitou o valor do salário-de-benefício ao limite máximo do salário-de-contribuição (tetos legais).

Com relação aos índices de correção monetária e taxas de juros deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO A REMESSA OFICIAL** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da parte autora para fixar os efeitos da revisão do benefício a partir da concessão da aposentadoria por invalidez.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se. Publique-se.

**São Paulo, 18 de março de 2020.**

cehy

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6210739-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: LUCIANO CABRAL DE ARRUDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIANO CABRAL DE ARRUDA  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CASSEMIRO DE ARAUJO FILHO - SP121428-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020287-08.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: PEDRO PINTO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO PINTO DE LIMA  
Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000646-54.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: ANGELA MARIANA DE OLIVEIRA CONCORUTO  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em execução fiscal, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de Angela Mariana de Oliveira Concoruto.

Ar. sentença julgou extinto o feito. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS. Aduz, em síntese, a possibilidade de restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário indevidamente com base no disposto nos artigos 2º, caput e §2º da Lei de Execuções Fiscais e art. 39, §2º da Lei Nº 4.320/64.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

De fato, buscou o INSS, por intermédio do presente executivo fiscal, reaver valores recebidos a título de benefício previdenciário pagos indevidamente.

Contudo, inadequada a via processual eleita para cobrança de referidos importes, **tratando-se de questão definitivamente solucionada ao âmbito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, REsp 1350804/PR:**

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.*

*1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.*

*2. À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.*

*3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.*

*4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.*

*5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)*

Assim, nula a CDA em questão, devendo a execução fiscal ser extinta, nos termos do art. 267, IV e VI, e 598, CPC:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NULIDADE DA CDA - ART. 202, CTN - ART. 2º, § 2º, LEI 6.830/80 - DECADÊNCIA-TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO*

...

*3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.*

...

Por fim, inaplicável, *in casu*, a regra do artigo 493 do NCPC para aplicar a Medida Provisória nº 780, de 19/5/2017, por implicar violação do princípio *tempus regit actum*, hospedada na LINDB.

Posto isso, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem  
**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195654-87.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IVANETE NOLASCO PUPO BATISTA  
Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Tutela deferida.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, desde a comprovação da incapacidade (junho de 2018 - fl. 87), nos termos do artigo 43 da Lei 8.213/91. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apelação do INSS, na qual requer a reforma da r. sentença uma vez que não restou demonstrada a manutenção da qualidade de segurado, já que o perito fixou a data do início da incapacidade em junho de 2018 e o último vínculo da autora encerrou-se em 10/2016.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### É O RELATÓRIO.

#### Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, in verbis:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O Sr. Perito judicial, em exame médico realizado em 05/10/2018, afirma que a autora, nascida aos 01/10/1964, lavradora, 1ª série do ensino fundamental, é portadora de lombalgia, doença que lhe acarreta incapacidade parcial e definitiva desde junho de 2018.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilataada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as **condições pessoais** da autora, ou seja, a idade, experiência profissional, bem como as enfermidades de que é portadora, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que a mesma faz jus à aposentadoria por invalidez, caso preenchido os demais requisitos impugnados.

Consta da CTPS vínculos empregatícios de natureza rural em nome da autora nos períodos de 02/07/2007 a 29/09/2007 e de 01/06/2011 a 31/10/2016.

Registre-se que quando da rescisão de seu contrato de trabalho a autora já apresentava sinais da moléstia, o que lhe propiciou o recebimento de auxílio-doença no período de 29/04/2016 a 01/09/2016.

Ademais, colhe-se da inicial atestado médico, datado de 25/09/2017, o qual se refere a doença sem prognóstico de cura.

Logo, é possível concluir que a incapacidade ocorreu dentro do período de graça. Atente-se para o disposto no artigo 15, II, da Lei n. 8.213/91, com a prorrogação de mais doze meses propiciada pela situação de **desemprego involuntário**.

Assim, na data do início da incapacidade fixada pelo perito, qual seja, junho de 2018, resta demonstrada a manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento da carência, devendo ser mantida a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 22 de maio de 2020.**

**dbabian**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002759-07.2017.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: GERVASIO GOMES DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001042-81.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: ILDEFONSO JORGE LINHARES  
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5001172-94.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: CHEFE E/OU GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL RIBEIRÃO PRETO DIGITAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ISA PIMENTA DIAS  
Advogados do(a) APELADO: TIAGO FAGGIONI BACHUR - SP172977-A, NARA TASSIANE DE PAULA CINTRA - SP301169-A, FABRICIO BARCELOS VIEIRA - SP190205-A

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002839-76.2019.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: EDSON PERLATTE  
Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6114952-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: CLARICE TEIXEIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5245798-65.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI JANETE DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: GIOVANA FUMACHE - SP371906-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-acidente, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Lauda médico pericial (id 131653713).

A sentença, aclarada por embargos de declaração, julgou procedente o pedido, condenando a ré a conceder à autora SUELI JANETE DA SILVA a aposentadoria por invalidez, a partir da data em que formulado o requerimento administrativo 14 de janeiro de 2019. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas a partir desta data, e despesas processuais. Concedeu a tutela específica.

Apeleção do INSS, na qual requer a reforma integral do julgado, à falta de comprovação da carência. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Corte.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Para a concessão do auxílio-acidente exige-se a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência (art. 26, II).

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, atestou que a autora é portadora de Hérnia de disco lombar com dores recorrentes principalmente à esquerda. Tem limitação às funções que requeriram dorso-flexão do tronco. Já operada de Hérnia de disco cervical com sintomas exacerbados mediante esforço em membros superiores. Concluiu que há incapacidade total e permanente desde 19/03/2019.

No tocante a qualidade de segurado e a carência, consta do CNIS (id 131653681), dentre outros, vínculo empregatício no período de 20/06/2016 a 04/07/2016 e recolhimentos, como contribuinte individual, relativos às competências de 01/05/2018 a 28/02/2019.

Assim, cumprida a qualidade de segurado.

Quanto à carência, necessário fazer alguns apontamentos.

A Medida Provisória nº 739/16 estabeleceu que o segurado que perder a qualidade de segurado, deverá verter 12 contribuições para readquirir a carência para acesso aos benefícios por incapacidade, revogando a antiga regra do terço, que previa o art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Entretanto, a MP 739/2016 não foi convertida em lei no prazo previsto no art. 62, § 3º, da Constituição, e perdeu sua eficácia no dia 04 de novembro de 2016.

Contudo, essa regra teve vigência no intervalo de 07 de julho de 2016 (data da publicação da MP 739/2016) a 04 de novembro de 2016.

A partir de 05 de novembro de 2016, com a ausência da conversão da medida provisória em lei, voltaram a vigor as regras anteriores até 05/01/2017, quando foi editada nova medida provisória.

A Medida Provisória nº 767/17 trouxe a mesma regra da MPV nº 739/16, exigindo 12 contribuições mensais e teve vigência no período de 06/01/2017 a 26/06/2017, quando foi convertida na Lei n. 13.457/2017, que novamente passou a exigir 6 contribuições mensais até 17/01/2019.

Em 18/01/2019 nova Medida Provisória fora editada (MP 871/2019), agora voltando as 12 contribuições mensais, exigência que vigorou até 18/06/2019. E por fim temos a Lei n. 13.846/2019, que estabelece "na hipótese de perda da qualidade de segurado, para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez, de salário-maternidade e de auxílio-reclusão, o segurado deverá contar, a partir da data da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25 desta Lei".

De acordo com o entendimento firmado na ADI 3.104, de relatoria da Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJE 09.11.2007, "em questões previdenciárias, aplicam-se as normas vigentes ao tempo da reunião dos requisitos de passagem para a inatividade".

No caso, a incapacidade ocorreu na vigência da Medida Provisória 871/2019 que exige 12 contribuições mensais para readquirir a qualidade de segurado, e a autora só demonstrou 10 (período de 01/05/2018 a 28/02/2019), de tal sorte que não restou cumprida a carência.

Impende mencionar a impossibilidade de aproveitamento das contribuições realizadas em 2016, já que houve a perda da qualidade de segurado entre o vínculo e os recolhimentos.

Destaque-se que não se aplica ao caso a prorrogação do período de graça por 24 meses, já que não demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção e/ou a situação de desemprego involuntário. Em consulta ao CNIS, nesta data, verifico que a rescisão do contrato de trabalho ocorreu por iniciativa do empregado.

Assim, uma vez que não cumprida a carência, a autora não faz jus a aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença.

Quanto ao auxílio-acidente, inexistente na Lei 8.213/91 previsão para a concessão de auxílio-acidente para o contribuinte individual.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO AO TRABALHADOR AUTÔNOMO. PROVIMENTO NEGADO.*

*1. Nos termos do art. 18, I, § 1º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela LC n. 150/2015, 'somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta lei', ou seja, o segurado empregado, o empregado doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial, não figurando nesse rol o trabalhador autônomo, atualmente classificado como contribuinte individual pela Lei n. 9.876/1999.*

*2. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente. Precedente da Terceira Seção.*

*3. Agravo regimental não provido." (STJ, 6ª Turma, AGRgREsp 1171779, proc. 200902381037, rel. Min. Rogério Schietti Cruz, v. u., DJe 25.11.2015)*

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. IMPROCEDÊNCIA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. ART. 18, § 1º, DA LEI 8.213/91. APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A). BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - O auxílio-acidente é a indenização em razão da redução da capacidade para o trabalho habitual decorrente de sequela oriunda de acidente de qualquer natureza.*

*II - O(A) autor(a) sofreu acidente em 15/07/2010, período em que mantinha a condição de segurado(a) da previdência social em razão de recolhimentos ao RGPS na qualidade de contribuinte individual (01/03/2008 a 31/08/2010 - fls. 26 e 36). Sendo assim, o(a) autor(a) não faz jus ao auxílio-acidente de qualquer de natureza, nos termos do art. 18, § 1º, da Lei 8.213/91.*

*III - Apelação improvida." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AC 2177855, proc. 00002287520144036139, rel. Juiz Fed. Conv. Otávio Port, v. u., e-DJF3 12.12.2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-ACIDENTE - ART. 18, §1º DO CPC - SEGURADO NÃO EMPREGADO. DESCABIMENTO.*

*I- O autor não faz jus à concessão do benefício de auxílio-acidente, nos termos do art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, vez que estava filiado à Previdência Social, como contribuinte individual, à época da fixação do início de sua incapacidade laboral.*

*II- Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*III- Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu providas. (TRF - 3ª Região, AC 1605583, proc. 008187-65.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1: 30.05.12)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. A teor do disposto no artigo 18, § 1º, da Lei nº 8.213/91, somente podem usufruir do auxílio-acidente as seguintes categorias de segurados: empregado, trabalhador avulso e segurado especial (artigo 11 da lei em comento, incisos I, VI e VII).*

*2. O extrato do CNIS de fl. 254 demonstra que o Autor está registrado como contribuinte individual, na ocupação de empresário, desde 14.05.2003. Tendo o acidente que originou a incapacidade debatida neste processo ocorrido na data de 14.06.2005 (conforme boletim de ocorrência cuja cópia foi juntada às fls. 14/16), conclui-se que o pleito ora em análise carece de possibilidade jurídica, pois não há previsão legal para concessão de auxílio-acidente para o contribuinte individual empresário (note-se: o próprio Autor qualificou-se na petição inicial como comerciante)."*

*3. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF - 3ª Região, AC 1689254, proc. 0041709-83.2011.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1: 21.10.13)*

De rigor, portanto, a reforma da sentença. Por conseguinte, **revogo** a tutela antecipada.

Conseqüentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte. Sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isso posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido autoral. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148251-25.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA BARBOSA BERMAN  
Advogados do(a) APELADO: CAMILA CAMPOS PITADOS SANTOS - SP410621-N, KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO - SP275170-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019212-45.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: JOSE LUIZ MARTINHO  
Advogados do(a) APELANTE: CARLOS DE CAMARGO SANTOS - SP54272-A, CYNIRA DATRINO ANDRADE BONITO - SP383485-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5151042-64.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDINEIA VIANA BROCANELI  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: VALDINEIA VIANA BROCANELI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021502-31.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI  
APELANTE: MARIA SALVADORA NEVES MARCELINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA FABIANA CAMPOPIANO - SP226489-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA SALVADORA NEVES MARCELINO  
Advogado do(a) APELADO: ANGELA FABIANA CAMPOPIANO - SP226489-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6074477-76.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043077-54.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: ORLANDO MOREIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007980-36.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: JOSE ALBERTO PAGANINI  
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004303-54.2016.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: PAULO EDUARDO FURLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A  
APELADO: PAULO EDUARDO FURLIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001377-97.2018.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROGERIO DA SILVEIRA GARCIA  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172230-33.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: CICERO LEITE DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CICERO LEITE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002235-39.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ODAIR APARECIDO PISTONI  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005958-51.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: MARCOS LUIZ SERRAMBANA  
Advogado do(a) APELANTE: DEBORA DINIZ ENDO - SP259086-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6193648-27.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: MARLI GONCALVES DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: KEITH MITSUE WATANABE TAMANAHA - SP276801-A, EDIR BATISTA DE OLIVEIRA - SP297146-N, PAULO CESAR SOARES - SP143149-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6229919-35.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIMAR SOARES CARDOSO  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE DA SILVA - SP316424-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009079-43.2016.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: LUIZ HENRIQUE PEREIRA FONSECA  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6192976-19.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIA APARECIDA SAPUCAIA  
Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N, WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6161385-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA PADIM DUARTE AGUIAR  
Advogados do(a) APELADO: WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N, ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001237-46.2016.4.03.6125  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRUNO CALISTER CHAGAS  
Advogado do(a) APELADO: MARIANA BONJORNO CHAGAS - SP302080-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5926638-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIMONE SOARES  
Advogados do(a) APELADO: ELIAS LUIZ LENTE NETO - SP130264-N, MURILO FAUSTINO FERREIRA - SP381093-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6119337-65.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS GUSTAVO BENTO  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA DA SILVA SANTANA - SP294909-N, ANA PAULA VENANCIO DE SOUZA - SP265611-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005446-98.2016.4.03.6144  
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA  
APELANTE: JOVELINO FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETTI - SP177889-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6195037-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DONIZETI GALETTI  
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA QUEIROZ DE CARVALHO - SP399835-N

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5835456-77.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INES LUMIKO NAKANO OI  
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE STABILE - SP251594-N

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015889-20.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: VALDIR BENEDITO DE CARVALHO  
CURADOR: MILTON ALÍPIO DE CARVALHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N,  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valdir Benedito de Carvalho em face de decisão, proferida na ação ordinária nº 1000224-68.2019.8.26.0449, que indeferiu a tutela de urgência, requerida para a concessão da aposentadoria por invalidez, em virtude de doença mental. (Id nº 72892735)

Verifico que foi proferida sentença nos autos originários (ação ordinária nº 1000224-68.2019.8.26.0449) na data de 18/02/2020 (Id nº 129780095 e consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça de São Paulo).

O presente recurso deve ser julgado com base no artigo 932, III, do CPC.

Sem maiores digressões acerca do tema, tem-se que está pacificada no âmbito jurisprudencial a adoção do critério da *cognição*, de modo que a prolação de sentença pelo juízo de primeiro grau implica perda do objeto (carência superveniente) do agravo de instrumento interposto em face de decisão apreciadora de tutela antecipada ou medida liminar.

Nesse sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO DE JULGAMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DA MEDIDA. ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO COLETIVA. PERDA DE OBJETO.*

*1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento.*

*2. Agravo regimental não provido.”*

*(AgRg no REsp 1366142/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 02/03/2018)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO.*

*1. Proferida sentença, perde objeto o agravo de instrumento contra a negativa de liminar.*

*2. Perda de objeto do agravo de instrumento e dos embargos de declaração.*

*(TRF-3, AI 00000354220174030000, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, v.u., e-DJF3 10/07/2017)*

Dessa forma, o presente agravo de instrumento resta prejudicado em razão da carência superveniente decorrente da prolação de sentença de extinção do feito na ação na qual proferida a decisão interlocutória agravada, visto que esta, cuja cognição é de natureza sumária, foi substituída pela sentença, provimento judicial que consubstancia um juízo de cognição exauriente.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, ante a perda de seu objeto.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5697615-40.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: DALVA PEREIRA DUTRA  
Advogado do(a) APELADO: ALANDERSON SOARES JUSTO - SP412974-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora contra o acórdão proferido pela 9ª Turma, que rejeitou seus embargos de declaração opostos em face de acórdão que deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

*In casu*, a decisão ora impugnada, como visto, fora prolatada pelo Órgão colegiado da 9ª Turma deste E. Tribunal.

Os julgados monocráticos do relator, com supedâneo no art. 932 do CPC, desafiava inerposição de agravo interno, nos termos do art. 1021 do CPC, dirigidos ao órgão competente para decidir o recurso.

Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inocorrência de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

Tendo sido proferida decisão colegiada, e não monocrática pelo Relator, constitui erro grosseiro a interposição de agravo interno, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO.*

*I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas.*

*II - Configura-se erro grosseiro a interposição de agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal.*

*III - agravo Regimental não conhecido."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC nº 925032, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 07.10.2008, DJF3 23.10.2008).*

Ante o exposto, não conheço do agravo, pois manifestadamente incabível, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno deste E. Tribunal e do art. 932, III, do CPC.

Sem recursos, baixemos autos à vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232720-04.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: HELENICE ANTONIA DE OLIVEIRA SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento de aposentadoria por invalidez.

Em suas razões, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, bem como dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Discute-se na apelação em análise tão somente o critério de incidência da correção monetária e de aplicação dos juros de mora e a fixação da verba honorária.

Quanto à atualização monetária, esta deve ser ocorrer nos termos da Lei n. 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017).

Com relação aos juros moratórios, estes devem ser contados da citação (art. 240 do CPC), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, por força do art. 1.062 do CC/1916, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, utilizando-se, a partir de julho de 2009, a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017), observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017.

Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido se o valor da condenação ou do proveito econômico ultrapassar 200 (duzentos) salários mínimos (art. 85, § 4º, II, do CPC).

Diante do exposto, nos termos do art. 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, para fixar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora e os honorários advocatícios nos moldes acima explicitados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5226344-02.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE NOGUEIRA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCOS EUGENIO - SP152910-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento de benefício acidentário por incapacidade.

Na petição inicial, a parte autora alega que persiste sua incapacidade para o trabalho, em razão de acidente do trabalho ocorrido em 25/02/2014 e requer o restabelecimento da aposentadoria por invalidez (NB 92 – 6141245980).

Consta dos autos cópia da sentença, proferida no processo 000445.75.2015.8.26.0104 – Vara única de Cafelândia/SP, transitada em julgado, que reconheceu o direito do autor ao recebimento do benefício acidentário, o qual foi cessado por decisão do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), após revisão administrativa.

Trata-se, pois, de hipótese em que resta configurada a **incompetência absoluta da Justiça Federal** para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal (g.n.):

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho."*

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual *"Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"*.

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo c. Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também publicou a Súmula nº 501, que ostenta o seguinte enunciado:

*"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

Anot-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Destarte, não possui este Tribunal competência para analisar a sentença em decorrência do recurso interposto, porque tal só ocorreria na hipótese prevista no artigo 108, inciso II, da Carta Magna de 1988.

Diante do exposto, face à incompetência desta Corte para a apreciação do apelo, nos termos do art. 64, § 1º, do Código de Processo Civil, **determino a remessa do feito ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, com nossas homenagens.

Intím-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011940-51.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: PAULO DAUCISO MENDES RIBEIRO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO TURAZZA - SP242989-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo.

Em síntese, sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência financeira, apta à concessão da justiça gratuita, não sendo necessário que o beneficiário seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

**É o relatório.**

Recebo o recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o CPC, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, por serem incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, § 3º, do CPC:

*“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

*(...)*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”*

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem “**comprovar**” a insuficiência de recursos.

Esse é o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

A assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União (DPU) alcança somente quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 - valor próximo do limite de **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU n. 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Esse critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior àquele valor tenha contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, cabendo ao julgador possibilitar a comprovação de eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. Alegações de existência de dívidas ou de abatimento de valores da remuneração ou de benefício por empréstimos consignados não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Esse entendimento induziria maior cuidado na propositura de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de maior responsabilidade do litigante.

Não se desconhece que há outros critérios, igualmente relevantes, para a apuração da hipossuficiência.

Contudo, adoto como critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita o teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 6.101,06.

Com essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

A decisão agravada considerou que os documentos apresentados nos autos demonstram que a parte autora tem condições de arcar com as custas e as despesas processuais.

Segundo dados do Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS), a parte autora auferia rendimento mensal em torno de R\$ 3.800,00, como motorista canavieiro, confirmado pelos holerites acostados aos autos (Id 132165726 - p. 4/6).

Tratando-se de pessoa idosa e do caráter alimentar do rendimento, destinado a sua subsistência e de sua família, tal valor não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

Ademais, o patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Assim, nesta análise perfunctória, na esteira do entendimento majoritário da Egrégia Nona Turma, deve ser suspensa a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **defiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074889-07.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLI TELES AMBROSIO  
Advogado do(a) APELADO: DANIEL THIAGO DOS SANTOS MARTINS - SP357912-N

**DESPACHO**

Tendo em vista a revisão de tese firmado no Tema nº 692, pelo C. STJ e a determinação de suspensão do trâmite de todos os processos que têm como objeto a devolução de valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada, aguarde-se por posterior deliberação.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012277-40.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para concessão do benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida de urgência.

Em síntese, alega que a decisão agravada se baseou apenas no laudo pericial, sem se atentar para os demais documentos acostados aos autos que comprovam de forma cabal a sua incapacidade, de modo que faz jus ao recebimento do benefício. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

### É o relatório.

Recebo este recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil independentemente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita (Id 132446386 - p. 1).

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido - quando for o caso -, o período de carência exigido, ficar incapacitado total e temporariamente para o trabalho ou para a atividade habitual.

A qualidade de segurada, em princípio, restou comprovada pela Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS) acostado aos autos, no qual constam contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

A questão controvertida restringe-se à incapacidade total e temporária para o labor.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, vislumbro elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano a ensejar a concessão **parcial** da medida postulada.

Com efeito, a perícia médica judicial realizada em 27/8/2019 concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa no momento da perícia, ocasião em que foi relatado pela agravante que aguardava cirurgia, consoante "Anamnese" do laudo judicial (Id 132446772 - p. 1/12).

Posteriormente, o laudo judicial foi complementado em 4/5/2020, diante dos documentos acostados pela agravante informando que foi submetida a cirurgia em 25/11/2019 por Tenossinovite de Quervain, com necessidade de afastamento laboral de 90 dias, tendo a perita judicial afirmado "trata-se de patologia passível de tratamento, com necessidade de afastamento laboral curto, apenas no período pós operatório".

Os atestados médicos do Hospital Regional de Piracaba da Unicamp, datados de 25/11/2019 (Id 132447912 - p. 4/5), relatam a cirurgia realizada na parte autora e a necessidade de afastamento das suas atividades diárias por 90 (noventa) dias, confirmando a complementação do laudo judicial quanto a existência de incapacidade temporária.

Logo, o risco de dano é evidente, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite a parte autora aguardar o desfecho da ação.

Assim, em princípio, deve ser concedida a tutela de urgência, porém, pelo prazo de 90 (noventa) dias, conforme declarado no atestado acostado aos autos.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante do agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença. 2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo o agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-o ao desamparo. 3. Agravo de instrumento provido." (TRF/3ª Região, AG. Proc. 2007.03.00.007761-0/SP, 10ª Turma, Rel. Juiz Federal JEDIAEL GALVÃO, julgado em 26.06.2007, DJU 18.07.2007, pg. 718)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. - A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis, ou de difícil reparação, durante o desenrolar do processo, até o seu julgamento definitivo. - A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória. - A antecipação da tutela é aplicável mesmo nas ações contra a União, os Estados, os Municípios e suas autarquias. Não constituem obstáculo, à sua execução, nem a remessa necessária nem as restrições à execução provisória contra a Fazenda Pública. - Cópias de atestados médicos informando a impossibilidade de o agravado exercer sua atividade habitual de labor. - Presentes os pressupostos autorizados à concessão da tutela antecipada. - Agravo a que se nega provimento." (TRF/3ª Região, AG. Proc. 2006.03.00.040788-4/SP, 8ª Turma, Rel. Juíza Federal MÁRCIA HOFFMANN, julgado em 8.12.2006, DJU 24.01.2007, pg. 220)*

Em decorrência, presente a relevância da fundamentação a ensejar a concessão **parcial** do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil, **defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado** para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença a agravante, a partir da intimação desta decisão, pelo prazo de 90 (noventa) dias, nos termos da fundamentação.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária requer o restabelecimento da aposentadoria por invalidez, cessada por decisão administrativa do INSS.

Sustenta o agravante, em síntese, que ainda se encontra em situação de incapacidade total e permanente para o trabalho, pois a doença a que fora acometido se agravou, anexando aos autos os atestados médicos e exames comprobatórios de suas alegações.

Foi deferida a antecipação da tutela recursal pleiteada (ID 107463870).

Regularmente intimada, a parte agravada contramintou o recurso (107601457), asseverando que o agravo não está instruído com as cópias devidas, portanto, não deve ser admitido.

Adita que no presente caso inexistiu urgência ou evidência, requisitos indispensáveis para a concessão do pedido, sendo esse motivo pelo qual o MM. Juízo Singular indeferiu o pedido.

É o relatório. Decido.

Cumpra inicialmente analisar o pedido de inadmissibilidade do recurso, feito pelo INSS, com fundamento na ausência de algumas das peças de instrução do agravo.

Nos termos do § 5º do art. 1.017 do CPC, quando se tratar de processo eletrônico, em ambas as instâncias, o agravante estará dispensado do ônus que lhe é imposto pelo art. 1.017, I e II do CPC.

Assim, sendo eletrônico o processo na origem e na segunda instância, não existe restrição na norma para opor o referido ônus, ficando, assim, rejeitado o pedido do INSS, restando admitido o recurso.

No mais, ressalte-se que nenhuma das partes trouxe aos autos qualquer argumento apto a infirmar o entendimento já manifestado quando da apreciação do pedido de antecipação de tutela.

Para a concessão do pretendido benefício previdenciário exige-se que esteja presente a incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), observados os seguintes requisitos: 1 - qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - exceto nas hipóteses do artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos o agravante, nascido em 02.05.1959, foi afastado do emprego para o gozo de auxílio-doença, de 12/04/2006 a 08/09/2008 e, dada a verificação da incapacidade total e permanente para o trabalho, em 09/09/2008, a Autorquia lhe concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 09.09.2008.

Inconformada com o encerramento do benefício, o autor ingressou com a ação subjacente, tendo o Magistrado *a quo* indeferido o pedido de antecipação de tutela, ao fundamento de ausência de prova inequívoca que enseje a verossimilhança das alegações do autor.

Em análise as provas trazidas, verifica-se que o documento de fl. 06 digitalizado na petição inicial (ID 103036399), lavrado por médico psiquiatra, datado de 30/11/2018, declara que o autor "mesmo com medicação há depressão grave. Ideias quanto extermínio", prescrevendo os medicamentos elencados no documento.

O Agravante foi internado no Pronto Socorro Municipal de Pindamonhangaba devido ao encaminhamento do seu médico em razão de risco pessoal devido ao quadro psicótico, sendo que o documento médico de fls. 07 (ID 103036399), o qual descreve o estado de saúde do segurado em época anterior à cessação da benesse em 10/12/2018, com transtorno de depressão sem que o esteja respondendo ao tratamento ambulatorial.

Em 13/12/2018, depois de cessada a aposentadoria por invalidez, foi transferido para o Hospital Universitário de Taubaté para internação psiquiátrica, sem previsão de data de alta, conforme fls. 07 do (ID 103036399).

O atestado médico emitido em 02/08/2019, fls. 08 (ID 103036399), pelo médico do SUS responsável pelo seu tratamento, atesta que o Agravante está em tratamento psiquiátrico sob o CID F 33.3, com prejuízo da personalidade, havendo evolução crônica, atestando ainda que o Agravante está com a capacidade laborativa totalmente comprometida.

O conjunto probatório produzido até o momento permite inferir que persiste a moléstia que motivou a pretérita concessão do benefício, recomendando a confirmação da decisão que concedeu a antecipação da tutela, determinando-se a continuidade do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000028-70.2019.4.03.6118  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: ANTONIO CARLOS DE SOUZA LIMA  
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por tempo de contribuição, completo de reconhecimento de períodos especiais.

A r. sentença, proferida em 21/05/2018 (79976325), julgou extinto sem apreciação do mérito o pedido quanto ao período de 06/03/1978 a 01/09/1991 e improcedente quanto aos demais interstícios (09/12/1976 a 02/03/1977, 26/04/1977 a 30/04/1977, 17/10/1977 a 03/03/1978, 02/01/1995 a 29/01/1996, 02/05/1996 a 31/05/1996, 02/08/2004 a 27/03/2008, 28/03/2008 a 29/09/2010 e de 30/09/2010 a 09/01/2012), por não considerar demonstrada nos autos a especialidade.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que, de acordo com perfis profiográficos, de 06/03/1978 a 01/09/1991 esteve exposta a ruído superior a 80 dB(A), de 12/05/2002 a 30/07/2004 esteve sujeita a ruído, sem mensuração, e de 02/08/2004 a 27/03/2008 esteve exposta a hidrocarbonetos. Requer o reconhecimento da especialidade desses três interregnos (79976315 - pág. 04).

Subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3.º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9.º, § 1.º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2.º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tomou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

#### NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. (...) Omissis IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da*

*Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).*

*V. Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA29/08/2016, destaqui)

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 [DATA21/03/2018](#).

#### HIDROCARBONETOS (ÓLEOS, GRAXAS, PETRÓLEO, GÁS NATURAL, XISTO)

Cabível o enquadramento uma vez que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como petróleo, xisto betuminoso, gás natural, óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho.

Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 [DATA26/01/2018](#).

#### DO EXAME DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, há insurgência do recorrente quanto à possibilidade de reconhecimento da especialidade de trabalho exercido. Passo à apreciação dos intervalos cujo debate foi devolvido a esta Corte:

- de 06/03/1978 a 01/09/1991 o autor, de acordo com perfil profissional previdenciário (79976318 – págs. 03/04), no exercício de sua atividade como "SERVENTE" e "OP. CORTES FITAS" junto à empresa "BASF S.A.", esteve exposto a ruído em índices de 96 dB(A) até 28/02/1985, e de 84 dB(A) no período restante.

- de 12/05/2002 a 30/07/2004 o requerente laborou junto à empresa "Montik – Comercial e Locação de Equipamentos Ltda – EPP", tendo juntado PPP, não preenchido (79976318 – págs. 05/06).

- de 02/08/2004 a 27/03/2008 esteve sujeito a ruído, sem mensuração, de acordo com PPP (79976318 – págs. 07/08), quando do exercício de labor como pedreiro junto à empresa "JATO VALE SERV. E COM. LTDA."

Destarte, dos intervalos devolvidos a esta Corte, expressamente aduzidos pelo recorrente em seu apelo, apenas o primeiro deles é passível de reconhecimento. Observa-se do processo, no entanto, que o INSS já reconheceu administrativamente tal interstício (79976318 – págs. 15/16), tendo o Juízo de primeiro grau, acertadamente, julgado o pleito, quanto a tal interstício, extinto sem apreciação de mérito.

Portanto, sem reparos a fazer quanto ao julgado ora recorrido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV do CPC, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233357-52.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: JOSE SEVERIANO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE SEVERIANO DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação do INSS e da parte autora interpostos em face de sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos de labor rural sem registro de 31/12/1969 a 31/05/1980 e de 12/07/1980 a 31/10/1989 e para condenar o INSS à respectiva averbação.

A r. sentença foi proferida aos 10 de outubro de 2019 e arbitrou a verba honorária em R\$1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 85 do CPC (id 130494215- págs.01/06).

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em suma, o equívoco do reconhecimento dos períodos de labor rural afirmados na r. sentença. Pugna pela reforma e total improcedência do pedido. Subsidiariamente, afirma a possibilidade de ser reconhecida a atividade rural apenas para os anos de 1979 e 1981.

Por sua vez, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja acolhido o seu pedido inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo.

Sema apresentação de contrarrazões pelas partes, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

#### DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) *é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);*

(ii) *os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).*

(iii) *possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp n.º 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).*

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

#### *PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

- 1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*
- 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*
- 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*
- 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*
- 5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*
- 6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*
- 7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

*"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".*

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

#### **- Do período de labor rural:**

Pugna o autor, nascido aos 31 de dezembro de 1957, pelo reconhecimento do labor rural, sem registro, desde a idade que contava com 12 anos de idade, **em 31/12/1969 até 30/11/2009**, exercido em regime de economia familiar, na zona rural dos municípios de Ouro Verde/SP e de Panorama/SP, nas propriedades "Sítio Ipê" e "Fazenda Querência", respectivamente.

A r. sentença acolheu parcialmente o pedido do autor para admitir o reconhecimento do labor rural nos intervalos de **31/12/1969 a 31/05/1980 e de 12/07/1980 a 31/10/1989**.

Para a comprovação do trabalho rural sem registro, foram apresentados pelo autor os seguintes documentos:

- *certidão de seu casamento celebrado no ano de 1979, documento no qual está qualificado como lavrador (id 130494185- pág.01);*

- *declaração expedida pelo Sindicato de Trabalhadores rurais (id 130494184- pág. 01);*

- *certidões de nascimento dos filhos em 1980, 1981 e 1984, documentos nos quais o autor está qualificado como lavrador (id 130494186- págs. 01/03);*

- *cópia da CTPS e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (id 130494195 págs.01/08 e id 130494196 – págs. 01/07), com a indicação dos seguintes vínculos laborais:*

a) de 1º/06/1980 a 11/07/1980 – atividade urbana

b) de 1º/11/1989 a 28/02/1993- atividade rural

c) de 11/11/1993 a 30/11/1995

d) 1º/07/2002 a 30/11/2009

e) 12/09/2010 a 31/01/2012

f) 1º/03/2012 a 30/10/2015

Consoante remansosa jurisprudência, verifica-se a existência de indício documental de exercício de labor rural. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.**

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.

3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.

4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.**

1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.

2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.

3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de ruralista estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.

4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.

5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental no lapso reclamado, à luz dos documentos apresentados, bem como em suas cercanias, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais.

Realizada a audiência de instrução em 13 de agosto de 2019, foram coletados os depoimentos das testemunhas Osvanir Ferrari e Antonio Furlaneto Vecchiato.

A testemunha Osvanir Ferrari afirmou conhecer desde o ano de 1980 e que ele efetivamente laborou em propriedades rurais, na lavoura, até se mudar para a cidade.

A testemunha Antonio Furlaneto Vecchiato afirmou conhecer o autor desde a época em que ele contava com 14 anos de idade e que foram vizinhos de sítio. Disse que o autor trabalhava com o pai dele em um sítio pertencente a terceira pessoa, na lavoura de café. Esclareceu que após o ano de 1980 o autor se mudou, porém ainda retomou o exercício da atividade rural.

Destarte, face ao conjunto probatório colacionado aos autos, resta comprovado o desempenho de atividade rural no período compreendido entre 31/12/1971, data na qual o autor contava com 14 (quatorze) anos, até 31/05/1980 e de 12/07/1980 a 31/10/1989, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência. É o que preleciona o art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

Inicialmente, saliento que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Todavia, depois de 25.07.91, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

Neste sentido, cito o precedente jurisprudencial:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. REGRA DE TRANSIÇÃO DA EC 20/1998. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. MOTORISTA DE CAMINHÃO E DE ÔNIBUS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

(...)

2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

3. Ausência de início de prova material. Impossibilidade de acolhimento de trabalho urbano com base em prova exclusivamente testemunhal.

(...)

15. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

(TRF3, AC 0021130-75.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, 10ª Turma, julgado em 03/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 de 13/04/2018)

Somados os períodos de labor rural sem registro e os períodos de atividade comuns, anotados na CTPS e cadastrados no CNIS, verifica-se que, na data do requerimento administrativo formulado em 26/03/2019 – (DER id 130494222- pág. 28), o autor contava com 35 anos, 10 meses e 12 dias de tempo de contribuição, suficiente à condenação do INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também demonstrado o cumprimento da carência legal, nos termos da planilha de contagem abaixo reproduzida:

**"CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

**TEMPO DE SERVIÇO COMUM**

- Data de nascimento: 31/12/1957

- **Sexo:** Masculino

- **DER:** 26/03/2019

- Período 1 - 31/12/1971 a 31/05/1980 - 8 anos, 5 meses e 1 dias - 0 carências - Tempo comum - rural sem registro  
- Período 2 - 01/06/1980 a 11/07/1980 - 0 anos, 1 meses e 11 dias - 2 carências - Tempo comum - CTPS/CNIS  
- Período 3 - 12/07/1980 a 31/10/1989 - 9 anos, 3 meses e 19 dias - 0 carências - Tempo comum - rural sem registro  
- Período 4 - 30/11/1989 a 28/02/1993 - 3 anos, 3 meses e 1 dias - 40 carências - Tempo comum - CTPS/CNIS  
- Período 5 - 11/11/1993 a 30/11/1995 - 2 anos, 0 meses e 20 dias - 25 carências - Tempo comum - CTPS/CNIS  
- Período 6 - 01/07/2002 a 30/11/2009 - 7 anos, 5 meses e 0 dias - 89 carências - Tempo comum - CTPS/CNIS  
- Período 7 - 12/09/2010 a 31/01/2012 - 1 anos, 4 meses e 19 dias - 17 carências - Tempo comum - CTPS/CNIS  
- Período 8 - 01/03/2012 a 30/10/2015 - 3 anos, 8 meses e 0 dias - 44 carências - Tempo comum - CTPS/CNIS  
- Período 9 - 21/07/2016 a 21/10/2016 - 0 anos, 3 meses e 1 dias - 4 carências - Tempo comum - BENEFÍCIO

\* Não há períodos concomitantes.

- **Soma até 16/12/1998 (EC 20/98):** 23 anos, 1 meses e 22 dias, 67 carências

- **Pedágio (EC 20/98):** 2 anos, 8 meses e 27 dias

- **Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99):** 23 anos, 1 meses e 22 dias, 67 carências

- **Soma até 26/03/2019 (DER):** 35 anos, 10 meses, 12 dias, 221 carências e 97.1028 pontos

\* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/R9P3YXKQG4-4V>

#### - Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos, nem a carência mínima de 102 contribuições.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 2 anos, 8 meses e 27 dias, a carência de 108 contribuições e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 26/03/2019 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 96 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 V do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para limitar o reconhecimento do labor rural sem registro, ao intervalo de 31/12/1971 a 31/05/1980 e de 12/07/1980 a 31/10/1989, condenando o INSS à respectiva averbação, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR para condenar o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o requerimento administrativo. Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como arbitrada a verba relativa aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6175328-26.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
PARTE AUTORA: MARIA DE LOURDES FERREIRA DE LIMA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO WERNER - SP325264-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de demanda previdenciária ajuizada aos 07/09/2016 em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, na qual requer a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo em 16/03/2016, mediante o reconhecimento do labor nocivo no intervalo de 07/02/1996 a 04/03/2016.

Com processamento regular, foi proferida a r. sentença aos 06 de junho de 2018, integrada por força de embargos de declaração, acolhido com excepcional efeito infringente, a qual julgou procedente o pedido da parte autora e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (id 105178916- pág.01/04).

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

De acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5250105-62.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
PARTE AUTORA: IGOR YURI DA SILVEIRA E SOUZA OZORIO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: NILJANE ANSELMO - SP343053-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação que busca a concessão de benefício de prestação continuada.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito, julgando procedente o pedido, para condenar o ente securitário à outorga da benesse, a partir de 27/04/2016, data de entrada do requerimento administrativo, fixados consectários, ratificados os efeitos da tutela de mérito antecipados *in itinere* (doc. 132052025).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal, por força de remessa oficial (doc. 132052033).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do reexame necessário.

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. Superior Tribunal de Justiça.

De fato, o artigo 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considerando as datas do termo inicial do benefício, em 27/04/2016, e da prolação da sentença, em 12/09/2017 (doc. 132052025), bem como o valor da benesse, de um salário mínimo, verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007096-61.2016.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: CELIO APARECIDO FERRARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: RENATO VALDRIGHI - SP228754-A  
Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N  
APELADO: CELIO APARECIDO FERRARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: RENATO VALDRIGHI - SP228754-A  
Advogado do(a) APELADO: IGOR SAVITSKY - SP314098-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Cuida-se de ação em que se objetiva o reconhecimento de atividade constante de CTPS, mas sem registro no sistema Dataprev, e de labor especial, para o fim de obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, proferida em 25/07/2014 (89320807 – págs. 115/117), julgou extinto sem apreciação do mérito o pedido quanto ao intervalo de 24/04/1985 a 10/05/1985, e parcialmente procedente o pedido no que concerne ao intervalo de 25/08/1976 a 24/03/1977, condenando INSS a averbá-lo como tempo de serviço. Sucumbência recíproca.

Inconformadas, apelam as partes.

O INSS sustenta, em síntese, a não possibilidade de reconhecimento de mero registro em CTPS sem o correspondente recolhimento.

Por sua vez, a parte autora requer o a apreciação e cômputo dos demais interstícios demandados na inicial, seja pelo exercício de labor insalubre, seja pelo labor registrado em carteira. Pleiteia, ainda, a alteração dos honorários de advogado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Pois bem, conforme dispõem os arts 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam atendido os requisitos para sua obtenção (art. 3º da citada Emenda), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no art. 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste art., aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

#### NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. (...) Omissis IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da*

*Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).*

*V. Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaques)

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 [DATA:21/03/2018](#).

#### DO EXAME DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, há insurgência dos recorrentes quanto à possibilidade de reconhecimento do exercício de atividade urbana ou da especialidade de trabalho exercido. Passo à apreciação dos intervalos cujo debate foi devolvido a esta Corte:

- de 25/08/1976 de 24/03/1977 o autor, conforme CTPS (89320806 – págs. 18 e ss.), laborou junto à empresa "SINIRO AMADO".

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção iuris tantum de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso.

Confram-se: APELREEX 0011562-76.2011.4.03.6183, TRF3, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016; AR 0009350-07.2011.4.03.0000, TRF3, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. em 22/11/2012, e-DJF3 05/12/2012; AC 0011795-38.2000.4.01.0000, TRF1, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Olavo, DJ 24/09/2007.

- de 02/12/1985 a 24/02/1987 e de 02/05/1994 a 11/01/1995 o autor, consoante CTPS e Formulários (89320806 – págs. 18 e ss. e 89320807 – pág. 01 e 05.), laborou junto às empresas "IRMÃOS PITOLI E CIA LTDA." e "TÊXTIL ULAM LTDA. (MATRIZ), respectivamente, na função de "tecelão";

A jurisprudência pátria tem se orientado no sentido de ser possível o enquadramento profissional da atividade de tecelão e demais trabalhadores em indústrias têxteis, como ocorre no caso em exame, por equiparação, no código 2.5.1 do Quadro Anexo ao Decreto n.º 53.831/64 e código 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, até mesmo porque já admitido pelo próprio ente securitário no âmbito administrativo, à vista do Parecer n.º 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho, que atribui caráter especial a todo labor desenvolvido em tecelagens. Citem-se, a propósito: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0008722-47.2018.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2018; TRF4, AC 2000.04.01.116342-2, Quinta Turma, Relator Juiz Luiz Carlos Cervi, DJ 14/05/2003.

- de 01/01/2001 a 18/11/2003 o autor, conforme perfil profiográfico previdenciário (89320807 – págs. 29/30), laborou junto à empresa "ZOCCA TÊXTIL LTDA.", submetido a ruído em índice de 86,5 dB(A), inferior ao então previsto pela legislação de regência, de 90 dB(A).

Dessa maneira, merece parcial a reparo a sentença rebatida, como reconhecimento da especialidade apenas nos intervalos de 02/12/1985 a 24/02/1987 e de 02/05/1994 a 11/01/1995.

Solucionada a questão, passo ao cômputo do tempo de serviço com as devidas conversões, com a observação de que dos autos consta enquadramento administrativo de especialidade quanto aos interregnos de 02/06/1980 a 30/08/1981, 01/03/1982 a 31/01/1984, 01/12/1981 a 26/02/1982, 03/12/1984 a 01/03/1985, 05/11/1985 a 20/11/1985, 24/03/1987 a 25/02/1989, 01/09/1997 a 02/12/1998 (89320807 – págs. 35/41).

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 20/08/1962

- Sexo: Masculino
- DER: 09/12/2009
- Período 1 - 03/05/1976 a 24/08/1976 - 0 anos, 3 meses e 22 dias - 4 carências - Tempo comum
- Período 2 - 25/08/1976 a 24/03/1977 - 0 anos, 7 meses e 0 dias - 7 carências - Tempo comum
- Período 3 - 10/06/1977 a 30/09/1977 - 0 anos, 3 meses e 21 dias - 4 carências - Tempo comum
- Período 4 - 01/10/1977 a 28/12/1978 - 1 anos, 2 meses e 28 dias - 15 carências - Tempo comum
- Período 5 - 02/01/1979 a 30/04/1980 - 1 anos, 3 meses e 29 dias - 16 carências - Tempo comum
- Período 6 - 02/06/1980 a 30/08/1981 - 1 anos, 8 meses e 29 dias - 15 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 7 - 01/12/1981 a 26/02/1982 - 0 anos, 4 meses e 0 dias - 3 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 8 - 09/03/1982 a 31/01/1984 - 2 anos, 7 meses e 25 dias - 23 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 9 - 03/12/1984 a 01/03/1985 - 0 anos, 4 meses e 5 dias - 4 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 10 - 21/03/1985 a 19/05/1985 - 0 anos, 1 meses e 29 dias - 2 carências - Tempo comum
- Período 11 - 20/05/1985 a 27/10/1985 - 0 anos, 5 meses e 8 dias - 5 carências - Tempo comum
- Período 12 - 05/11/1985 a 20/11/1985 - 0 anos, 0 meses e 22 dias - 1 carência - Especial (fator 1.40)
- Período 13 - 02/12/1985 a 24/02/1987 - 1 anos, 8 meses e 20 dias - 15 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 14 - 24/03/1987 a 25/02/1989 - 2 anos, 8 meses e 9 dias - 24 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 15 - 01/06/1989 a 13/07/1989 - 0 anos, 1 meses e 13 dias - 2 carências - Tempo comum
- Período 16 - 01/08/1989 a 19/09/1989 - 0 anos, 1 meses e 19 dias - 2 carências - Tempo comum
- Período 17 - 03/10/1989 a 20/12/1989 - 0 anos, 2 meses e 18 dias - 3 carências - Tempo comum
- Período 18 - 26/01/1990 a 14/01/1992 - 1 anos, 11 meses e 19 dias - 25 carências - Tempo comum
- Período 19 - 01/02/1993 a 08/07/1993 - 0 anos, 5 meses e 8 dias - 6 carências - Tempo comum
- Período 20 - 12/07/1993 a 09/10/1993 - 0 anos, 2 meses e 28 dias - 3 carências - Tempo comum
- Período 21 - 02/05/1994 a 11/01/1995 - 0 anos, 11 meses e 20 dias - 9 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 22 - 01/06/1995 a 03/03/1997 - 1 anos, 9 meses e 3 dias - 22 carências - Tempo comum
- Período 23 - 01/04/1997 a 30/04/1997 - 0 anos, 1 meses e 0 dias - 1 carência - Tempo comum
- Período 24 - 01/09/1997 a 02/12/1998 - 1 anos, 9 meses e 3 dias - 16 carências - Especial (fator 1.40)
- Período 25 - 03/12/1998 a 03/06/2008 - 9 anos, 6 meses e 1 dias - 114 carências - Tempo comum
- Período 26 - 09/03/2009 a 12/03/2009 - 0 anos, 0 meses e 4 dias - 1 carência - Tempo comum
- Período 27 - 01/04/2009 a 20/10/2009 - 0 anos, 6 meses e 20 dias - 7 carências - Tempo comum
- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 21 anos, 8 meses e 2 dias, 227 carências
- Pedágio (EC 20/98): 3 anos, 3 meses e 29 dias
- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 22 anos, 7 meses e 14 dias, 238 carências
- Soma até 09/12/2009 (DER): 31 anos, 8 meses, 13 dias, 349 carências

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 3 anos, 3 meses e 29 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 09/12/2009 (DER), a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o pedágio de 3 anos, 3 meses e 29 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida de 02/12/1985 a 24/02/1987 e de 02/05/1994 a 11/01/1995, e condenar o INSS à averbação desses intervalos, bem como para apontar os procedimentos para o cálculo dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação. Com fulcro no art. 932, IV, do CPC, NEGO PROVIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA FEDERAL.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 26 de maio de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0022736-36.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
JUIZO RECORRENTE: MANOEL ANTONIO DE REZENDE  
Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado parcialmente procedente, nos termos da r. sentença meritória.

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 em 09/02/2015 (Id 90523683).

#### Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

#### Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;” (sem grifos no original)*

#### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.*

*2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.*

*3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.*

*(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)*

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overriding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

#### Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

*- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

*I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".*

*II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg. no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.*

*III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.*

IV- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5217898-10.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
PARTE AUTORA: RONALDO SILVEIRA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação que busca a concessão de benefício por incapacidade.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito, julgando procedente o pedido, para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 13/08/2018, mantendo-o enquanto perdurar a incapacidade ou esta for reabilitada, fixados consectários e antecipados os efeitos da tutela de mérito. O *decisum* foi submetido ao reexame necessário (doc. 129219592).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal (doc. 129219645).

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. Superior Tribunal de Justiça.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela, em 18/12/2019 (doc. 129219592). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0035251-40.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
JUIZO RECORRENTE: MAURICIA ANTONIO BENEDICTO  
Advogado do(a) JUIZO RECORRENTE: HUMBERTO NEGRIZOLLI - SP80153-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória.

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 12.000,00 em 19/03/2016 (Id 90523788).

## Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

## Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;” (sem grifos no original)*

## Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.*

*2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.*

*3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.*

*(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)*

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overriding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

## Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

*- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

*I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".*

*II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg. no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.*

*III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.*

*IV- Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)*

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000108-50.2018.4.03.6124  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: ANTONIO APARECIDO PAGANI  
Advogados do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO ALVES BALBINO - SP336748-N, BENEDITO TONHOLO - SP84036-N, CAMILA REGINA TONHOLO BALBINO - SP334312-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão de benefício previdenciário junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória.

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando a concessão de benefício previdenciário junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 8814,00 em 16/09/2013 (Id 2142790).

### Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

### Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumprido transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;” (sem grifos no original)*

### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superaram o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.*

*2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.*

*3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.*

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overrinding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

#### Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg, no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.

III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, RemNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018 )

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0037026-90.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: ROSEMEIRE APARECIDA MARCHIZELLI DE ARAUJO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: IRINEU CARLOS DE OLIVEIRA PRADO - SP25686-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando a expedição de certidão de tempo de contribuição em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória.

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando a expedição de certidão de tempo de contribuição junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 em 08/10/2015 (Id 90244186).

#### Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

#### Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;" (sem grifos no original)*

#### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overruling*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.*

*2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.*

*3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.*

*(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)*

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overruling*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

#### Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

*- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

*I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".*

*II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgrRg. no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.*

*III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.*

*IV- Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)*

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0001857-83.2014.4.03.6301  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: MARIA DA GUIA DE SOUSA CASTRO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA GAMOSA - SP214193  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão de benefício previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória.

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando à concessão de benefício previdenciário, em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 34.680,00 em 20/09/2013 (Id. 90192302).

### Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

### Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;" (sem grifos no original)*

### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overruling*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.*

*2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.*

*3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.*

*(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)*

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overruling*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.*

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.*

I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg. no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.

III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCÇA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003201-31.2016.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: WILLING SGNOLF  
Advogado do(a) AGRAVADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de execução de demanda previdenciária, aprovou os cálculos do agravado, sem observar os limites legais quanto a fixação da correção monetária, deixando de contemplar a TR, que corresponde ao índice previsto na Lei nº 11.960/09, com vigência em junho/2009.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que a correção monetária deve seguir os parâmetros estabelecidos na Lei nº 11.960/09. Defende, ainda, que a referida norma permanece válida, tendo em vista a modulação dos efeitos realizada pelo STF no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade números 4.357 e 4.425.

Diz que em relação à correção monetária e juros relativos às verbas pretéritas, anteriores à data da requisição de precatório, permanece plenamente válida a utilização da TR, pois não houve nenhuma declaração de inconstitucionalidade nesse ponto, nesta ação.

Expõe que até a data da requisição do precatório, é constitucional a aplicação da TR, sendo que, requisitado o Precatório/RPV, entre essa data e o efetivo pagamento, há que se aplicar o IPCA-E (ou SELIC), observado os cortes de modulação definidos pelo STF, adiante indicados.

Requer a Agravante a concessão de **efeito suspensivo** e que seja o recurso conhecido e provido, para reformar a r. decisão de fls. 238, homologando os cálculos apresentados pela Autarquia, consoante se infere de fls. 208/210.

Devidamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

Emsíntese, é o processado. Passo a decidir.

"É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AREsp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que nos autos os embargos de declaração n. 0003563-37.2010.4034303, a decisão dispôs:

*ACOLHO os embargos de declaração para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 14.10.1998, com correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.*

Os cálculos da Contadoria (ID 351629 fls. 6/20) foram acolhidos pelo juízo *a quo* (ID 351828 fl. 13), consignando-se que houve concordância tácita das partes, que não se manifestaram quando intimadas.

A Seção de Cálculos elaborou a conta, aplicando a correção monetária e juros nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal – Resoluções nºs 134/2010 e 267/2013, do Conselho de Justiça Federal, para ações previdenciárias.

A tese sustentada pelo agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajustamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor". Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicação: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJE-262 em 20/11/2017:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."*

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que nos cálculos acolhidos aplicou-se o Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, por ter sido determinada a aplicação da Lei n. 11.960/09 para a devida atualização.

Portanto, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o computo da correção monetária deve ser observado os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Assim sendo, concedo parcial efeito suspensivo para determinar a aplicação no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, aos juros, permanecendo os cálculos em relação à correção monetária com aplicação do IPCA-E aos atrasados.

Ante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** para determinar a observância ao decidido no RE 870.497 pelo STF.

**São Paulo, 26 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010732-44.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDIR DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1º, inciso II / artigo 1º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2º / 1.021, § 2º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003715-03.2019.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINA DE PAULA MOUSINHO  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA DOS REIS NUNES PEREIRA DUARTE - SP342140-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos, em despacho.

Informa a impetrante nas petições coligidas aos docs. 130442801, 130442802 e 131898842, que não houve, até a presente data, o cumprimento da ordem mandamental, emanada da r. sentença, mantida em sede de apelação do INSS e de reexame necessário, que, concedendo a segurança em 07/08/2019, determinou, à autoridade impetrada, a expedição da certidão de tempo de contribuição referente ao período de 29/05/1989 a 18/12/1992, por ela trabalhado no Município de São José dos Campos – IPSM/SJC.

Requer, assim, a expedição de novo ofício ao ente securitário para cumprimento da ordem, em reiteração à intimação efetuada em 13/08/2019, conforme doc. 104542507, desta feita, sob pena de multa diária.

Contudo, haure-se dos autos as informações prestadas pelo INSS, no doc. 107285413, pág. 3, por meio da sua Central de Análise de Benefícios – Demandas Judiciais, que, "para cumprimento da sentença faz-se necessário a revisão da Certidão já emitida pelo INSS. Dessa forma será necessário a devolução da certidão original, juntamente com a declaração do órgão de destino, informando quanto à utilização ou não do período averbado, conforme disposto no artigo 452, incisos I, II e III da IN 77/2015. A documentação poderá ser entregue em qualquer agência da Previdência Social, podendo juntar o protocolo de devolução no presente processo judicial".

Averbe-se que, nos sucessivos peticionamentos da impetrante, não houve comprovação do atendimento das exigências supra, concernentes à Certidão de Tempo de Contribuição emitida em 28/05/2019, ID 33762956, cuja cópia encontra-se acostada ao doc. 104542425, pág. 1, tampouco, manifestação a respeito.

Cabendo, assim, providências a cargo do segurado para revisão da aludida certidão, postas na Instrução Normativa INSS nº 77/2015, indefiro os pedidos ora formulados, *ex vi* do parágrafo único do art. 174 do Decreto nº 3.048/99.

Dê-se ciência.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011118-62.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: SERGIO FERNANDES DOS REIS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA - SP187040-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERGIO FERNANDES DOS REIS contra decisão que, em ação previdenciária, determinou a certificação do trânsito em julgado da r. sentença proferida e consequente remessa dos autos ao arquivo.

Alega, em síntese, a existência de recurso de apelação pendente de julgamento, razão pela qual requer o cancelamento do trânsito em julgado para que o feito tenha seu regular processamento. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo para que seja mantido o normal prosseguimento do processo sob n. 0000843-08.2016.4.03.6103 (físico), digitalizado na origem PJE 5006517-71.2019.4.03.6103.

É o necessário.

**Decido.**

Primeiramente, estendo os efeitos do benefício da assistência judiciária gratuita concedida ao autor pelo juízo inaugural para o processamento deste recurso.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 1.015, apresenta um rol taxativo das decisões interlocutórias que comportam impugnação por meio de agravo de instrumento, *in verbis*:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Ocorre, entretanto, que a Corte Especial do colendo Superior Tribunal de Justiça, por maioria de votos e em sede de análise de recurso repetitivo, decidiu ampliar a interpretação do artigo 1.015 do CPC para admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que trate de hipóteses que não estejam expressamente previstas (Tema 988, julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396).

De acordo com a decisão, é possível a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, tendo, na oportunidade, modulado os efeitos da decisão, "a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão." (acórdão publicado no DJe de 19/12/2018)

Apresentadas as premissas necessárias, passo a análise do caso concreto.

A decisão agravada não consta no rol taxativo do artigo 1.015 do CPC, no entanto, entendo que questão não poderá ser apreciada em apelação, situação que possibilita seu conhecimento nesta oportunidade, nos termos do recurso paradigmático.

Cuida-se de hipótese em que houve a digitalização dos autos do processo na instância originária e, ao que me parece, não houve a juntada do recurso de apelação do autor, interposto em face da r. sentença de improcedência. Diante da ausência da juntada do recurso no processo PJE 5006517-71.2019.4.03.6103, determinou-se a certificação do trânsito em julgado da r. sentença.

O agravante logrou demonstrar a protocolização oportuna de seu apelo, cuja cópia encontra-se acostada no ID 131810624, bem como trouxe extrato do andamento processual do processo de referência n. 0000843-08.2016.4.03.6103 (físico) no qual consta a existência de protocolo de apelação em 24/01/2019 (ID 131810622 – p. 03).

Há indicativo, portanto, de que a certificação do trânsito em julgado nos autos digitais decorreu de falha da juntada do recurso de apelação, protocolado ainda sob meio físico. Assim sendo, a certificação de trânsito em julgado mostrou-se prematura, devendo ser levantada para que o recurso seja devidamente processado.

Dada a relevância da fundamentação, entendo presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC e concedo o efeito suspensivo pleiteado.

Dê-se ciência ao d. Juízo de origem do teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do CPC.

Após, retomem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008569-62.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: NEIDE GARCIA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de ação em que se objetiva o reconhecimento de atividade especial, para o fim de conversão de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/163.192.022-4) em aposentadoria especial.

A r. sentença, proferida em 05/08/2019 (100048644), considerou ausente o interesse de agir quanto ao interregno de 10/12/1984 a 05/03/1997, já reconhecido administrativamente, e julgou improcedente o pedido quanto ao período de 06/03/1997 a 08/01/2013, por não considerar demonstrado nos autos o caráter nocente da atividade.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao cômputo como especial do interstício de 06/03/1997 a 08/01/2013.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no art. 57 da Lei nº 8.213/91 e no art. 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo art. 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu art. 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial.

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o art. 70, § 1º, do Decreto nº 3.048/1999, "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011, e do REsp 1310034/PR, citado acima.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir de referida Lei nº 9.032/95, que alterou o art. 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao art. 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu art. 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

DOS AGENTES BIOLÓGICOS

Impende assinalar que, no tocante aos agentes biológicos, a jurisprudência tem se direcionado no sentido de ser dada maior flexibilidade ao conceito de permanência, de sorte a considerar a especialidade do trabalho em razão da potencialidade do risco de contato com esses agentes e não do contato propriamente dito. É certo também que, sendo o risco imanente à rotina laboral, como ocorre na situação em tela, o uso do EPI realmente não tem o condão de arredar a nocividade do mister, como se vê do julgado a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE PRÓPRIA (EXECUÇÃO).*

1. *Demonstrado o exercício de tarefa sujeita a enquadramento por categoria profissional, o período respectivo deve ser considerado especial.*

2. *Em se tratando de agentes biológicos, é desnecessário que o contato se dê de forma permanente, já que o risco de acidente independe do tempo de exposição e, ainda que ocorra a utilização de EPI, eles não são capazes de elidir, de forma absoluta, o risco proveniente do exercício da atividade com exposição a agentes de natureza infecto-contagiosa.*

3. *O tempo de serviço sujeita a condições nocivas à saúde, prestado pela parte autora na condição de contribuinte individual, deve ser reconhecido como especial.*

4. *Em condições excepcionais esta Corte tem admitido a contagem de tempo posterior à entrada do requerimento para completar o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria, desde que devidamente registrado no CNIS a continuidade do vínculo que mantinha na DER, através de consulta feita nos termos do artigo 29-A da Lei 8.213/91, o que possibilita sua reafirmação, caso em que a data de início do benefício será a data do ajuizamento do feito, com o tempo de contribuição contado até esse momento.*

5. *Tem direito à aposentadoria especial o segurado que possui 25 anos de tempo de serviço especial e implementa os demais requisitos para a concessão do benefício.*

6. *As teses relativas ao percentual de juros e o índice de correção monetária devem ser diferidas para a fase de execução, de modo a racionalizar o andamento do presente processo de conhecimento.*

(TRF4, AC 5002922-74.2010.404.7001, Sexta Turma, Relatora Salise Monteiro Sanchotene, data da decisão: 24/08/2016, juntado aos autos em 29/08/2016 - destaque)

Cite-se, outrossim, por similitude temática:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO PROVIDA.*

1. *Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) juntados aos autos (fls. 20/22) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos: - 04/08/1989 a 31/03/1998, uma vez que trabalhou como vigilante em ambiente hospitalar, estando exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se nos códigos 1.3.2 e 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79; - 01/04/1998 a 13/05/2015, pois exerceu atividade laborativa como recepcionista em ambiente hospitalar, recepcionando e prestando serviços de apoio a pacientes, marcando consultas, averiguando suas necessidades e os dirigindo ao lugar procurado, estando, de igual forma, exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde (vírus e bactérias/agentes físicos), enquadrando-se no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.2, Anexo II do Decreto nº 83.080/79. [...]*

5. *Apelação provida.*

(TRF 3ª Região, AC 0022921-45.2016.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 [DATA:06/07/2017](#))

DO EXAME DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, há insurgência da recorrente quanto à possibilidade de reconhecimento da especialidade de trabalho exercido. Passo à apreciação do intervalo cujo debate foi devolvido a esta Corte:

- de 06/03/1997 a 08/01/2013 a autora, conforme perfil profissiográfico previdenciário (100047976), no exercício de atividades como “auxiliar de enfermagem” junto ao “Hospital das Clínicas da FMUSP”, encontrava-se exposta a agentes biológicos, como “sangue e secreção”.

A exposição a agentes agressivos biológicos pela requerente como atendente de enfermagem é confirmada pelo PPP colacionado, devendo ser o interregno em debate ser reconhecido como especial (06/03/1997 a 08/01/2013) e somado ao intervalo já assim computado pelo próprio INSS na via administrativa (10/12/1984 a 05/03/1997).

Destarte, à evidência, cumpriu a parte requerente 25 anos de atividade especial, pelo que faz jus à conversão de sua aposentadoria (NB 42/163.192.022-4) para a modalidade especial, desde a DER (18/01/2013 - 100047977 - pág. 03).

Passo à apreciação dos consectários.

Cumprе esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97,

Com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Isento de custas o INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA, para reconhecer o caráter especial da atividade exercida de 06/03/1997 a 08/01/2013, e condenar o INSS à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com sua conversão em aposentadoria especial, desde a DER (18/01/2013 - 100047977 – pág. 03), fixando os consectários nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015519-12.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JORGE MARANHÃO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO - SP17410-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de execução de demanda previdenciária, homologou os cálculos apresentados pelo autor/exequente.

Alega, em síntese, que a decisão deve ser reformada, pois existem erros materiais na conta, referente à alteração do RMI do benefício concedido, sem que a RMI fosse objeto da ação ou do título executivo, havendo ainda valores recebidos administrativamente pelo autor, que devem ser descontados.

O agravante apresentou seus cálculos no valor que entende correto, requerendo que, diante do erro material na conta do autor, deve ser determinada a elaboração de nova conta.

Devidamente intimada, a parte agravada não se manifestou.

Em síntese, o relatório.

Verificando-se as peças processuais anexadas ao recurso, resta certificado às fls. 23 do ID 1018065 que o INSS fora devidamente intimado para manifestar-se sobre os cálculos do exequente e deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de impugnação.

Diante da não manifestação da autarquia, os cálculos apresentados pelo autor foram homologados, conforme consta do documento de fls. 23 do ID 1018065.

Com efeito, não se opera a preclusão quando os cálculos de liquidação são elaborados em desconformidade com a sentença exequenda, em afronta à coisa julgada.

E ainda, o erro material pode ser corrigido a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento da parte, mesmo após o trânsito em julgado da decisão, sem que isso ofenda a coisa julgada, nos termos do artigo 494, I, CPC.

Nesse sentido, a iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL NOS CÁLCULOS HOMOLOGADOS PELO JUÍZO. COISA JULGADA. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SUMULA STJ/83. IMPROVIMENTO.*

*1.- A regra prescrita no art. 463, I, do CPC é clara em permitir a correção de inexactidões materiais ou retificação de erros de cálculo a qualquer tempo, sem implicar ofensa à coisa julgada ou à preclusão. Precedentes. Aplicação da Súmula STJ/83.*

*2.- Agravo Regimental improvido."*

*(STJ - AgRg no AREsp: 402188 RS 2013/0329572-1, Relator: Ministro SIDNEI BENETI, Data de Julgamento: 22/10/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/11/2013)*

*"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA EXEQÜENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE MESMO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. 1. A correção de erro material pode ser feita a qualquer tempo, mesmo que a decisão onde esteja inserido já se mostre acobertada pelo manto da coisa julgada, posto que a ela não está submetido. Precedentes. 2. A incidência da correção monetária nas decisões judiciais afiança ao jurisdicionado o recebimento do bem da vida pleiteado em sua integralidade. 3. O descompasso entre a fundamentação da decisão e sua parte dispositiva, que estabelece o termo inicial da correção monetária de forma a negar o direito anteriormente conferido ao autor, autoriza o reconhecimento da ocorrência de . 4. Recurso especial não conhecido"*

*(STJ - REsp: 502557 RS 2003/0023204-1, Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data de Julgamento: 19/02/2009, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/03/2009 DJe 09/03/2009)*

O recorrente sustenta que a decisão transitada em julgado não determinou o recálculo da renda mensal, bem como que na conta do exequente não foram descontados valores pagos administrativamente.

Conforme se verifica no título executivo, sentença e decisão anexada às fls. 31/32 e 34/37 do ID 1017996, a autarquia foi condenada ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial em 22/03/2012, bem como o pagamento das prestações referentes ao auxílio-doença desde 03/12/2005, com os acréscimos de juros e correção monetária, descontados os valores já pagos.

De fato, a alteração da RMI do benefício do autor não foi objeto da presente demanda, mas apenas o seu restabelecimento e concessão de aposentadoria por invalidez dele derivada.

Em que pese a decisão tenha homologado o cálculo do autor, ante a não impugnação do INSS, fato é que o exequente alterou a RMI, sem que o título executivo o determinasse, evidenciando-se assim a ocorrência de erro material.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJe 28/11/2013; AREsp nº 598.544-SP, DJe 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo, sendo vedado, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Portanto, não tendo o título exequendo determinado a alteração da RMI, deve ser efetuada nova conta para adequação, procedendo-se aos descontados os valores eventualmente já pagos.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005979-27.2018.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ANTONIO SOLEO NETO  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA SOARES FERREIRA - SP263353-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Processado o feito, com antecipação dos efeitos da tutela de mérito, sobreveio sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder, à parte autora, o benefício de auxílio-doença, no período de 17.10.2018 a 06.01.2019, descontando-se os valores pagos administrativamente a partir de 07.01.2019, fixados consecutórios e verba honorária a ser estabelecida na fase de cumprimento da sentença, nos termos do art. 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil (doc. 59464514).

Interposto recurso de apelação pelo INSS e apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Formula, o ente securitário, no doc. 103261253, requerimento de desistência do recurso de apelação interposto.

É a síntese do necessário. Decido.

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas dos termos inicial e final do benefício. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos, não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial.

No mais, homologo o pedido de desistência do recurso formulado pelo INSS, para que produza seus regulares efeitos, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Após, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005340-46.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: JOSE APARECIDO PIOVEZAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N  
APELADO: JOSE APARECIDO PIOVEZAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS, em face da r. sentença (proferida em 25/07/2017), que julgou parcialmente procedente o pedido consistente na concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, apenas para condenar a Autarquia Federal a considerar como tempo especial de trabalho, conversível em tempo comum, o período laborado pelo autor de 01/07/2005 a 09/01/2012.

A decisão *a quo* condenou a parte autora ao pagamento de 70% das custas e a parte requerida ao reembolso de 30% do valor que recolhido pelo requerente a esse título, atualizado monetariamente desde o desembolso e acrescido de juros legais de mora de 0,5% ao mês (Art.1º-F, da Lei 9.494/97, redação original - STF, RE 453.740). Condenou, ainda, o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em R\$ 1.750,00, nos termos do Art.85, §§2º e 14, e Art.86, todos do Código de Processo Civil, incidindo correção monetária de acordo com a tabela prática do TJSP a partir da data da sentença, além de juros legais de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado (§16, do Art.85, do CPC). Frisou que os benefícios da Justiça Gratuita não se aplicam no caso concreto para a parte autora. Condenou, também, a parte requerida a pagar honorários advocatícios, que fixou, nos termos do inciso I, do §3º, do Art.85 e Art.86 do Código de Processo Civil, em R\$ 750,00, atualizados, a partir da data da sentença, de acordo com a tabela prática do TJSP, estabelecendo que os juros moratórios, na ordem 0,5% ao mês, somente são cabíveis se a verba honorária não for paga no prazo estipulado para o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor, conforme o caso. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Apela a parte autora, requerendo, inicialmente, a concessão da Justiça Gratuita. Argui, preliminarmente, nulidade por cerceamento de defesa, sob o fundamento de que não foram realizadas as provas necessárias à solução da demanda. No mérito, sustenta, em síntese, que faz jus ao reconhecimento de todos os períodos de atividade especial apontados e à concessão do benefício nos termos da inicial.

O INSS apela, requerendo a reforma da r. sentença e a declaração de improcedência do pedido, sob o argumento de que ausentes os requisitos legais ao reconhecimento da atividade especial. Aduz que a utilização de EPI afasta/elimina a insalubridade. Requer a condenação da parte adversa nos consecutórios da sucumbência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, verifico que a r. sentença é eminentemente declaratória, razão pela qual, para a aplicação do § 3º do art. 496, inciso I do NCPC, deve-se levar em consideração o valor atribuído à causa, devidamente atualizado na data da decisão.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 24/10/2016, com valor atribuído à causa de R\$ 12.560,00 (doze mil, quinhentos e sessenta reais), nota-se que, atualizado o valor até a data de prolação da sentença, em 25/07/2017, não ultrapassa o montante correspondente a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual o reexame necessário não deve ser apreciado.

#### DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA

Discute-se o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária integral e gratuita, assegurada pela Constituição da República, nos termos do art. 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

Prevista primitivamente pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50 - tida por recepcionada pela Constituição Federal de 1988, no art. 5º, inciso LXXIV, segundo orientação jurisprudencial do STF, tal benesse passou a ser disciplinada pelo novo Código de Processo Civil, nos arts. 98 a 102, restando revogados, expressamente, nos termos do art. 1.072, inciso III, do mesmo Codex, preceitos da anterior legislação. Vide ARE 643601 AgR, Relator Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 05-12-2011.

O art. 99 do novo Código estabelece, em seu § 2º, que "o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos". Acrescenta, no § 3º, presumir-se "verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural".

Consoante se vê, para fins de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, suficiente, em linha de princípio, a simples afirmação de pobreza, ainda quando procedida na própria petição inicial, dispensada declaração realizada em documento apartado.

Tem-se, contudo, aqui, hipótese de presunção relativa, comportando produção de prova adversa ao sustentado pela parte, a denotar aptidão ao enfrentamento dos custos do processo, sem comprometimento de seu sustento e o de sua família, mediante agilização da competente impugnação. Para além disso, independentemente da existência de alteração, resulta admissível ao próprio magistrado, quando da apreciação do pedido, aferir a verdadeira situação econômica do pleiteante.

Nesse diapasão, copiosa a jurisprudência do Colendo STJ, consolidada à luz da Lei nº 1.060/50 e cuja linha de raciocínio se mantém perfeitamente aplicável à atualidade, sendo de citar, à guisa de ilustração, o seguinte paradigma:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO Código de Processo Civil. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se constata a alegada violação ao art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, na medida em que a Corte de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas. De fato, inexistiu omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pela recorrente, manifestou-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

5. Na hipótese, a irrisignação da ora agravante não trata de apenas conferir diversa qualificação jurídica aos fatos delimitados na origem e nova valoração dos critérios jurídicos concernentes à utilização da prova, mas, ao revés, de realização de novo juízo valorativo que substitua o realizado pelo Tribunal a quo para o fim de formar nova convicção sobre os fatos a partir do reexame de provas, circunstância, todavia, vedada nesta instância extraordinária. Incidência da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Inviável, em sede de recurso especial, o exame da Deliberação nº 89/08 do Conselho Superior da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por não se enquadrar tal ato no conceito de lei federal.

7. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 591.168 - SP, MINISTRO RAUL ARAÚJO, Publicado EMENTA / ACORDÃO em 03/08/2015)

Não destoa a jurisprudência da Nona Turma, conforme se constata da seguinte ementa:

"AGRAVO LEGAL. PENSAÇÃO POR MORTE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA CARACTERIZADA.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. A concessão da Justiça Gratuita não exige comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pelo interessado, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

IV. Justiça gratuita concedida até a existência de prova em contrário sobre a situação de pobreza do autor.

V. Agravo legal parcialmente provido."

(Proc. nº 20036106006526-8/SP, Relator Juiz Federal convocado Leonardo Safi, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/08/2012).

Ressalte-se, ainda, que a constituição de advogado pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade, mesmo que, porventura, tenha firmado acordo com seus patronos quanto ao pagamento de honorários. A matéria, já assentada pela jurisprudência restou expressamente disciplinada pelo § 4º do art. 99 do Código de Processo Civil. Vide autos de nº 00011227620114036100, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 18/05/2012.

No caso dos autos, por ocasião do ajuizamento da ação em 24/10/2016 o autor formulou requerimento para a concessão da gratuidade de justiça, apresentando declaração de hipossuficiência financeira, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, sendo que o R. Juízo de primeiro grau deferiu o benefício.

Contudo, a decisão foi posteriormente revogada pelo MM. Juiz, ao considerar que a parte autora não está em estado de miserabilidade e que tem consideráveis condições econômicas (rendimentos superiores a R\$ 3.000,00).

Em consulta realizada nesta data, junto ao "Sistema CNIS Dataprev", constata-se que o autor encontra-se empregado, percebendo remuneração bruta de R\$ 3.059,88, para a competência de abril/2020.

No caso, a parte autora percebe remuneração em valor inferior a três salários mínimos.

Ausentes outros elementos nos autos, conclui-se que atual situação econômica da parte autora não experimentou mudança sensível a ponto de viabilizar o pedido da autarquia previdenciária, para a revogação da gratuidade de justiça, nos termos do art. 98, § 3º do Código de Processo Civil.

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitada do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família.

Destarte, entendendo ser o caso de se conceder a gratuidade judiciária, em face da presunção de pobreza que milita em favor da parte autora, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

#### DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Conforme art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora demonstrar fato constitutivo de seu direito.

Consequentemente, indefiro o pedido de produção de prova pericial e oral, lastreada na preclusão. A comprovação do período laborado em atividade especial, no caso dos autos, deve ser feita por meio de apresentação de formulários próprios e por laudos respectivos ao seu exercício.

Em nenhum momento se evidenciou, nos autos, recusa dos empregadores em fornecer os documentos.

Frise-se que foram carreados documentos, os quais serão, a seguir, indicados minuciosamente neste julgado.

Ademais, caso a parte não disponha de laudos e de documentos hábeis à verificação de especiais condições, compete-lhe manejar a Justiça do Trabalho para obter documentos que evidenciem condições nocivas à saúde.

Valho-me, por oportuno, de julgados da lavra do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"AGRAVO. ART. 1.021 DO CPC/2015. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO INVERSA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. AFASTADA NECESSIDADE DE PERÍCIA JUDICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. - A controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. - Quanto à prova pericial, a questão está preclusa justamente porque não foi apresentada recusa injustificada da empresa em fornecer a documentação que o autor alega ter requerido. O juízo teria analisado a questão da produção de tal prova, somente se tal pressuposto fosse cumprido, o que não ocorreu. - O autor não tem direito adquirido à conversão de tempo de serviço comum, laborado antes de 28/04/1995, porque na data do requerimento indeferido já vigorava a proibição da conversão, como explicitado na decisão. - A necessidade de perícia judicial quando o segurado está exposto a ruído foi afastada em recurso repetitivo. E a fixação do limite de exposição em 90 dB de 06/03/1997 a 18/11/2003 também foi objeto de recurso representativo de controvérsia. - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando rediscutir a matéria nele decidida. - Agravo improvido". (AC 00118346520144036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. ENQUADRAMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONECTIVOS. - A parte autora detém o ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do Novo CPC. A míngua de prova documental descritiva das condições insalubres no ambiente laboral do obreiro, despendida revela-se a produção de prova pericial para o deslinde da causa, não se configurando cerceamento de defesa ou violação de ordem constitucional ou legal. - Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento dos lapsos (rural e especial) vindicados. - A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). - No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o E. Superior Tribunal de Justiça, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. - Não obstante entendimento pessoal deste relator, prevalece a tese de que deve ser computado o tempo de serviço desde os 12 (doze) anos de idade, desde que amparado em conjunto probatório suficiente. Questão já decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula n. 5. - Conjunto probatório suficiente para demonstrar o labor rural, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91). - O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria. - Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80. - Até a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais. Contudo, para o agente agressivo o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo técnico. - A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ. - Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI). - Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998. - Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente. - Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, não somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. - A parte autora logrou demonstrar, via formulários e laudos, a exposição a ruído superior aos limites de tolerância. - O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados o período rural reconhecido, os períodos enquadrados (devidamente convertidos) ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 35 anos. - A aposentadoria por tempo de contribuição é devida desde a DER. - Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal. - Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do novo CC (11/12/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser mantidos no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente. - Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante § 3º do artigo 20 do CPC/1973 e nova orientação desta Nona Turma, à luz da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça. Considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal. - Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. - Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado. - Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais. - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida e apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas". (AC 00031276820134036143, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

Afasto, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa.

Prossigo.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais para fins de concessão de aposentadoria.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

#### DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

#### DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação no caso de. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

#### NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pizarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

#### SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Discute-se, em grau de recurso, o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais, para a concessão de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER).

Note-se que, o INSS já reconheceu, na esfera administrativa, o labor especial nos períodos de 15/09/1984 a 14/09/1985, de 01/06/1986 a 19/06/1990, de 03/04/2002 a 10/12/2002, de 03/04/2003 a 12/12/2003 e de 15/04/2004 a 30/06/2005, conforme documentos Id 80738998 - p. 56/71, restando incontroversos.

Passa-se ao exame dos períodos debatidos nestes autos, em face das provas apresentadas:

##### 1-) 15/09/1985 a 31/05/1986

Empregador: BADIH NASSIF AIDAR - FAZENDA SANTO ANTONIO

Atividade profissional: "tratorista".

Prova(s): PPP Id. 80738997 - p. 83/85

**Conclusão:** Cabível o reconhecimento do labor especial, uma vez que a atividade de **tratorista** é passível de enquadramento por equiparação àquelas arroladas nos códigos 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do citado Decreto nº 83.080/79 (TRF 3ª Região, AC 0044687-33.2011.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Lucia Ursula, julgado em 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2016).

##### 2-) 01/06/1992 a 30/04/1994

Empregador: BADIH NASSIF AIDAR - FAZENDA SANTO ANTONIO

Atividade profissional: "motorista de caminhão".

Prova(s): PPP Id. 80738997 - p. 89/91, indicando CBO (Código Brasileiro de Ocupação) nº 7825-10.

**Descrição das atividades:** "Transportam, coletam e entregam cargas em geral; guincham, destombam e removem veículos avariados e prestam socorro mecânico; movimentam cargas volumosas e pesadas, podem, também, operar equipamentos; verificação de documentação".

**Conclusão:** Cabível o enquadramento em razão da categoria profissional, de transporte rodoviário de carga, no código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n.º 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

De outro lado, inviável o enquadramento dos lapsos de 02/01/1983 a 19/06/1984, de 01/08/1990 a 31/05/1992 e de 01/05/1994 a 03/11/1997, em que a parte autora laborou, respectivamente, como "lavrador", "prestador de serviços gerais no campo" e "fiscal no campo", ante a ausência de comprovação da sujeição do demandante a agentes nocivos ou do exercício de atividade constante do rol dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e nº 83.080/79.

Note-se que, os Perfis Previdenciários Profissiográficos apresentados Id 80738997 p. 83/85 e Id 80738997 p. 89/91 informam genericamente exposição a radiação não ionizante, ruído, substância química composta, poeira respirável, postura inadequada e transporte manual de peso, o que não permite o reconhecimento da especialidade.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Nona Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. MOTORISTA DE CAMINHÃO. ENQUADRAMENTO. ATIVIDADE RURAL. IMPOSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO. AUSENTE REQUISITO À APOSENTADORIA ESPECIAL E APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. (...) - Para o enquadramento na situação prevista no código 2.2.1 (trabalhadores na agropecuária) do anexo do Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde, o que não ocorreu. - A simples sujeição às intempéries da natureza (sol, chuva, frio, calor, poeira etc.), ou alegação de utilização de veneno (agrotóxicos), não possui o condão para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa. - A parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91. (...) - Agravo retido desprovido. Apelação da parte autora parcialmente provida."*

(AC 00329522720164039999, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 27/01/2017).

Comrelação aos lapsos de 11/09/1999 a 11/12/1999, de 19/03/2014 a 01/04/2014 e de 27/04/2015 a 17/11/2015, não há nos autos qualquer documento que permita o reconhecimento do labor como especial. Cumpre ressaltar que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95).

Resta, ainda, a análise dos lapsos de 01/06/2000 a 30/11/2000, de 01/06/2001 a 28/07/2001, de 01/07/2005 a 09/01/2012, de 15/05/2012 a 17/12/2012, de 03/04/2013 a 23/12/2013 e de 08/04/2014 a 13/12/2014. No que tange aos dois primeiros períodos, o PPP juntado Id 80738997 p. 95/96 aponta exposição a ruído de 81,5 dB (A) e postura inadequada. Quanto ao terceiro lapso, o PPP apresentado Id 80738997 p. 97/98 informa exposição a ruído de 82 dB (A). No que se refere aos três últimos interregnos, os Perfis Profissiográficos Previdenciários Id 80738997 p. 101/107 apontam exposição a ruído de 79 dB (A).

Dessa forma, não cabe o reconhecimento da atividade especial nos lapsos acima indicados, uma vez que a exposição ao ruído foi abaixo do limite considerado agressivo à época [90 dB (A) e 85 dB (A)].

Vale destacar, ainda com relação ao período de 01/07/2005 a 09/01/2012, labor prestado à Olímpia Agrícola Ltda / Guarani S.A (continuação do vínculo iniciado em 15/04/2004, parcialmente enquadrado como especial na via administrativa), que, embora o requerente tenha exercido a mesma função, como motorista, o PPP aponta que as atividades ocorreram em setores diversos, com índices de ruído distintos.

Somados os lapsos especiais reconhecidos neste feito aos já enquadrados na via administrativa, bem como aos períodos de labor comum constantes da CTPS e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição Id 80738997 - p. 167/171, verifica-se a seguinte contagem de tempo de serviço/contribuição:

#### CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

##### TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

- Data de nascimento: 13/01/1965

- Sexo: Masculino

- DER: 17/11/2015

- Período 1 - 02/01/1983 a 19/06/1984 - 1 anos, 5 meses e 18 dias - 18 carências - Tempo comum

- Período 2 - 20/06/1984 a 14/09/1984 - 0 anos, 2 meses e 25 dias - 3 carências - Tempo comum

- Período 3 - 15/09/1984 a 14/09/1985 - 1 anos, 4 meses e 24 dias - 12 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 4 - 15/09/1985 a 31/05/1986 - 0 anos, 11 meses e 28 dias - 8 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 5 - 01/06/1986 a 19/06/1990 - 5 anos, 8 meses e 3 dias - 49 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 6 - 01/08/1990 a 31/05/1992 - 1 anos, 10 meses e 0 dias - 22 carências - Tempo comum

- Período 7 - 01/06/1992 a 30/04/1994 - 2 anos, 8 meses e 6 dias - 23 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 8 - 01/05/1994 a 03/11/1997 - 3 anos, 6 meses e 3 dias - 43 carências - Tempo comum

- Período 9 - 01/07/1998 a 28/02/1999 - 0 anos, 8 meses e 0 dias - 8 carências - Tempo comum

- Período 10 - 11/09/1999 a 11/12/1999 - 0 anos, 3 meses e 1 dia - 4 carências - Tempo comum

- Período 11 - 01/06/2000 a 30/11/2000 - 0 anos, 6 meses e 0 dias - 6 carências - Tempo comum

- Período 12 - 01/06/2001 a 28/07/2001 - 0 anos, 1 meses e 28 dias - 2 carências - Tempo comum

- Período 13 - 03/04/2002 a 10/12/2002 - 0 anos, 11 meses e 17 dias - 9 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 14 - 03/04/2003 a 12/12/2003 - 0 anos, 11 meses e 20 dias - 9 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 15 - 15/04/2004 a 30/06/2005 - 1 anos, 8 meses e 10 dias - 15 carências - Especial (fator 1.40)

- Período 16 - 01/07/2005 a 09/01/2012 - 6 anos, 6 meses e 9 dias - 79 carências - Tempo comum

- Período 17 - 15/05/2012 a 17/12/2012 - 0 anos, 7 meses e 3 dias - 8 carências - Tempo comum

- Período 18 - 03/04/2013 a 23/12/2013 - 0 anos, 8 meses e 21 dias - 9 carências - Tempo comum

- Período 19 - 19/03/2014 a 01/04/2014 - 0 anos, 0 meses e 13 dias - 2 carências - Tempo comum

- Período 20 - 08/04/2014 a 13/12/2014 - 0 anos, 8 meses e 6 dias - 8 carências - Tempo comum

- Período 21 - 27/04/2015 a 17/11/2015 - 0 anos, 6 meses e 21 dias - 8 carências - Tempo comum

\* Não há períodos concomitantes.

- Soma até 16/12/1998 (EC 20/98): 18 anos, 3 meses e 3 dias, 184 carências

- Pedágio (EC 20/98): 4 anos, 8 meses e 10 dias

- Soma até 28/11/1999 (Lei 9.876/99): 18 anos, 8 meses e 5 dias, 189 carências

- Soma até 17/11/2015 (DER): 32 anos, 1 meses, 16 dias, 345 carências e 82.9722 pontos

\* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao inteligente.com.br/planilhas/MF6YZ-KD3PD-6R>

##### - Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 4 anos, 8 meses e 10 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 17/11/2015 (DER), a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o pedágio de 4 anos, 8 meses e 10 dias e nem a idade mínima de 53 anos.

Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Também não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que considerados os períodos em que manteve vínculos empregatícios posteriores à DER.

Mantenho a sucumbência parcial tal como fixada pela r. sentença, observados os benefícios da Justiça Gratuita ora concedidos.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, V do CPC, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, apenas para conceder-lhe os benefícios da Justiça Gratuita e reconhecer o labor especial exercido nos períodos de 15/09/1985 a 31/05/1986 e de 01/06/1992 a 30/04/1994, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para afastar da condenação o reconhecimento do labor especial no lapso de 01/07/2005 a 09/01/2012.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002820-57.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: NEUSA DE SOUZA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLEIA ROCHA BOSSAY - MS8045-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão de *aposentadoria por idade rural* em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória.

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando à concessão de *aposentadoria por idade rural*, em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 11.448,00 em 26/03/2018 (Id 131297203, fl. 05).

### Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

### Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumprido transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;" (sem grifos no original)*

### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overruling*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX.**

**CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS.**

**VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO.**

**RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.*

*2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.*

3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overrinding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

#### Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.*

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.*

I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg, no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.

III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0002094-21.2014.4.03.6139  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: EDAIL BALDUINO RODRIGUES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCELO BASSI - SP204334-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando a declaração de inexistência de débito junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), bem como a condenação da referida autarquia em danos materiais e morais.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, nos termos da r. sentença meritória.

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando à declaração de inexistência de débito junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), bem como a condenação da referida autarquia em danos materiais e morais, em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 24.289,62 em 28/05/2014 (Id 107381346).

#### Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

#### Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;" (sem grifos no original)*

#### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENACÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.*

*2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.*

*3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.*

*(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)*

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overriding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

#### Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

*- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

*I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".*

*II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg, no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.*

*III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.*

*IV- Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018 )*

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014224-37.2017.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MANOEL LUIZ DE ASSUNCAO  
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSS, em face de decisão que, em sede de execução de demanda previdenciária, aprovou os cálculos do agravado, em desacordo com os cálculos da contadoria judicial e também com a r. decisão que julgou a impugnação a execução interposta pelo INSS.

Aduz a Autarquia Previdenciária, em síntese, que houve impugnação aos seus cálculos, mas que foi apenas parcialmente rejeitada pela r. de decisão de fls. 712, assim, entende que algum dos pedidos restaram acolhidos, motivo pelo qual a execução não pode prosseguir pelo cálculo do autor.

Expõe que, em sua análise, a decisão que julgou a impugnação a execução (fl. 712) extrai-se que a intenção do julgado foi acolher o pedido do INSS para a correção monetária fosse pela TR, pois apesar de decidir claramente sobre índice de correção, pois consignou que deveria se aguardar a modulação da ADIN, e usou como fundamentação dois acórdãos que acolhem a TR como critério de correção.

Subsidiariamente, pleiteia o agravante que seja corrigido o valor dos honorários de sucumbência para o valor apurador pela contadoria judicial (R\$ 20.972,62), com o qual concordou o exequente, pois decisão agravada determinou o prosseguimento da execução pelos cálculos do autor, sob o fundamento de que seriam menores que os cálculos da contadoria judicial.

Requer o Agravante a concessão de efeito suspensivo e que seja o recurso conhecido e provido, para reformar a r. decisão, que determinou o prosseguimento da execução pelos valores apurados pelo autor com a remessa dos autos a contadoria judicial para novo cálculo utilizando-se a TR e, subsidiariamente, que ao menos seja corrigido o valor dos honorários de sucumbência para o valor apurador pela contadoria judicial (R\$ 20.972,62).

Devidamente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, requerendo que se negue provimento ao presente recurso, mantendo a r. decisão do MM Juiz *quo*.

Em síntese, é o processado. Passo a decidir.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, a sentença (fls. 4, ID 945304) condenou o INSS a conceder em favor do autor o benefício de aposentadoria especial, retroativo à data do requerimento administrativo em 17.10.2007, com atualização monetária desde quando devidos os pagamentos. Os juros moratórios a partir da citação, no percentual de 0,5% ao mês, com observância da prescrição quinquenal parcelar.

Em julgamento monocrático (fls. 1/5 945307 ID) foi negado seguimento à apelação do INSS e dado parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor, para modificar a incidência dos juros e da verba honorária. Mantida a concessão da aposentadoria especial, seguintes termos:

*Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.*

*No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.*

No cumprimento de sentença, o autor apresentou os cálculos incluindo na conta o INPC após 25/03/2015, dos quais o INSS discordou, ofertando impugnação (ID 945319 fls. 12/16).

A decisão (ID 945324 fls. 3/4), respeitante a qual o INSS entende que a intenção do julgado foi acolher seu pedido para que a correção monetária fosse pela TR, não acolheu inteiramente os cálculos da autarquia e determinou que a conta fosse refeita pela Contadoria, nos termos abaixo:

*Quanto aos índices de correção e juros a serem aplicados, nada obstante a decisão do STF acerca da suposta inconstitucionalidade da legislação atinente à correção dos precatórios e requisitos, adveio modulação dos efeitos da decisão em 25/03/2015, DJe 10/04/2015, mantendo-se o índice de remuneração básica da poupança (TR) até a data do julgamento, 25/03/2015. Por outro lado, se levada ao extremo, a decisão do STF implicaria na ausência total de correção, haja vista a ausência de legislação específica - à exceção da considerada inconstitucional -, prejudicando ainda mais os segurados.*

*Aliás, com essa preocupação e nesse sentido, houve decisão do próprio STF, na AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.357 DISTRITO FEDERAL - Relator Ministro Luiz Fux, cujo teor recomendo a leitura (também seguida nos autos da Reclamação 16.651 - Relator Ministro Dias Toffoli, e Reclamação 16.745 - Relator Ministro Teori Zavascki).*

*Esse entendimento deve ser mantido também nas hipóteses de fase judicial de liquidação da sentença, que é o caso dos autos, até que o STF se manifeste sobre o pedido de modulação dos efeitos da inconstitucionalidade declarada nas ADI 4357 e 4425 (nesse sentido: TRF2, 5ª Turma Especializada, AC - APELAÇÃO CIVEL - 517479, Rel. Desembargador Federal RICARDO PERLINGEIRO, E-DJF2R - Data: 15/12/2014; e TRF3 - AC - APELAÇÃO CIVEL - 1881572 - Oitava Turma, Relatora, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 Data: 29/05/2015), situação, ao menos por ora, consolidada em razão da decisão proferida em questão de ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.357/DF, inclusive no tocante ao CNJ, para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios.*

*Posto isso, rejeito parcialmente os argumentos da impugnação à execução da sentença e determino a remessa dos autos à Contadoria Judicial para conferência dos cálculos apresentados pelo exequente (fls. 688/691), na forma da fundamentação acima.*

*Sem condenação em honorários advocatícios, haja vista a especificidade da situação.*

*Com o retorno dos autos da Contadoria, abra-se vista às partes dos cálculos apurados, pelo prazo sucessivo de 10 dias, primeiro ao autor, e voltem conclusos. (...)*

Pertinente a essa decisão, não houve interposição de recurso de agravo pelas partes.

A Contadoria elaborou o cálculo, sendo que o *Juízo a quo* na decisão (ID 945324 fls. 10/11), acolheu os cálculos do autor, consignando que os valores eram inferiores ao elaborado pelo Contador do Juízo.

Conforme se verifica, a decisão monocrática é clara em aplicar os critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal, restando correta a aplicação do INPC.

A decisão (ID 945324 fls. 3/4), sobre o qual não houve recurso, está em harmonia com os cálculos da Contadoria, que só não foi acolhida por ser em maior valor que os do autor, portanto, nada a reparar na decisão que homologou os cálculos da parte autora.

A tese sustentada pelo agravante em relação à aplicação da TR, considerando a Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, entre o intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor". Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicação: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJe-262 em 20/11/2017:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."*

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que nos cálculos acolhidos aplicou-se o Manual vigente para o cálculo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a manutenção reformada do julgado.

Consigna-se que, tendo o título exequendo determinado a aplicação do Manual vigente à época, para o compute da correção monetária e diante dos fundamentos acima, não procede o entendimento apontado pelo INSS, de que a intenção do julgado foi acolher seu pedido para a correção monetária fosse pela TR em toda extensão o cálculo, portanto, devendo ser confirmada a decisão que homologou a conta do autor.

Quando ao pedido subsidiário, a despeito da divergência entre o *quantum* dos honorários apontados pela Contadoria Judicial (R\$ 20.972,62) e pelo autor (R\$ 21.462,70), devem prevalecer os últimos cálculos, pois a decisão agravada determinou o prosseguimento da execução pelos cálculos do autor, sob o fundamento de que seriam menores que os da Contadoria, interpreta-se no total dos valores, caso fosse o contrário, a decisão teria consignado separadamente tais quantias.

Ante do exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029511-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA

AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO TREFIGLIO

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A, MICHELLE CRISTINA BENITES - SP276489

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

ID 132167663: Informa a agravante o descumprimento pela autarquia federal, pela terceira vez, de ordem judicial proferida nestes autos que deferiu, em 20/01/2020 e em caráter de antecipação de tutela recursal, o imediato restabelecimento da aposentadoria por invalidez em benefício da autora (ID 121814873).

À vista do quanto informado, intime-se o INSS para que cumpra a medida em 48 (quarenta e oito) horas, bem como informe a este Juízo o efetivo restabelecimento do benefício (NB 5545244200) no mesmo prazo, sob pena de aplicação de multa diária no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) por dia de descumprimento, nos termos do artigo 537 do Código de Processo Civil, visto que se trata de conduta reiterada neste feito (ID 126307413 e 129066863).

Cumpra-se com urgência.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0042814-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUIZA CONVOCADA LEILA PAIVA

PARTE AUTORA: NILDA NEI DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALINE CRISTINA SILVALANDIM - SP196405-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a revisão de benefício previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória.

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando a revisão de benefício previdenciário junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00 em 18/09/2013 (Id 107386628).

### Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

### Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*1 - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*[...]*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*1 - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;” (sem grifos no original)*

### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.*

*2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.*

*3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.*

*5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.*

*(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)*

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overriding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

### Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

*- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.*

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg, no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.

III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003429-32.2019.4.03.6133  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: CARLOS ANTONIO DA ROSA  
Advogados do(a) APELANTE: IVAN BERNARDO DE SOUZA - SP107731-N, NELSON VIEIRANETO - SP158954-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Tendo em vista que a apelação versa exclusivamente sobre honorários de sucumbência, comprove o recorrente o recolhimento em dobro do preparo, sob pena de deserção, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º; 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, do CPC.

Intím-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009936-41.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Preliminarmente, promova o agravante, advogado da parte autora, o recolhimento das custas do recurso, em dobro, sob pena de deserção (art. 1.017, § 1º c/c 1.007, § 4º do CPC), porquanto o deferimento do benefício da justiça gratuita foi concedido à parte autora e não ao seu patrono, não podendo a este ser estendido.

Prazo: 5 (cinco) dias, nos termos do parágrafo único do artigo 932 do mesmo diploma legal.

Após, voltem conclusos.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002458-62.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADADA LEILA PAIVA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO TADEU CONCON

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000438-41.2018.4.03.6126  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: MAURICIO FERREIRA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURICIO FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013099-29.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: GERSON ANTONIO MARTINS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: OSMAR MASTRANGI JUNIOR - SP325296-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão em que o Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível daquela Subseção Judiciária.

Em síntese, alega que a decisão agravada antecipou o mérito do dano moral, reduzindo o seu valor, deixando de apurar o pedido de perícia técnica, ato incompatível com o Juizado Especial. Diante disso, pleiteia o prosseguimento do feito perante o Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

#### É o relatório.

Preliminarmente, **de firo** a gratuidade judiciária pleiteada para receber este recurso independentemente de preparo.

No tocante à recorribilidade, as decisões que declinam da competência não estão previstas no rol taxativo do artigo 1.015 do CPC, o que inviabilizaria o conhecimento deste recurso.

Entretanto, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça deu provimento aos REsp n. 1.704.520 e 1.696.396 (Tema 988), fixando a tese da taxatividade mitigada, quando verificada a **urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação**.

No caso, a decisão agravada foi proferida após a publicação desse acórdão e há risco de inutilidade de julgamento se a questão vier a ser apreciada somente em apelação, o que possibilita o conhecimento deste recurso.

Feitas essas ponderações, recebo o presente recurso e passo à análise do caso concreto.

Discute-se a decisão do Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, que, de ofício, retificou o valor atribuído à causa, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária.

Nesse ponto, cumpre assinalar a importância da fixação correta do valor da causa, que ganhou relevância com a criação dos Juizados Especiais Cíveis Federais (Lei n. 10.259/2001, art. 3º, §3º) por constituir fator determinante da sua competência, ontologicamente absoluta.

À determinação do valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 291 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se ser o valor da causa a expressão monetária da vantagem econômica procurada, pelo processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão. Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ARTS. 258 E 259 DO CPC. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico da demanda. 2. Em face da cumulação dos pedidos de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes, é de aplicar-se o art. 259, II, CPC, quanto ao valor da causa. 3. Recurso especial provido." (STJ - RESP - 200401327582; QUARTA TURMA; Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ:14/04/2008; PÁGINA:1)

Frise-se que o valor da causa, em se tratando de ação previdenciária, deve resultar da aplicação de critérios ou parâmetros objetivos, sob pena de, pela via da atribuição do valor da causa, a parte escolher o juízo competente, desvirtuando a regra de competência. Assim, o Ordenamento Jurídico atribui ao magistrado o poder/dever de fiscalização e adequação do valor da causa, quando a parte não tenha indicado critério objetivo plausível.

Transcrevo, nesse sentido, o seguinte julgado (g.n.):

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. 1. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha o mesmo de reavaliar o valor atribuído erroneamente à causa. 2. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 3. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos, estando correto o critério utilizado pelo julgador a quo, ao utilizar, como parâmetro para o estabelecimento provisório da indenização por danos morais a ser considerada para valor da causa, o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, já que, por tratar-se de pedido decorrente daquele principal, não pode ser excessivamente superior ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF - QUARTA REGIÃO; AG - 200704000285001; QUINTA TURMA; Relator LUIZ ANTONIO BONAT; D.E. 17/12/2007)

No caso, a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição com pedido de indenização por danos morais. Denota-se, portanto, que pretende receber danos morais e parcelas vencidas e vincendas do benefício, devendo ser considerados, para a fixação do valor da causa, todos os pedidos formulados.

A indenização por dano moral, consoante entendimento jurisprudencial dominante, deve ser proporcional ao valor do dano material postulado (g.n.):

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO VALOR DA CAUSA DE OFÍCIO. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. DESCABIDA. - Possível a alteração de ofício do valor da causa por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais. - De certo que a competência concorrente da justiça estadual com a justiça federal, prevista no artigo 109, §3º, da Carta Magna, refere-se às ações de natureza previdenciária, não alcançando ação de indenização por ato ilícito proposta por segurado da previdência social contra o INSS, de forma que inacumuláveis pedido de benefício previdenciário e indenização por danos morais, ainda que decorrente da negativa do benefício pela entidade autarquia, quando o autor quer ter seu processo apreciado pela Justiça Estadual, pois a indenização por ato ilícito contra o INSS é de competência exclusiva da Justiça Federal. - O juízo estadual, contudo, não pode recusar o processamento da ação previdenciária, cabendo, apenas, o indeferimento do pedido de indenização. - Havendo pedido de benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas cumulado com danos morais - tratando-se de cumulação de pedidos e não de pedido acessório, é de rigor a aplicação do artigo 259, II, do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo. - Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. O valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. - In casu, a pretensão abrange as prestações vencidas e vincendas, bem como danos morais pela cessação indevida do benefício. Considerando as parcelas vencidas e as 12 vincendas, que por sua vez, somado ao valor estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se valor que, tomada a data da propositura da ação, ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais. - Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Justiça Federal de Piracicaba." (TRF3, AI 344936, Proc. 200803000313321, 8ª Turma, Rel: Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJF3 C.J2: 07/07/2009, p. 541).

A parte autora, ora agravante, atribuiu à causa o valor de R\$ 71.472,96, sendo R\$ 44.670,60 a título de danos morais.

O Juízo a quo alterou o valor da causa para R\$ 36.802,36, reduzindo o valor dos danos morais para R\$ 10.000,00, proporcional ao valor dos danos materiais pretendido (R\$ 26.802,36).

O valor almejado pela parte autora, ora agravante, a título de danos morais ultrapassa em muito o valor do benefício que pretende seja concedido, correto, portanto, adequá-lo à pretensão deduzida em juízo.

Assim, com a redução da quantia estimada para os danos morais, o valor da causa não supera mais o patamar de sessenta salários-mínimos (artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001), devendo ser mantida a decisão que declinou da competência para o Juizado Especial Federal.

Destaque-se, por fim, que a fixação do valor da causa não implica limitação para eventual condenação a título de dano moral, a qual se fará em juízo de mérito, a partir dos elementos discutidos nos autos pelas partes.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com essas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013420-64.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: EVERALDO HENRIQUE CORREIA  
Advogados do(a) AGRAVADO: WADIH JORGE ELIAS TEOFILIO - SP214018-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em face de decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta o não preenchimento dos requisitos que ensejama concessão da tutela de urgência.

Em síntese, alega que não se justifica a decisão agravada que, por ter sido desmarcada a perícia em razão da pandemia de coronavírus, concedeu a tutela antecipada - anteriormente indeferida com base em documentos considerados insuficientes -, sob o fundamento de que haveria demora excessiva do processo.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

**É o relatório.**

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil.

O INSS postula a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora, em virtude da constatação da capacidade laborativa pela perícia administrativa.

Com efeito, o gozo desse benefício exige, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Os documentos carreados aos autos revelam a presença dessa prova, até o momento.

De fato, a parte autora estava recebendo auxílio-doença, o qual foi cessado, em 18/11/2019, em razão de perícia administrativa, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual.

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O relatório médico da Prefeitura Municipal de Conchas/SP, datado de 20/11/2019 (Id 132941357 - p. 67), posterior à alta do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, que a impossibilita, no momento, de retomar às atividades laborativas: transtorno de disco lombar e discopatia lombar crônica.

O exame de ressonância magnética da coluna lombar, datado de 16/12/2019 - posterior a primeira decisão que indeferiu a tutela - confirma a declaração médica.

Embora a perícia administrativa tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete e, como bem salientou o Juízo *a quo*, a parte não pode ficar, indefinidamente, aguardando a realização da perícia para o restabelecimento de benefício previdenciário.

Por outro lado, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera possível prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "a exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778." (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

No mesmo sentido é a disposição do § 3º do artigo 300 do Código de Processo Civil.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, o juiz, premido pelas circunstâncias, é levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com essas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255830-32.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: VALDICEIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MANOEL DOS SANTOS - SP369520-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)."*

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício".

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 135/140 – pdf) atestou a **ausência** de incapacidade laboral da autora (qualificado no laudo como empregada doméstica, nascida em 1967).

Essa conclusão é compatível com os seguintes achados médicos (g. n.):

"(...) Ao exame psíquico **não** apresenta sinais ou sintomas que caracterizem descompensação de doença psiquiátrica. O periciando apresentou-se adequadamente trajado em boas condições de higiene e bons cuidados pessoais, respondeu a todas as perguntas formuladas de forma coerente não demonstrando qualquer alteração no seu nível de consciência, da capacidade de expressão ou do juízo crítico. A patologia psiquiátrica está compensada, a depressão é uma doença crônica e necessita de tratamento com antidepressivos assistido por médico psiquiatra com perspectiva de melhora acentuada ou com remissão total do quadro clínico. Ao exame físico **não há** alterações clínicas significativas. Suas **queixas são desproporcionais** aos achados do exame físico e **não há elementos que indiquem a presença de sequelas ou complicações que estejam interferindo no seu cotidiano e em sua condição laborativa**. Os exames de ultrassonografia devem ser utilizados com cautela no controle evolutivo das lesões tendíneas inflamatórias, pois alterações morfológicas ecograficamente detectáveis podem persistir em lesões inativas. A descrição de alterações estruturais inativas, se não analisada sob a égide das evidências clínicas, pode ser interpretada erroneamente como processo ativo. As patologias ortopédicas encontradas podem ser tratadas com medidas farmacológicas, com complementação fisioterápica adequada e condicionamento físico com perspectiva de melhora do quadro clínico. Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, **não incapacitam a autora para o trabalho e para vida independente.**"

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calçada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5004291-11.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA: AILTON JOSE LOPES  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder auxílio-doença à parte autora, desde 02/07/2018, com acréscimo dos consectários legais.

Sem irresignação alguma dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Consoante o artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício (que necessariamente não excederá o teto dos benefícios previdenciários), seu termo inicial e a data da prolação da sentença, conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.*

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Emunciado Administrativo n. 3).*

*2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).*

*6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.*

*7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.*

*8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).*

*9. Recurso especial a que se nega provimento".*

*(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004131-83.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GERSON GLINSKI DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA FILGUEIRAS FIGUEIREDO YAMAMOTO - MS17555-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, requer a reforma do julgado, sob a alegação de que todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido foram satisfeitos. Senão, pede a anulação da sentença, para que seja realizada nova perícia médica com especialista.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do CPC.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pela médica de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos essenciais ao deslinde da lide.

Desse modo, não está configurada a alegada ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo a quo por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a produção de novo laudo pericial.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão da perícia ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, a médica nomeada pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

A propósito, é entendimento desta Corte ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Nesse sentido: TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil. Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito ao auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial (pdf - p. 79/87) - à vista dos exames e dos relatórios médicos apresentados, bem como dos exames físico e mental - atestou a ausência de incapacidade laboral do autor (qualificado no laudo como técnico agrícola, nascido em 1985), enquanto portador de visão monocular causada por trauma sofrido na adolescência, sem registro de agravamento de sintomas.

Segundo esclarecimento do exame pericial, o autor não padece de nenhuma restrição de força ou mobilidade. Acrescenta que ele possui capacidade física para realizar sua função anterior (técnico agrícola) ou qualquer outro tipo de atividade laboral, desde que se adapte à sua realidade e deficiência:

*"Não há restrição nenhum tipo de restrição. Já que adaptamos a situações como esta, fazendo com que a visão contralateral se aprimore para suprir a ausência da visão em um dos olhos, trata-se apenas de adaptação. O mesmo sofreu o acidente na adolescência e mesmo assim formou-se posteriormente, demonstrando que a seqüela em nada altera sua capacidade laborativa."*

*Há indicação de tratamento e acompanhamento ambulatorial com medicações e possibilidade de nova cirurgia para retirada do lobo ocular devido a necrose. Porém, em nada afetará seu quadro, por já não possuir acuidade visual em olho esquerdo."*

*Há capacidade física para realizar sua função anterior ou qualquer outro tipo de atividade laboral, desde que se adapte a sua atual realidade e deficiência. Assim como pessoas com apenas um membro (braço ou perna) estão aptas a trabalhar em várias funções desde que adaptados para o mesmo."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Com efeito, embora as doenças enfrentadas pela parte autora estejam estampadas nos exames e atestados médicos apresentados, há que se demonstrar a incapacidade laborativa, requisito inarredável para caracterização do direito à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS, DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a instigância da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infração ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensão, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259732-90.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: MARIA LUIZA HARO  
Advogado do(a) APELANTE: GRACIELA DAMIANI CORBALAN INFANTE - SP303971-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade

Nas razões de apelação, a parte autora alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

“Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)”.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicação do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma omni-profissional, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere “não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: “Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício”.

Súmula 47 da TNU: Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Súmula 53 da TNU: Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.

Súmula 77 da TNU: O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 269/284 – pdf) - após "avaliação clínica detalhada do requerente, incluindo anamnese, exame clínico detalhado, avaliação dos exames complementares e análise dos demais documentos existentes nos autos" - **atestou a ausência** de incapacidade laboral da autora, conquanto portadora de hipertensão arterial (primária).

Diante dos achados médicos, o perito concluiu:

*"Não há incapacidade laborativa, sendo capaz de retornar às mesmas atividades habitualmente realizadas, em condições ergonômicas adequadas."*

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigioso o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)*

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0006193-67.2014.4.03.6322  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: LINO SCHAVINATTO  
JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - 1ª VARA FEDERAL  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria especial com pedido subsidiário de aposentadoria por tempo de contribuição, em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória.

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando a concessão de aposentadoria especial, com pedido subsidiário de aposentadoria por tempo de contribuição, em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 62.729,90 em 30/09/2013 (Id 35396148).

#### Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

#### Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*“Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] § 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;” (sem grifos no original)*

#### Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.

2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.

3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez, das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overriding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

#### Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

I - O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

II - Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg. no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.

III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255653-68.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: SILVIO DE ABREU  
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO GOMES PIRES - SP202841-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença, subsidiariamente, aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

Com o recurso da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

Emsíntese, o relatório.

Esta Corte é incompetente para julgar a remessa oficial.

Com efeito, a análise da causa de pedir e do pedido deduzidos na petição inicial, da emissão da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT (Id 132632603, p.1), dos benefícios de auxílio-doença de natureza acidentária (NB 91/6079233855, 6096661223 e 6176058582) concedidos administrativamente em 29/09/2014 a 18/12/2014, 12/02/2015 a 22/03/2015 e 18/02/2017 a 15/08/2017 (Id 132632692, p.9), bem como o reconhecimento, no laudo pericial, do nexo causal entre as lesões da parte autora e o acidente laboral (Id 132632707, p.7), levam à conclusão de que a incapacidade da parte autora é decorrente de acidente de trabalho, o que afasta a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa, com a consequente remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem:

*"Súmula 501 do STF: Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

*"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho."*

Neste sentido, os seguintes precedentes:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. AUXÍLIO-ACIDENTE (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF E 15 DO STJ. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. 1. A parte autora é titular do benefício de auxílio-acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinqüenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à Justiça ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF1 18/02/2016)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Na linha dos precedentes desta Corte, 'competem à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente de trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ' (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que 'a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual' (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC nº 134819/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual. 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente de trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente de trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente de trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ('Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho'), (3) a Súmula 501/STF ('Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista'), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente de trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC nº 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014)*

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do Novo Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar a remessa oficial e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5248013-14.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA: VALMOR DA CUNHA GRAVIO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (DER 31/1/2017), acrescido dos consectários.

Sem irresignação alguma dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito artigo 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do CPC vigente reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide REsp Repetitivo n. 1.049.974, Ministro Luiz Fux, DJe 3/8/2010).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (31/1/2017) e a data da prolação da sentença (20/11/2019), conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.*

- 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).*
- 2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).*
- 6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas fundações da prerrogativa exclusiva sobre a discussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.*
- 7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.*
- 8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).*
- 9. Recurso especial a que se nega provimento".*

*(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0003862-48.2009.4.03.6109  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA ANDREOLLI DOS SANTOS  
SUCEDIDO: BENEDITO APARECIDO DOS SANTOS  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE RIBEIRO DOS SANTOS - SP61814-A  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

O pedido foi julgado procedente, nos termos da r. sentença meritória.

Não foi interposto recurso voluntário.

Subiram os autos a esta E. Corte para exame da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para o julgamento deste recurso por decisão monocrática.

Trata-se de ação previdenciária visando o restabelecimento de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 em 20/04/2009 (Id 126302632).

## Do precedente relativo à remessa necessária

A obrigatoriedade da remessa necessária quando prolatada sentença ilíquida contra a União e suas autarquias, inclusive o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), decorre do precedente emanado do Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.727/PR, sob a técnica dos repetitivos na forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil (CPC) de 1973. (Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2009, DJe 03/12/2009).

Evidentemente, seria caso de observar o precedente, por força do que dispõem os artigos 489, §1º, inciso VI, e 927, inciso III, do CPC de 2015, que determina a observância dos acórdãos em resolução de demandas repetitivas, a não ser que se apresente a existência de distinção ou de superação do entendimento.

## Da remessa necessária no CPC de 2015

Cumpra transcrever o teor do dispositivo legal que rege a questão:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; [...] § 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;" (sem grifos no original)*

## Da superação do precedente invocado

O próprio Colendo STJ, aplicando a técnica do *overriding*, em função do confronto entre o precedente cristalizado em 2009 e do novo CPC de 2015, reviu o entendimento anteriormente proferido, no que toca às demandas previdenciárias.

Nesse sentido, considerando que as condenações nas causas de natureza previdenciária não superam o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, a remessa necessária estaria dispensada com amparo na norma do artigo 496, § 3º CPC de 2015.

Nesse sentido, eis a manifestação da Colenda Corte Superior de Justiça, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO FUX. CONDENÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSSA QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.

2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.

3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)

Assim, embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, segundo entendimento anterior do Superior Tribunal de Justiça, aquela Colenda Corte procedeu ao *overriding*, superando, para as causas de natureza previdenciária, o entendimento do precedente cristalizado que fora invocado.

## Da jurisprudência deste E. Tribunal

Sobre o tema, destaco os seguintes julgados desta e. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

- Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual se impõe o afastamento do reexame necessário.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 6078868-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 02/04/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

**AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

I- O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

II- Em razão da similitude do caso, merece referência o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgRg. no REsp. nº 637.676, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento por ocasião do advento da Lei nº 10.352/01, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes ao valor nela mencionado.

III - In casu, observa-se que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

IV- Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 1581471 - 0022461-04.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 25/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018)

Na hipótese dos autos, evidencia-se que embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não excederá esse montante, razão pela a remessa oficial não merece ser conhecida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, **não conheço** da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos ao d. Juízo de origem.

Intimem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002823-12.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
PARTE AUTORA: CICARO DE SOUZA E SILVA  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde **novembro de 2015**, com acréscimo dos consectários legais.

Sem irresignação alguma dos litigantes, e apenas por força da remessa oficial, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Consoante o artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício (que necessariamente não excederá o teto dos benefícios previdenciários), seu termo inicial e a data da prolação da sentença, conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Em caso análogo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, à luz do CPC vigente, decidiu nesse mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.*

*1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).*

*2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado. 3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015. 4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos. 5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).*

*6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafoga as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio da interposição de recurso voluntário.*

*7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.*

*8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).*

*9. Recurso especial a que se nega provimento".*

*(REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, **não conheço** do reexame necessário.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253254-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GILBERTO RODRIGUES LHETI  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO ALEXANDRE ZANETTI - SP291402-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, a parte autora suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa por deficiência na produção da prova pericial.

No mérito, alega o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício pretendido, razão pela qual requer a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça).

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Preliminarmente, não prospera a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

De fato, é pacífico que a incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 443, inciso III, do CPC.

Na hipótese, como prevê o artigo 370 do CPC, foi coletada a prova pericial, a fim de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial apresentado, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e nos registros complementares que lhe foram apresentados e respondeu aos **quesitos essenciais** ao deslinde da lide.

Desse modo, não está configurada a alegada ilegalidade na decisão recorrida, pois não houve óbice à formação do convencimento do MM. Juízo *a quo* por meio da perícia realizada, revelando-se desnecessária a sua complementação.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

Ademais, o médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

A propósito, é entendimento desta Corte ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Nesses sentidos: *TRF 3ª Região - Proc. n.º 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1.211.*

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, especialmente no artigo 201, I, da Constituição Federal (CF/1988), com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/1998, que tem o seguinte teor:

*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (...)"*.

Já a Lei n. 8.213/1991, aplicando o princípio da distributividade (artigo 194, parágrafo único, III, da CF/1988), estabelece as condições para a concessão desse tipo de benefício.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/1991, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho, de forma *omniprofissional*, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no artigo 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, p. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São requisitos para a concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais, quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não estava previamente incapacitado ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Caso reconhecida a incapacidade apenas *parcial* para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Pode, ainda, conceder auxílio-acidente, na forma do artigo 86 da Lei n. 8.213/1991, se a parcial incapacidade decorre de acidente de trabalho, ou de qualquer natureza, ou ainda de doença profissional ou do trabalho (artigo 20, I e II, da mesma lei).

O reconhecimento da incapacidade, total ou parcial, depende da realização de perícia médica, por perito nomeado pelo Juízo, nos termos do Código de Processo Civil (CPC). Contudo, o juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, podendo valer-se de outros elementos pessoais, profissionais ou sociais para a formação de sua convicção, desde que constantes dos autos.

Alguns enunciados da Turma Nacional de Uniformização (TNU) são pertinentes a esse tema.

Súmula 33 da TNU: "*Quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício*".

Súmula 47 da TNU: *Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez.*

Súmula 53 da TNU: *Não há direito ao auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social.*

Súmula 77 da TNU: *O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

No caso dos autos, a perícia médica judicial (fls. 328/337 - pdf) - fundada em anamneses, exame físico, avaliação de laudos e de atestados - certificou a **ausência** de incapacidade laboral do autor ("*Refere ser proprietário de um comércio {Bar} há 23 anos*"), conquanto seja portador de leucemia mieloide crônica.

Segundo o perito (fl. 330): "*O ato médico pericial não evidenciou incapacidade laboral.*"

Lembro, por oportuno, que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial. Nestes autos, contudo, os demais elementos de prova não autorizam convicção em sentido diverso.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterar a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Apesar de preocupar-se com os fins sociais do direito, o juiz não pode julgar com base em critérios subjetivos, quando estiver patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

O fato de o segurado ter doenças não significa, necessariamente, que ele está incapaz para o labor. Doença e incapacidade são conceitos distintos com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Assim, não configurada a incapacidade, não está patenteada a contingência necessária à concessão de benefício pretendido.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 501859 / SP AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a instigância da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.” (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo diploma processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0054574-46.2008.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: BENEDITO BARBOSA SOBRINHO  
Advogado do(a) APELADO: JULIO WERNER - SP172919-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos em autoinspeção.

Vieram os autos, à minha relatoria, distribuídos por prevenção aos embargos à execução opostos pelo INSS, no mandado de segurança nº 0001564-17.2013.4.03.6118 (doc. 89911811, págs. 120/124 e 126/127).

Nos presentes autos, apela, o ente securitário, da r. sentença que, em ação visando à cobrança das parcelas atrasadas do benefício do autor, vencidas entre março de 2000 e novembro de 2004, julgou procedente o pedido.

A par disso, requer, a parte autora, o sobrestamento do feito, aduzindo que as mesmas parcelas pretéritas estão sendo executadas no citado *mandamus*, que ascenderam a este e. Tribunal, por força de recursos de apelação intentados tanto pelo impetrante, como pelo INSS, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, também, por este último ofertados. Reporto-me ao doc. 89911811, págs. 42/43, 49/53 e 65/67, coligido a este feito, e ao doc. 89280913, págs. 98/99, acostado ao mandado de segurança nº 0001564-17.2013.4.03.6118.

Sendo assim, determino, primeiramente, a reunião de ambos os processos, para julgamento conjunto, nos termos do art. 56, § 3º, do Código de Processo Civil, certificando-se.

Traslade-se cópia deste despacho ao mandado de segurança em apreço, abrindo-se vista ao Ministério Público Federal, incontinenti, naqueles autos, a teor do disposto no art. 12 da Lei nº 12.016/2009 c/c o art. 60, inciso V, do RI/TRF 3ª Região.

Após, voltem-me à conclusão.

Dê-se ciência.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002864-37.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: VALTER DA SILVA NASCIMENTO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSANGELA MENDES DOS SANTOS RAPOSO - SP247868  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu pedido da parte autora de intimação da autarquia previdenciária para inclusão do segurado em programa de reabilitação, bem como cancelamento de procedimento administrativo de apuração de irregularidade de recebimento de benefício.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a autarquia securitária abriu processo administrativo de devolução das importâncias pagas a título de benefício previdenciário.

Decido.

Conforme informação de ID 64199270, o Juízo *a quo* proferiu sentença e julgou extinta a execução. Anote-se, inclusive, que a sentença de extinção da execução transitou em julgado em 29/07/2019, conforme revela pesquisa realizada no sistema de acompanhamento processual desta Corte.

Assim, resta prejudicado o presente agravo de instrumento, de modo a afastar o seu conhecimento.

Ante o exposto, **não conheço do agravo de instrumento porquanto prejudicado**, o que faço com supedâneo no artigo 932, III, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12084) Nº 5008071-80.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
REQUERENTE: NILSON ALBINO PRUDÊNCIO  
Advogado do(a) REQUERENTE: JONATAS KOSMANN - SP329353-A  
REQUERIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de pedido de tutela cautelar antecedente referente aos autos de ação previdenciária nº 1002823-90.2017.8.26.0338, os quais foram julgados improcedentes e, segundo informa o requerente, encontra-se aguardando a remessa de sua apelação a esta Corte Regional.

Visa o requerente com a presente medida demonstrar a probabilidade do direito invocado em seu apelo, com a consequente reforma da r. sentença ao menos para que lhe seja concedido o benefício de auxílio-doença, bem como ressalta a existência de risco ao resultado útil do processo representado pela demora no recebimento da verba alimentar. Refere, por fim, a situação emergencial da pandemia COVID-19 para reforçar a urgência de seu pleito.

É o necessário.

DECIDO.

Trata-se de pedido de tutela cautelar antecedente interposto dentro do interstício compreendido entre interposição da apelação e sua distribuição nesta Corte, com fulcro nos artigos 299, parágrafo único, c/c 1.012, §§ 1º e 3º, I, todos do CPC.

Emanálise inicial dos autos, adequada a esta fase de cognição sumária, não verifico elementos suficientes para conceder a antecipação da tutela recursal, na forma estabelecida no art. 300 do Código de Processo Civil.

A ação previdenciária foi ajuizada por NILSON ALBINO PRUDÊNCIO em face do Instituto Nacional de Seguro Social – INSS visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, ajuizada em 16/11/2017.

Na instância originária o autor teve seu pedido denegado sob o fundamento de que “*não há que se falar no preenchimento dos requisitos legais para concessão de qualquer benefício, uma vez que a incapacidade constatada pelo Sr. Perito é parcial e permanente, por outro lado, a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez, exige-se incapacidade total e permanente, e auxílio-doença, que requer incapacidade total e temporária, sendo parcial, presumindo-se a possibilidade de trabalhar, embora com limitação, até mesmo, diante da sua condição pessoal. Ademais, o Sr. Perito anota que não há restrição para funções que não imponham esforço ou sobrecarga para o aparelho locomotor.*” (ID 129334015 – p.190).

A Lei nº 8.213/91 traz em seu artigo 42 os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, *in verbis*:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. (grifei)*

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei dos Benefícios, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária para atividade exercida.

Desta feita, como bem observado pela r. sentença, a **incapacidade apontada no laudo pericial é parcial e permanente**, não se enquadrando, de plano, em nenhum dos benefícios acima descritos.

Para melhor elucidar a questão, acosto trecho da conclusão do laudo pericial produzido no feito originário (ID 129334015 – p. 158/166):

*“Ao exame físico ortopédico, o periciando apresenta **limitações funcionais de grau leve a moderado dos segmentos corpóreos acometidos, ficando definida uma incapacidade laborativa parcial e permanente, com restrições para o desempenho de atividades que imponham esforço ou sobrecarga para o aparelho locomotor.**”*

Ainda que se tenha constatado a existência de restrições para o exercício da função de mecânico – última exercida pelo autor -, ele não se encontra inabilitado para o desempenho de outras atividades.

Assim, como já mencionado alhures, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige a incapacidade **total e permanente** para o exercício de atividade que garanta sua subsistência, enquanto a concessão do benefício de auxílio-doença requer a constatação de incapacidade **total e temporária** quando impossibilitado de exercer sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

Como é cediço, a antecipação de tutela somente é possível quando há prova inequívoca capaz de convencer o julgador da verossimilhança das alegações, o que não constato de plano neste caso.

Reservo, contudo, a análise do pleito em sua inteireza e profundidade quando da vinda das razões de apelação.

Por todo o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Intímam-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011173-13.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA  
AGRAVANTE: GILDO DONIZETE COLOMBO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GILDO DONIZETE COLOMBO contra a r. decisão proferida pelo Juízo de Direto da 1ª Vara Cível da Comarca de Ibitinga/SP que, nos autos do processo nº 1000831-07.2020.8.26.0236, declinou de sua competência para uma das Varas Federais do Município de Araraquara-SP.

Pretende o recorrente a manutenção do processo na Justiça Estadual, sob o argumento de que “a distância em quilômetros da sede da Comarca onde é domiciliado o jurisdicionado (Rua Tiradentes, 519, Centro, Ibitinga – SP, CEP: 14910-000) até a sede da Justiça Federal que receberá doravante os efeitos (Av. Padre Francisco Salles Culturato, 658 - Vila Nice, Araraquara - SP, 14801-209), equivale a 73,80Km rodados.”

Pleiteia a concessão da tutela antecipada.

É a síntese do necessário.

Decido.

O Código de Processo Civil (CPC), em seu artigo 1.015, apresenta um rol taxativo das decisões interlocutórias que comportam impugnação por meio de agravo de instrumento.

Ocorre, entretanto, que a Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por maioria de votos e em sede de análise de recurso repetitivo, pacificou o precedente no sentido de ampliar a interpretação do artigo 1.015 do CPC para admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que trate de hipóteses que não estejam expressamente previstas (**Tema 988**, julgamento dos REsp ns. 1.704.520 e 1.696.396).

De acordo com a decisão daquela Colenda Corte Superior de Justiça, é possível a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, tendo, na oportunidade, modulado os efeitos da decisão, “a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.” (acórdão publicado no DJe de 19/12/2018)

O r. *decisum* recorrido não consta no rol taxativo do artigo 1.015 do CPC, no entanto, por se tratar de recurso contra decisão declinatória de competência, afigura-se possível o seu conhecimento nesta oportunidade, nos termos do recurso paradigmático.

Apresentadas as premissas necessárias, passo a análise do efeito suspensivo.

A r. decisão agravada encontra-se assim fundamentada (ID 131820309):

*A competência federal delegada foi alterada pela Lei Federal nº 13.876, de 20 de setembro de 2019, que, por seu art. 3º, limitou o exercício da referida competência às comarcas situadas a mais de 70 km de municípios sede de Vara Federal, sendo que, ainda por seu art. 5º, estabeleceu a entrada em vigor de tal regra a partir de 1º de janeiro de 2020. A Resolução nº 603/2019 do Conselho da Justiça Federal, de 12 de novembro de 2019, por meio de seu art. 2º, estabeleceu que “O exercício da competência delegada é restrito às comarcas estaduais localizadas a mais de 70 quilômetros do Município sede da vara federal cuja circunscrição abranja o Município sede da comarca”, e determinou, por meio de seu art. 3º, que “(...) os Tribunais Regionais Federais farão publicar, até o dia 15 de dezembro de 2019, lista das comarcas com competência federal delegada”. Foi então que, dando estrito cumprimento ao quanto determinado, o E. TRF da 3ª Região editou a Resolução PRES nº 322, de 12 de dezembro de 2019, alterada pela Resolução PRES nº 334, de 27 de fevereiro de 2020, dispondo em seu art. 2º que “As comarcas que permanecem com competência federal delegada estão elencadas nos Anexos I (São Paulo) e II (Mato Grosso do Sul) desta Resolução”, encontrando-se no Anexo I (já na redação conferida pela Resolução PRES nº 334/20), relativamente à Sede da Subseção Araraquara, o município de Borborema como aquele que permanece com a competência federal delegada, não se encontrando em tal rol a presente comarca. Amparado pela legislação acima citada, declino a competência deste juízo para uma das Varas Federais do Município de Araraquara-SP, sede desta comarca. Redistribua-se. Ao distribuidor para regularização.*

*Intímam-se. Ibitinga, 28 de abril de 2020.*

Emanálise inicial dos autos, adequada a esta fase de cognição sumária, não verifico elementos suficientes para conceder o efeito suspensivo pleiteado, na forma estabelecida no art. 300 do CPC.

A competência da Justiça Federal tem sua previsão expressa no texto constitucional.

Estabelece o artigo 109, inciso I, da Constituição da República (CR) competir aos juízes federais o julgamento de causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho. Trata-se, portanto, de modalidade de competência absoluta em razão da pessoa jurídica de direito público envolvida.

O § 3º do do artigo 109, com redação da Emenda Constitucional nº 103, de 2019, permite à Justiça Estadual processar e julgar causas em que for parte instituição de previdência social e segurado na estrita hipótese de inexistência de Vara Federal na comarca de domicílio do autor, consistindo, portanto, em uma verdadeira exceção à regra prevista em seu *caput*.

A Lei 5.010/66 organiza a Justiça Federal de primeira instância e regulamenta, em seu artigo 15, as causas que poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual, enquadrando-se em seu inciso III, em sua redação originária, “os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.”

A Lei n. 13.876, de 20/09/2019, por sua vez, alterou significativamente o referido dispositivo legal, impondo **limitação à delegação** de competência federal às comarcas estaduais, *in verbis*:

*Art. 3º O art. 15 da Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação: (Vigência)*

**“Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:**

(...)

**III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;**

(...)

*§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juízes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.*

*§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo.” (NR)*

Com intuito dar cumprimento à determinação prevista no § 2º do artigo 3º acima transcrito, bem como exercendo a atribuição concedida pela norma do artigo 96, inciso I, letra ‘a’, da CR, para dispor sobre “a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos”, a Egrégia Presidência desta Colenda Corte publicou a **Resolução nº 322, em 12/12/2019**, que dispõe sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Constam dos §§ 1º e 2º do artigo 1º da aludida Resolução:

*§1º Para definição das comarcas dotadas de competência delegada federal, (...) deverá ser considerada a distância entre o centro urbano do município sede da comarca estadual e o centro urbano do município sede da vara federal mais próxima, em nada interferindo o domicílio do autor.*

*§2º A apuração da distância, conforme previsto no parágrafo anterior, deverá considerar a tabela de distâncias indicada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE ou por outra ferramenta de medição de distâncias disponível.*

Na mesma oportunidade, elaborou-se uma lista das comarcas com competência federal delegada, listagem que foi posteriormente atualizada pela **Resolução PRES n. 334, de 27/02/2020**.

Derradeiro acrescentar que a Lei 13.876, de 20/09/2019 ainda destacou, em seu artigo 5º, a vigência da modificação da competência federal delegada a partir de 1º de janeiro de 2020.

Passo a analisar o caso concreto.

Cuida-se de demanda previdenciária ajuizada pelo agravante no r. Juízo Estadual da Comarca de Ibitinga/SP, em 27/04/2020 (ID 131820301), quando já estavam vigentes as novas regras de competência delegada previstas na Lei nº 13.876, de 20/09/2019.

A comarca de Ibitinga encontra-se sob a jurisdição da Subseção da Justiça Federal de Araraquara/SP (<https://www.trf3.jus.br/scaj/foruns-e-juizados/jurisdicoes-das-varas-e-jefs/jurisdicoes-por-municipios/>).

Ocorre, todavia, que em razão da alteração legislativa, a citada comarca deixou de possuir competência federal delegada para assuntos de natureza previdenciária por se encontrar a menos de 70 quilômetros de distância de Araraquara, município sede de Vara Federal, nos termos do Anexo I da Resolução PRES n. 322/2019, atualizada pela Resolução PRES n. 334/2020.

Posto isso, em juízo inicial e perfunctório, **não concedo** efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Cumpra-se o artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, retomem-se os autos à conclusão.

Intimem-se.

## SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083203-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONIRCE ADELAIDE COSTI PEREIRA  
Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027531-97.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: VERA LUCIA LEITE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS - SP306776-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VERA LUCIA LEITE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS - SP306776-N

### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005530-36.2018.4.03.6114  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDENI DO NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES - SP186601-A  
APELADO: VALDENI DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES - SP186601-A

### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026780-13.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARISTELA APARECIDA DA SILVA VICENTIN  
Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041780-75.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N  
APELADO: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000406-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: IZANETE RAMOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IZANETE RAMOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145531-85.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. D. D. S., L. M. O. D. S.  
REPRESENTANTE: JULIANA APARECIDA DA SILVA, FRANCIELLE CAROLINE OLIVEIRA SANTOS  
Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE VERGINI - SP378675-N, DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N,  
Advogados do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE VERGINI - SP378675-N, DANIELA APARECIDA LIXANDRAO - SP162506-N,

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008479-47.2014.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDELICE DE ALMEIDA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6076002-93.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
PARTE AUTORA: ROSILDA MEIRA DOS SANTOS PORTO  
REPRESENTANTE: ANA APARECIDA FERREIRA PORTO  
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE GUILHERME BRITO TIVERON - SP230744-N,  
PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6206664-48.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: LUZIA HONORIA DA CRUZ  
Advogados do(a) APELADO: GUILHERME GONCALVES DA SILVA - SP430377-N, YARA OLIVEIRA FLORENCIO DA HORA - SP375173-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005698-74.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ARI BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076816-08.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE ODILON FERREIRA DIAS NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE ODILON FERREIRA DIAS NETO  
Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084242-71.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA DA SILVA LEITE MARINHO  
Advogado do(a) APELADO: DEVAIR AMADOR FERNANDES - SP225227-N

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5811263-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: WALDECIR ROSA  
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5811263-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: WALDECIR ROSA  
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Waldecir Rosa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação do INSS, na qual sustenta a prescrição quinquenal das parcelas vencidas e o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

A parte autora apresentou réplica.

O pedido foi julgado improcedente.

Apelação da parte autora, com preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a não produção da necessária prova técnica apta a comprovar a especialidade de todos os períodos pleiteados, postulando, no mérito, a procedência do pedido formulado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5811263-95.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: WALDECIR ROSA  
Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator):** Pretende a parte autora, nascida em 03.07.1958, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 06.01.1977 a 30.04.1977, 02.08.1977 a 21.01.1978 e 29.04.1995 a 14.03.2006, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.03.2006), com o consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente, não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, eis que os elementos constantes dos autos são suficientes ao deslinde da matéria.

Passo à análise do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

#### Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

**NO CASO DOS AUTOS**, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 35 (trinta e cinco) anos e 24 (vinte e quatro) dias (ID 75188106, pág. 01), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 12.08.1978 a 31.12.1982 e 01.01.1982 a 28.04.1995. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.01.1977 a 30.04.1977, 02.08.1977 a 21.01.1978 e 29.04.1995 a 14.03.2006.

Ocorre que, nos períodos controversos, a parte autora, na atividade de tratorista, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 75188207, pág. 03/04, ID 75188222, págs. 02/03 e ID 75188256, págs. 01/03), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 04 (quatro) meses e 19 (dezenove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.03.2006), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL** da parte autora, WALDECIR ROSA, D.I.B. (data de início do benefício) em 14.03.2006 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/138.946.099-9), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil.

**É como voto.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.**

1. Os elementos constantes dos autos são suficientes ao deslinde da matéria. Preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa rejeitada.
2. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
4. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
5. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
6. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
7. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
8. No caso dos autos, nos períodos de 06.01.1977 a 30.04.1977, 02.08.1977 a 21.01.1978 e 29.04.1995 a 14.03.2006, a parte autora, na atividade de tratorista, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 75188207, pág. 03/04, ID 75188222, págs. 02/03 e ID 75188256, págs. 01/03), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
9. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 28 (vinte e oito) anos, 04 (quatro) meses e 19 (dezenove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 14.03.2006).
10. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
13. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 14.03.2006), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
14. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e, no mérito, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170163-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: WELLINGTON CORREIA BORSATO  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170163-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: WELLINGTON CORREIA BORSATO  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, pelo período de um ano a contar da data da sentença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, pugrando pela reforma parcial da sentença, para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, por prazo indeterminado, ou o auxílio-doença, pelo período mínimo de 5 anos. Requer, ainda, que os benefícios sejam concedidos desde a data da cessação do auxílio-doença, em 22/04/2019.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170163-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: WELLINGTON CORREIA BORSATO  
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, em 22/04/2019, conforme se verifica da documentação juntada aos autos (id 124996470). Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 25/08/2017, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, considerando que não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial juntado aos autos (id 124996522). Segundo referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8.213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).**

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (22/04/2019), uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos demonstra não haver a recuperação sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

*"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).*

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.*

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício e esclarecer que somente poderá ser cassado após a constatação, por perícia médica, da recuperação de sua capacidade laborativa, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, em nome de **WELLINGTON CORREIA BORSATO**, com data de início - **DIB em 23/04/2019** e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, nos termos do art. 497 do CPC.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA PARA CESSAÇÃO.**

- Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença.
- Termo inicial do benefício fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora, uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa.
- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012547-64.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: TAKASHI KAJIYAMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TAKASHI KAJIYAMA em face de decisão proferida em ação revisional, a qual indeferiu o pedido de requisição ao INSS de cópia do procedimento administrativo.

Alega o agravante que o procedimento administrativo concessório de sua aposentadoria é substancial para a comprovação do direito pleiteado na demanda principal e que requereu cópia daquele junto à Autarquia através do convênio OAB/INSS, porém, decorridos mais de 280 (duzentos e oitenta) dias do protocolo da primeira solicitação, esta não foi atendida. Acrescenta, ainda, que ingressou com novo pleito, dessa vez junto ao portal do "meu INSS", razão pela qual o primeiro requerimento foi cancelado sem o devido atendimento, sendo que a nova solicitação administrativa tampouco foi atendida até o presente momento. Argumenta que sua pretensão encontra amparo no artigo 396 do CPC e que o magistrado *a quo*, ao indeferir a exibição do documento, feriu os princípios da ampla defesa e do devido processo legal, violando os primados constitucionais contidos, respectivamente, nos artigos 5º, incisos LIV e LV da CR. Sustenta que a demora excessiva da Autarquia pode muito bem ser entendida como uma oposição tácita ao seu requerimento. Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso e pela reforma da decisão agravada.

**É o breve relatório. Decido.**

A Constituição da República, em seu art. 5º, XXXIII, reza que *todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.*

Alinhando-se a tal dogma constitucional, o artigo 3º, II, da Lei nº 9.784/1999, faculta aos interessados a obtenção de cópias dos documentos contidos nos processos da Administração Pública Federal em que são partes legitimadas.

É sabido que, em se tratando de demanda judicial, cumpre ao autor provar o fato constitutivo do direito pleiteado, providenciando os documentos necessários à demonstração dos fatos por ele descritos na inicial, a teor do disposto no artigo 373, I, do Código de Processo Civil.

No entanto, tendo em vista a possibilidade de eventual dificuldade na instrução probatória, o próprio CPC previu o poder instrutório do juiz (art. 370), a exibição de documento ou coisa que se encontre no poder da parte adversa (art. 396) e, ainda, a requisição judicial às repartições públicas, dos procedimentos administrativos nas causas de interesse da União, Estados e Municípios, bem como das respectivas entidades da administração indireta (art. 438, II).

Quanto à última hipótese, a jurisprudência majoritária posiciona-se no sentido de que a requisição judicial ao INSS, com vistas à apresentação de cópia de procedimento administrativo, somente se justifica quando houver recusa ou protelação daquele órgão em fornecê-la, em atendimento a pedido efetuado pelo próprio segurado naquele âmbito, não bastando a mera alegação, desprovida de qualquer elemento concreto, de que a Autarquia se nega a tanto, conforme se depreende o seguinte julgado desta Corte.

**PREVIDENCIÁRIO. REQUISIÇÃO JUDICIAL DE CÓPIAS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PEDIDO INDEFERIDO. ÔNUS DA PARTE INTERESSADA.**

**I - Segundo a regra geral de distribuição do ônus probatório do art. 373, I, do CPC/2015, incumbe ao autor a prova do fato constitutivo do seu direito.**

**II - No caso dos autos, as agravantes não demonstraram a existência de força maior a impossibilitá-las de se desincumbirem de tal ônus. Limitaram-se a afirmar que "solicitaram os documentos na agência da agravada e até o presente momento não obtiveram resposta", porém não comprovou suas alegações.**

**III - Não restou configurada a mora da Autarquia no atendimento a pedido de fornecimento de cópia dos documentos que as agravantes pretendem obter na via judicial, quando restaria configurado, por vias transversas, óbice ao acesso ao judiciário e à garantia do controle jurisdicional.**

**IV - Agravo de instrumento não provido.**

(AI 5008394-22.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, Data da publicação 20.08.2019)

Entendo, entretanto, que no caso dos autos a parte agravante demonstrou cabalmente a dificuldade que está enfrentando em obter a documentação pleiteada junto à Autarquia Previdenciária, já que comprovou a existência de dois requerimentos nesse sentido, protocolados em 19.06.2019 e 31.03.2020, não obtendo o atendimento de sua solicitação, o que revela a necessidade de intervenção do Juiz, mediante requisição do documento.

Em outras palavras, a cópia do procedimento administrativo de concessão da aposentadoria do autor deve ser requisitada àquele que detém sua posse, ou seja, o INSS, a fim de que seja juntada aos autos principais, por constituir elemento de prova necessário ao direito pleiteado, considerando que o agravado vem impondo dificuldades na obtenção de tal documentação.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pela autora**, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para o fim de que determinar que o Juízo a quo requirite ao INSS cópia do procedimento administrativo de concessão da aposentadoria do autor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011726-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS COUTINHO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS - SP303448-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARIA DE LOURDES DOS SANTOS COUTINHO** em face de decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz a quo indeferiu o seu pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, intimando-a a recolher as custas processuais.

Objetiva a agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua própria subsistência. Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, e a reforma da r. decisão agravada.

**É o sucinto relatório. Decido.**

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

*In casu*, em consulta ao *CNIS e Plemis*, verifico que a demandante é beneficiária de pensão por morte (NB: 21/300.603.991-4 - DIB: 25.05.2016), cuja renda mensal equivale a R\$ 3.734,61, ou seja, em valor bastante inferior a 05 (cinco) salários mínimos. Portanto, convenço-me da insuficiência financeira da requerente para o custeio da demanda, devendo ser-lhe concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.**

***I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.***

***II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.***

***III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.***

***IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).***

***V. Agravo interno improvido.***

***(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016 (g.n.))***

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratada advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo pleiteado pela agravante**, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011374-05.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: EDSON DE LIMA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE MACHADO SOBRINHO - SP377333-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EDSON DE LIMA** em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz a quo acolheu a impugnação oferecida pelo INSS para revogar a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao autor, intimando-o a recolher as custas processuais.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família, uma vez que, no momento, encontra-se desempregado. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, e a reforma da r. decisão agravada.

**É o sucinto relatório. Decido.**

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

*In casu*, além da declaração de pobreza, verifica-se que, em consulta ao CNIS, o último vínculo profissional do demandante se encerrou em 01.04.2019. Ademais, de acordo com os registros na plataforma digital do Ministério do Trabalho e Emprego, constata-se que o autor usufruiu do benefício de seguro-desemprego nos períodos de 05/2019 a 09/2019. Portanto, o conjunto probatório constante dos autos dá conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo ser mantido o benefício da Justiça gratuita, na linha do julgado que segue:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO.**

**I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.**

**II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.**

**III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.**

**IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).**

**V. Agravo interno improvido.**  
**(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)**

Destarte, tenho que não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratada advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo pleiteado pelo agravante**, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intím-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012336-28.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: SIMONE GALDEANO GIROTTI MORAES DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ALBERTO ROSO - SP226057-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIMONE GALDEANO GIROTTI MORAES DA SILVA em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a tutela de urgência por entender não estarem presentes os requisitos necessários à concessão da liminar pretendida, fazendo-se necessária a produção de prova pericial.

Alega a agravante, em síntese, que padece de fibromialgia, tendinite supraespinhal e bursite subacromial subdeltoidea em ombros direito e esquerdo, além de granuloma de tomazelo esquerdo pós cirúrgico, doenças que a incapacitam para o exercício de suas atividades laborais diárias. Inconformada, requer a concessão de efeito ativo ao presente agravo, visando o restabelecimento do auxílio-doença anteriormente concedido.

É o breve relatório.

**Decido.**

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso em vertente, os documentos constantes dos autos demonstram que a agravante percebeu benefício de auxílio-doença até 31.12.2018 (fl. 14 dos autos originários), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e a qualidade de segurada, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, os documentos médicos apresentados (ID's 132463184, 132463186, 132463192 e 132463289), em especial o constante no ID 132463192, datado de 18.05.2020, revelam que a demandante é portadora de quadro de poliartralgia "de difícil controle" (CID 10 M 12), e que, mesmo fazendo uso de medicação específica de uso continuado para a doença, "há prejuízo funcional e laboral no momento". Tal documento evidencia, ademais, que a agravante padece de outras comorbidades, tais como transtornos da tireoide (CID 10 E 07) e episódios depressivos (CID 10 F 32), fazendo uso, inclusive, de medicação controlada.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pela parte autora.

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, com fundamento no art. 1.019, I, do CPC 2015, para o fim de que o ente autárquico imediatamente restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intím-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5171378-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: CLEUSA SOUZA JESUS MARTINS  
Advogados do(a) APELADO: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP23518-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (06.07.2018). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício, tendo em vista que não restou comprovado o período de carência. Alega que os períodos em gozo de auxílio-doença não podem ser computados para efeito de carência.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

### Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

### Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**RESP 263.425/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL REGISTRADO EM CTPS, INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES, QUE COMPETEM AO EMPREGADOR) REsp. 1.422.081/SC (POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DOS PERÍODOS EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA, INTERCALADOS COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS, PARA EFEITO DE CARÊNCIA)**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### Do mérito

Busca a autora, nascida em 02.04.1952, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com sua idade de 60 anos, implementada em 02.04.2012, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Consoante se depreende da Carteira Profissional - CTPS da autora, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a demandante perfaz um total de 251 (duzentos e cinquenta e um) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 06.07.2018, conforme planilha em anexo, parte integrante do presente julgado.

Importante ressaltar a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Destarte, devem ser computados os períodos de 26.01.2005 a 31.03.2005 e 31.05.2005 a 19.06.2018, em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, eis que intercalado com períodos contributivos.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 02.04.2012, bem como contando com mais de 180 meses de carência, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput* e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpre destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c como art. 493 do Novo Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (24.06.2019), tendo em vista que por ocasião do requerimento administrativo (06.07.2018) a autora ainda não fazia jus ao benefício, levando-se em conta que o recolhimento posterior ao final do auxílio-doença ocorreu apenas em setembro de 2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença, em conformidade com entendimento desta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação (24.06.2019).

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **CLEUSA SOUZA JESUS MARTINS**, o benefício de **APOSENTADORIA POR IDADE**, com data de início - **DIB em 24.06.2019**, no valor a ser calculado pela autarquia, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5212313-11.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARLENE FERREIRA ALVES  
Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (10.09.2015). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente pelo IPCA-E e acrescidas de juros moratórios nos termos da Lei n. 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sem custas processuais. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu argumenta, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício, tendo em vista que não restou comprovado o período de carência. Aduz que os períodos de atividade rural anteriores a 1991 não podem ser computados para efeito de carência, nem tampouco aqueles em gozo de auxílio-doença. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09 e a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

**Da decisão monocrática**

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

**RESP 263.425/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL REGISTRADO EM CTPS, INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES, QUE COMPETEM AO EMPREGADOR) REsp. 1.422.081/SC (POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DOS PERÍODOS EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA, INTERCALADOS COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS, PARA EFEITO DE CARÊNCIA), RESP 1674221/SP (APOSENTADORIA HÍBRIDA).**

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito**

Busca a autora, nascida em 09.08.1953, comprovar o exercício de atividade rural e urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com sua idade de 60 anos, implementada em 09.08.2013, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria híbrida por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Consoante se depreende da CTPS apresentada, em cotejo com os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a demandante perfaz um total de 187 (cento e oitenta e sete) meses de contribuição até a data do requerimento administrativo, em 10.09.2015, conforme planilha em anexo, parte integrante do presente julgado.

Saliente que os períodos de atividade rural registrados em CTPS da requerente (19.10.1983 a 30.12.1983, 28.05.1984 a 14.01.1985 e 22.07.1985 a 15.01.1986) constituem prova material plena acerca dos referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade, *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

Nesse sentido, a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.**

**I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.**

**II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.**

**III - Recurso não conhecido.**

*(Resp. n. 263.425-SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)*

Há que se observar que a alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria híbrida por idade àqueles segurados que, embora inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Ou seja, a par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91, que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos, sendo irrelevante a preponderância de atividade urbana ou rural para definir a aplicabilidade da inovação analisada, conforme jurisprudência do E. STJ, que a seguir transcrevo:

#### **"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA, MEDIANTE CÔMPUTO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ART. 48, § 3º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

**I. Consoante a jurisprudência do STJ, o trabalhador rural que não consiga comprovar, nessa condição, a carência exigida, poderá ter reconhecido o direito à aposentadoria por idade híbrida, mediante a utilização de períodos de contribuição sob outras categorias, seja qual for a predominância do labor misto, no período de carência, bem como o tipo de trabalho exercido, no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, hipótese em que não terá o favor de redução da idade.**

**II. Em conformidade com os precedentes desta Corte a respeito da matéria, "seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§ 1º e 2º da Lei 8.213/1991)", e, também, "se os arts. 26, III, e 39, I, da Lei 8.213/1991 dispensam o recolhimento de contribuições para fins de aposentadoria por idade rural, exigindo apenas a comprovação do labor campesino, tal situação deve ser considerada para fins do cômputo da carência prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, não sendo, portanto, exigível o recolhimento das contribuições" (STJ, AgRg no REsp 1.497.086/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/04/2015).**

**III. Na espécie, o Tribunal de origem, considerando, à luz do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/91, a possibilidade de aproveitamento do tempo rural para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concluiu que a parte autora, na data em que postulou o benefício, em 24/02/2012, já havia implementado os requisitos para a sua concessão.**

**IV. Agravo Regimental improvido."**

*(AgRg no REsp 1477835/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 20/05/2015)*

Destaco que o C. STJ, em recente julgamento proferido no Resp. n. 1.674.221/SP, referente ao Tema 1.007, fixou a tese de que "o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, pode ser computado para fins de carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/91, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo".

Ressalto a orientação do E. STJ no sentido de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, desde que intercalados com períodos contributivos, caso dos autos (REsp. 1.422.081/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 02/05/2014).

Destarte, deve ser computado o período de 13.02.2004 a 23.02.2006, em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, eis que intercalado com períodos contributivos.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 09.08.2013, e perfazendo um total de 187 meses de tempo de serviço, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 meses), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria híbrida por idade, com valor a ser calculado pela autarquia.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (10.09.2015), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial. Observo que, ajuizada a presente demanda em 26.10.2015, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento), esclarecendo que incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença, conforme entendimento desta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se as adimplidas por força da tutela de urgência.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento à apelação do réu**, apenas para fixar o termo final da incidência dos honorários advocatícios na data da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 26 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036239-61.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA LUCIA CRUSCO  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CESAR DE TOLEDO - SP312145-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Diante do pedido formulado pela parte autora e suas considerações (ID 132295295), defiro a suspensão do feito, impreterivelmente, pelo prazo de 180 dias.

Após, com a vinda dos recolhimentos, dê-se ciência ao INSS e retomem conclusos.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005123-78.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: ANTONIO MONZO  
Advogado do(a) APELANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração da parte exequente, em face do despacho que determinou o sobrestamento do presente feito, pelo prazo de um (01) ano, ou até julgamento do IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000, que trata da questão relativa à possibilidade de readequação do reajuste dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988 aos novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Intimada na forma do art. 1.023, §2º, do CPC, deixou a parte adversa de apresentar manifestação.

Após breve relatório, decido.

Sustenta a parte exequente que a causa de pedir e o objeto da presente ação não guardam correlação com a temática a ser discutida no aludido incidente. Requer, assim, seja tomada sem efeito a suspensão do trâmite processual, e que seja determinado o normal prosseguimento da marcha processual e da execução.

Com efeito, o objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022, do atual Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, para a correção de erro material no julgado.

Contudo, este não é o caso dos autos, haja vista que, ao contrário do alegado pela parte exequente, a matéria tratada nos presentes autos, qual seja, a aplicação dos efeitos do RE 564.354/SE aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição da República de 1988, se enquadra perfeitamente no tema proposto para discussão no IRDR nº 5022820-39.2019.4.03.0000, devendo, pois, ser observada a suspensão do processo determinada no aludido incidente, na forma do art. 982, I, do CPC.

Diante do exposto, com fulcro no art. 1.024, §2º, **rejeito os embargos de declaração da parte exequente**, restando mantida a suspensão do presente feito, nos termos fixados no despacho embargado.

Decorridos os prazos recursais, cumpre-se o despacho do ID 128034148.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012561-48.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: RICARDO MANFREDI  
Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO - SP241458-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ricardo Manfredi face à decisão judicial exarada nos autos de ação de concessão de revisão de benefício previdenciário, por meio da qual o d. Juiz da 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP corrigiu, de ofício, o valor da causa, e declinou da competência para o Juizado Especial Federal local.

O agravante sustenta, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, tendo em vista que atribuiu à causa o valor do proveito econômico pretendido com a demanda, de modo que é competente para o processamento e conhecimento da demanda o Juízo de origem.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**É o sucinto relatório. Decido.**

De início, quanto à taxatividade do rol do artigo 1.015 do CPC, o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.696.396/MT, de Relatoria da Ministra Nancy Andrighi, publicado no DJ Eletrônico em 19.12.2018, fixou-se a seguinte tese jurídica:

***O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.***

Transcrevo, por oportuno o inteiro teor da ementa do referido julgado:

***RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA JURÍDICA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC/2015. IMPUGNAÇÃO IMEDIATA DE DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS NÃO PREVISTAS NOS INCISOS DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL. POSSIBILIDADE. TAXATIVIDADE MITIGADA. EXCEPCIONALIDADE DA IMPUGNAÇÃO FORA DAS HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. REQUISITOS.***

***1 - O propósito do presente recurso especial, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos, é definir a natureza jurídica do rol do art. 1.015 do CPC/15 e verificar a possibilidade de sua interpretação extensiva, analógica ou exemplificativa, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal.***

***2 - Ao restringir a recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas na fase de conhecimento do procedimento comum e dos procedimentos especiais, exceção feita ao inventário, pretendeu o legislador salvaguardar apenas as "situações que, realmente, não podem aguardar rediscussão futura em eventual recurso de apelação".***

***3 - A enunciação, em rol pretensamente exaustivo, das hipóteses em que o agravo de instrumento seria cabível revela-se, na esteira da majoritária doutrina e jurisprudência, insuficiente e em desconformidade com as normas fundamentais do processo civil, na medida em que sobrevivem questões urgentes fora da lista do art. 1.015 do CPC e que tornam inviável a interpretação de que o referido rol seria absolutamente taxativo e que deveria ser lido de modo restritivo.***

***4 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria taxativo, mas admitiria interpretações extensivas ou analógicas, mostra-se igualmente ineficaz para a conferir ao referido dispositivo uma interpretação em sintonia com as normas fundamentais do processo civil, seja porque ainda remanescerão hipóteses em que não será possível extrair o cabimento do agravo das situações enunciadas no rol, seja porque o uso da interpretação extensiva ou da analogia pode desnaturar a essência de institutos jurídicos ontologicamente distintos.***

5 - A tese de que o rol do art. 1.015 do CPC seria meramente exemplificativo, por sua vez, resultaria na repriminção do regime recursal das interlocutórias que vigorava no CPC/73 e que fora conscientemente modificado pelo legislador do novo CPC, de modo que estaria o Poder Judiciário, nessa hipótese, substituindo a atividade e a vontade expressamente externada pelo Poder Legislativo.

6 - Assim, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese jurídica: O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação (g.n.).

7 - Embora não haja risco de as partes que confiaram na absoluta taxatividade serem surpreendidas pela tese jurídica firmada neste recurso especial repetitivo, pois somente haverá preclusão quando o recurso eventualmente interposto pela parte venha a ser admitido pelo Tribunal, modulam-se os efeitos da presente decisão, a fim de que a tese jurídica apenas seja aplicável às decisões interlocutórias proferidas após a publicação do presente acórdão.

8 - Na hipótese, dá-se provimento em parte ao recurso especial para determinar ao TJ/MT que, observados os demais pressupostos de admissibilidade, conheça e dê regular prosseguimento ao agravo de instrumento no que se refere à competência, reconhecendo-se, todavia, o acerto do acórdão recorrido em não examinar à questão do valor atribuído à causa que não se reveste, no particular, de urgência que justifique o seu reexame imediato.

9 - Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

Assim, deve ser conhecido o presente agravo de instrumento, pois embora não se obvide que o Código de Processo Civil de 2015 elenque as hipóteses nas quais cabe tal espécie recursal, o rol do artigo 1.015 é de taxatividade mitigada.

Nesse contexto, entendo que é de rigor interpretar o artigo 1.015 do CPC no sentido de abranger as decisões interlocutórias que versem sobre valor da causa e competência, dada a necessidade de possibilitar meio para que, em face delas, a parte que se sentir prejudicada possa se insurgir de imediato, não tendo que aguardar toda a instrução processual e manifestar sua irrisignação apenas no momento da interposição da apelação (art. 1.009, § 1º), inclusive em face do disposto no artigo 64, § 3º, do referido diploma legal, segundo o qual "o juiz decidirá imediatamente a alegação de incompetência".

Feitas tais considerações, passo à análise do mérito.

Da leitura da petição inicial da ação subjacente, observo que o autor objetiva a revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade, com DIB em 03.03.2017.

Verifica-se, ainda, que apresentou cálculos que informam prestações vencidas de R\$ 41.115,47 e vincendas de R\$ 15.459,60, totalizando um montante de R\$ 56.575,07. Ressalto que, conforme bem consignou a decisão agravada, o valor dos honorários advocatícios não integra o cálculo do valor da causa, até porque sequer arbitrados ainda, sendo devidos apenas ao final pela parte sucumbente, nos termos a serem fixados em sentença.

Sendo assim, não se constata ilegalidade na decisão agravada, ao retificar o valor atribuído à causa, o qual não ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos definido na Lei n. 10.259/01.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 292, §§ 1º E 2º, DO CPC. ART. 3º, CAPUT, DA LEI Nº 10.259/2001. PRESTAÇÕES VENCIDAS E DOZE VINCENDAS.**

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001, estabeleceu a competência absoluta do Juizado Especial Federal para o processamento, conciliação e julgamento das causas na Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos.

2. Nos termos do art. 3º, § 2º, do referido diploma legal, c/c o art. 292, §§ 1º e 2º, do CPC, para definição de competência, quanto às demandas que versem sobre prestação de trato sucessivo, será dado à causa o valor da soma das parcelas vencidas, acrescidas de doze parcelas vincendas. Precedentes.

3. Conquanto a parte autora tenha formulado pedido de amparo social à pessoa com deficiência, tais expedientes não deveriam ser excluídos, de pronto, do cômputo a ser considerado para aferição no valor da causa, porque é prática comum nas agências do INSS que o trabalhador, quando a qualidade de segurado não parece estar configurada, seja orientado a requerer o benefício assistencial, para o qual não se exige tal condição, nem carência.

4. Os requerimentos administrativos formulados anteriormente à propositura da ação, em julho de 2004 (ID 733041 PG 17) e março de 2009 (ID 733041 PG 20), respectivamente, estão sujeitos à prescrição quinquenal, de forma que não aproveita ao impetrante a alegação de que haveriam parcelas vencidas a justificar a fixação do valor da causa em montante superior a 60 salários mínimos.

5. Segurança denegada.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 5009324-11.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 01/07/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/07/2019)

Destarte, é competente o Juizado Especial Federal, para o processamento e julgamento da demanda.

Diante do exposto, nego o efeito suspensivo pleiteado pelo agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012447-12.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: MARIA STELA ALKIMIM CRIPA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: RITA DE CÁSSIA MORETO - SP155517-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA STELA ALKIMIM CRIPA face à decisão proferida nos autos de cumprimento de sentença, em que o d. Juízo *a quo* indeferiu a requisição do valor por meio de RPV, tendo em vista que o montante ultrapassa o limite de 60 salários mínimos.

Em suas razões de inconformismo recursal, a ora agravante requer a reforma da decisão agravada, porquanto o valor da condenação não ultrapassa o limite de 60 salários mínimos. Sustenta que está com a retina ocular direita rompida, fato que à levará a perda da visão, caso não realize o procedimento cirúrgico indicado pelo médico. Destaca que há urgência na requisição do débito para arcar com os altos custos cirúrgicos, mormente considerando que não possui convênio médico e diante da grave situação que assola o SUS, em virtude da pandemia do COVID-19. Conseqüentemente, requer seja determinado ao juiz "a quo" a retificação do ofício precatório para RPV.

Emplanteio judiciário, a Exma. Dra. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, por meio de despacho de id 132698287, ressaltou que o processo eletrônico em epígrafe deu entrada na caixa de Triagem Inicial da Turma de Plantão em 20.05.2020, entretanto a interessada não acionou a linha telefônica do 21º Plantão Judiciário, motivo pelo qual foi determinada a remessa dos autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de pensão por morte, a contar da data da citação (31.01.2012). Na oportunidade, foram fixados honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do julgamento da apelação (24.02.2015).

Iniciada a fase de cumprimento de sentença, as partes apresentaram os cálculos de liquidação, tendo o juízo de origem, ao final, determinado o prosseguimento da execução na forma da conta elaborada pelo setor contábil judicial, no montante total de R\$ 53.348,77, sendo R\$ 46.569,32 a título de principal e de R\$ 6.779,45 relativo aos honorários sucumbenciais, ambos os valores atualizados até janeiro de 2016 (id 12377980 - Pág. 14).

Transitada em julgado a referida decisão, as partes foram instadas a se manifestar acerca dos ofícios requisitórios (RPV e/ou PRC) expedidos nos autos (Precatório n. 20190083461 no valor total de R\$ 46.569,32 e RPV n. 20190083462 no montante de R\$ 7.468,52).

Diante da concordância das partes, os referidos ofícios requisitórios (PRC n.º 20190083461 e RPV n.º 20190083462) foram transmitidos ao TRF da 3ª Região, conforme certificado nos autos em 24 de setembro de 2019.

Posteriormente, em 12.11.2019, a parte exequente requereu a retificação do ofício nº 20190083461, a fim de alterá-lo como Requisição de Pequeno Valor, tendo em vista que o montante devido não ultrapassa o limite de 60 salários mínimos.

Contudo, o valor da condenação, considerando as devidas atualizações monetárias, ultrapassa o limite de RPV e, portanto, deve ser requisitado por meio de precatório, conforme tabela acostada nos autos principais (id 28013398 - Pág. 01) e disponível no sítio eletrônico dessa E. Corte (<https://www.trf3.jus.br/sepe/precatorios>).

Sem prejuízo, **intime-se** a parte interessada para que manifeste, no prazo de 05 (cinco) dias, seu eventual interesse na renúncia ao valor excedente ao limite de 60 salários mínimos, a fim de viabilizar a expedição de RPV, com a retificação/cancelamento do precatório transmitido, nos termos do art. 4º da RESOLUÇÃO N.º CJF-RES-2017/00458 de 4 de outubro de 2017, in verbis:

**Art. 4º O pagamento de valores superiores aos limites previstos no artigo anterior será requisitado mediante precatório, exceto em caso de expressa renúncia ao valor excedente daqueles limites no juízo da execução.**

Após, tomem-se conclusos.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001530-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: DARCI DA COSTA CARREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CICERO NOGUEIRA DE SA - SP108768-A, EDERSON RICARDO TEIXEIRA - SP152197-A, JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Darcy da Costa Carreira em face de decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz a quo deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, salvo no tocante às custas processuais (art. 98, par. 5º, do CPC), que deverão ser recolhidas com redução de 50% sobre os valores devidos, no prazo de 15 dias, sob pena de cancelamento da distribuição (art. 290, do CPC).

Objetiva a ora agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família. Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, e, ao final, o seu provimento para deferimento da Justiça gratuita.

Por meio de decisão inicial, foi deferido o efeito suspensivo pleiteado pela agravante para deferir-lhe os benefícios da justiça gratuita, inclusive as custas processuais.

Embora devidamente intimada nos termos do artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil, a parte agravada não apresentou contraminuta.

**É o sucinto relatório. Decido.**

#### **Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito**

No que tange à Justiça gratuita, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso dos autos, além da declaração de hipossuficiência financeira, verifica-se de consulta ao CNIS, que a autora percebe remuneração decorrente de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em valor inferior a 05 (cinco) salários mínimos.

Portanto, o referido documento dá conta da insuficiência financeira do requerente para custeio da demanda, devendo ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTE TRF DA 5ª REGIÃO. I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita. II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício. III. A Segunda Turma desde e Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator. IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos). V. Agravo interno improvido.*

*(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)*

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora** para deferir-lhe os benefícios da justiça gratuita, inclusive as custas processuais.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008492-70.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: LUIZ ANTONIO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA - SP335483-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em ação revisional, que deferiu o pedido de tutela provisória de evidência, determinando o recálculo da renda mensal inicial de aposentadoria da parte autora, para que os salários de contribuição utilizados no cálculo do salário de benefício sejam os ocorridos ao longo de todo o período contributivo, e não apenas a partir de julho de 1994.

Alega o agravante que a alteração das regras previdenciárias promovida pela Lei 9.876/99 está em harmonia com o primado da busca pelo equilíbrio financeiro a atuarial do sistema previdenciário, tal qual preconizado pelo art. 201 da Constituição da República, de modo que a r. sentença, ao permitir a revisão do benefício do autor para apuração da RMI por outros critérios que não o previsto pelo legislador, não respeitou as disposições contidas no referido dispositivo constitucional, pelo que deve ser reformada. Aduz que a exclusão da limitação do período básico de cálculo ao Plano Real somente para os segurados que possuam os maiores salários de contribuição em período anterior ocasionará a elevação não programada das despesas da previdência social, pois apenas serão revisados os salários de benefício que forem elevados com a tese, impactando profundamente o já combalido orçamento anual da seguridade social. Sustenta, por fim, que o pleito autoral consiste numa tentativa de modificação dos critérios estabelecidos em lei, o que configura invasão indevida de competência legislativa e afronta ao princípio republicano, configurando a mais grave ofensa ao sistema constitucional por ferir o equilíbrio e fundamentos da própria República. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso, nos termos do artigo 1019, inciso I, do CPC, visando garantir a plena eficácia da decisão a ser proferida por este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, se acolhidas as suas razões e considerando, em análise perfunctória, a relevante fundamentação do recurso, bem como a possibilidade de irreversibilidade da decisão impugnada.

Em decisão preliminar, foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contraminuta.

**É o breve relatório. Decido.**

#### **Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito.**

Dispõe o artigo 311 do CPC que a tutela de evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando, entre outras hipóteses, a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

*In casu*, o autor é titular do benefício de aposentadoria com DIB em 01.12.2010 e pede seja a respectiva RMI calculada na forma do artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, afastando-se a aplicação do disposto no art. 3º, *caput*, da Lei 9.876/99, ou seja, observando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% de todo o período contributivo, sem qualquer restrição quanto ao termo inicial do período de cálculo a ser considerado para apuração do salário-de-benefício.

A princípio, o tema em comento mostrava-se controvertido, havendo decisões de Tribunais, às quais me filia, no sentido de que a teor do disposto no artigo 3º da Lei 9.876/99, que criou o denominado fator previdenciário e alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, no cálculo da RMI dos benefícios dos segurados filiados ao RGPS antes do advento da Lei nº 9.876/99, porém que implementaram os requisitos necessários à jubilação em data posterior, não deveria ser considerado todo o período contributivo, mas somente o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994. Desse modo, as contribuições porventura efetuadas antes dessa competência não seriam utilizadas no cálculo do salário-de-benefício.

Quanto à revisão pleiteada pela parte autora, o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 1.036 do CPC, assentou o entendimento de que o segurado faz jus à opção pela regra definitiva de cálculo do benefício, nos termos do art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na hipótese em que a regra transitória do art. 3º da Lei 9.876/1999 se revelar mais gravosa. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3º, DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA LEI 9.876/1999). CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO.*

*RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.*

*1. A Lei 9.876/1999 implementou nova regra de cálculo, ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.*

*2. A nova legislação trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 3º, estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994.*

3. A norma transitória deve ser vista em seu caráter protetivo. O propósito do artigo 3o. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por normas mais rígidas de cálculo dos benefícios.
4. Nesse passo, não se pode admitir que tendo o Segurado vertido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do valor do benefício, sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.
5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a necessidade de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado verta contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.
6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária mais vantajosa dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione a maior renda mensal possível, a partir do histórico de suas contribuições.
7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.
8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: **Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.**
9. Recurso Especial do Segurado provido.
- (RECURSO ESPECIAL Nº 1.554.596 – SC, Rel. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe: 17.12.2019)

Sendo de rigor a adoção do entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, conclui-se pela possibilidade de revisão da renda mensal do benefício da parte autora, considerando-se na base de cálculo todo o seu período contributivo, consoante o disposto no artigo 29, I, da Lei nº 8.213/91, afastando-se a aplicação da regra de transição constante do artigo 3º da Lei nº 9.876/99.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001641-15.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: ELIANA APARECIDA CELESTINO FOGACA  
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que, em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos apresentados pelo perito contábil, determinando o prosseguimento da execução por valor de R\$ 23.989,84. Determinou a expedição dos ofícios necessários para o levantamento dos valores.

Objetiva o INSS a reforma da decisão agravada, porquanto, ao ter acolhido a conta em valor superior ao que apresentado pelo próprio exequente, o douto juiz violou o disposto no artigo 492 do CPC. Argumenta que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o valor apresentado pelo exequente é o limite objetivo da execução. Sustenta, ainda, que é devido o desconto do período de 11/2015 a 08/2016, em que houve percepção de remuneração decorrente de atividade laborativa concomitantemente ao recebimento do benefício por incapacidade, concedido judicialmente.

Por meio de decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

**É o relatório. Decido.**

### Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

**O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).**

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

## **Do mérito**

Relembre-se que o título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da data de início da incapacidade (22.05.2015), incidindo até seis meses a partir da data do julgamento da apelação (13.03.2018), tendo sido consignado, quanto aos consectários legais, que:

*A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.*

Destarte, diante da coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda, a qual especificou a observância da tese firmada pelo C. STF no julgamento do RE 870.947, sendo vedada a rediscussão da matéria nessa fase executória do julgado, conforme previsto no artigo 509, § 4º, do Novo Código de Processo Civil. Nesse sentido: *AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011.*

Com o trânsito em julgado no título judicial, o INSS foi intimado na forma do artigo 535 do NCPC, tendo apresentado impugnação à execução, em que apurou o total devido de R\$ 7.056,22, atualizado para 07/2018, na qual efetuou o desconto de parcelas que entende inacumuláveis, bem como aplicou os critérios de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/2009.

Instada a se manifestar, a parte exequente apresentou seu cálculo de liquidação no valor total de R\$ 19.069,28, atualizado até julho de 2018 (correção monetária pela TR a partir de 03/2015).

Encaminhados os autos à perícia contábil, o Sr Expert apresentou laudo pericial, elaborado em outubro de 2019, consignando o valor devido de R\$ 23.989,84 (correção monetária pelo IPCA-E).

Portanto, ainda que o valor apurado pelo perito e homologado pela decisão recorrida, seja superior ao montante pleiteado pela parte exequente, não se vislumbra a ocorrência de julgamento "ultra petita", pois o auxiliar do Juízo tão somente adequou a conta de liquidação aos termos do título judicial em execução.

No caso em comento, verifica-se que a conta de liquidação inicialmente apresentada pela parte exequente contém erro material, uma vez que utilizou índice de correção monetária diverso daquele definido pela decisão exequenda.

De outra ponta, dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade.

No entanto, analisando a situação fática *sub judice*, assinalo que não assiste razão ao agravante, uma vez que é devida a execução das parcelas vencidas até a data da efetiva implantação administrativa do benefício, haja vista que até tal data a autora não tinha outra alternativa para seu sustento e de sua família a não ser sua atividade profissional, configurando, assim, um estado de necessidade.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.***

***I - É DEVIDA A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À TRABALHADORA RURAL QUE TEVE SUA INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA ATESTADA PELO PERITO OFICIAL.***

***II - O FATO DE A AUTORA CONTINUAR TRABALHANDO NAS LIDES DO CAMPO PARA PROVER A PRÓPRIA SOBREVIVÊNCIA E A DE SEU FILHO NÃO É MOTIVO PARA NÃO LHE RECONHECER A INCAPACIDADE.***

***III - HÁ QUE SE CONSIDERAR NA APRECIÇÃO DOS FATOS E NA APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA O PRINCÍPIO IN DUBIO PRO MISERO.***

***IV - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.***

***(AC 03035536-5, ANO: 91, UF: SP, TURMA: 02, REGLÃO: 03, DJ 23-02-94, PG: 005706, JUIZ ARICÊ AMARAL)***

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.***

(...)

***4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.***

***(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág. 643)***

Cabe ressaltar, ainda, que a parte autora somente teve certeza da definitividade de seu benefício como trânsito em julgado do título judicial, data a partir da qual se justificaria, em tese, o seu afastamento do trabalho.

Outrossim, observo que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de auxílio-doença a partir de 22.05.2015, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo, porém, qualquer determinação para que eventuais períodos em que a agravada exerceu atividade laborativa fossem subtraídos do montante devido.

A respeito da questão, o C. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou entendimento no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil, de modo é devido o benefício no período em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias pelo empregador da parte embargada. Confira-se:

***PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO BASEADA EM FATO JÁ CONHECIDO NA FASE DE CONHECIMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA. INCOMPATIBILIDADE DE RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE REMUNERAÇÃO E BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA.***

1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp no 1.235.513/AL), pacificou o entendimento de que, "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada."

2. In casu, conforme extrato CNIS juntado aos autos, recolheram-se contribuições, em nome do autor, como contribuinte individual, desde 3/2001 até 10/2012, de modo que há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade no interregno acima apontado. No entanto, apesar de conhecida, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

3. Verifica-se que o INSS não manejou recurso adequado visando discutir a compensação, não prosperando, portanto, seu conhecimento em sede de Embargos do Devedor, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1756860/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 27/11/2018)

Adiante, ademais, que em que pese a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em que houve vínculo empregatício/contribuições simultâneos estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados, conforme fundamentação do voto que ora segue:

... importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

(...)

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

(STJ - ProArR no REsp: 1786590 SP 2018/0313709-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 21/05/2019, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 03/06/2019)

Destarte, deve ser mantida a homologação do cálculo elaborado pelo Perito Contábil, na forma definida na decisão agravada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do NCPC, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001064-37.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE BENEDITO PINTO  
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDA MENDES DE SOUZA - SP330723-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria por idade, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado após a prolação da sentença definitiva.

Alega o agravante que, após a prolação da sentença, não poderia o magistrado *a quo* proferir nova decisão antecipando os efeitos da tutela, sendo absolutamente incompetente para tal ato. Defende não ter restado comprovada a probabilidade do direito invocado, já que a parte autora não implementou a carência necessária ao deferimento da jubilação pleiteada, bem como o perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão, considerando que, em sendo pagos os valores a título de antecipação de tutela, tais quantias dificilmente serão ressarcidas ao Erário em caso de decisão posterior contrária. Informado, pugna pela concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Em decisão inicial, foi deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Embora devidamente intimado, o autor não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito.**

Assiste razão ao agravante.

No caso em tela, após a prolação da sentença, que reconheceu o direito do autor à obtenção do benefício de aposentadoria por idade, sobreveio decisão que, atendendo a pedido do demandante, deferiu a tutela de urgência, para autorizar o recolhimento de contribuições previdenciárias referentes às competências 06 a 12 de 2011 e 01 a 12 de 2012, bem como determinar a implantação da jubilação em seu favor, no prazo de 30 dias.

A teor do disposto no artigo 494 do CPC, é vedado ao juiz, posteriormente à prolação da sentença, proferir decisão interlocutória ou outro ato que imponha gravame a uma das partes ou interfira no deslinde da causa, mas tão somente despachos meramente ordinatórios e de processamento, uma vez que já se encontra esgotada a sua atuação jurisdicional no feito.

Ausente erro material, ou de cálculo, o magistrado juiz só poderá modificar a sentença por meio de embargos de declaração, nas hipóteses previstas no art. 1.022 do referido diploma legal.

De outro giro, nos termos do parágrafo único do art. 299 do CPC, *nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito.*

Destarte, tendo o magistrado singular proferido a sentença, impossível o deferimento de tutela antecipada a fim de conceder benefício previdenciário postulado, uma vez esgotada sua jurisdição.

Nesse sentido:

#### **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA APÓS A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. EXAURIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL.**

*I - Nos termos do art. 494 do CPC/2015, é defeso ao juiz, após a sentença, proferir decisão interlocutória ou outro ato que imponha gravame a uma das partes ou interfira no deslinde da causa, oportunidade em que já se encontra esgotada a sua atuação jurisdicional no feito, limitada a sua atividade a despachos meramente ordinatórios e de processamento.*

*II - Não havendo erro material, ou de cálculo, o juiz só poderá alterar a sentença por meio de embargos de declaração, nas hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.*

*III - Consoante entendimento firmado nesta Corte, após a prolação da sentença e antes da subida dos autos, a tutela antecipada poderá ser deferida nos termos do parágrafo único do art. 299 do CPC/2015. Subindo os autos, quando do julgamento da remessa oficial e dos demais recursos interpostos pelas partes será examinado o cabimento da tutela antecipada.*

*IV - Agravo de instrumento não provido.*

*(Processo nº 5010206-02.2019.4.03.0000, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/11/2019).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para cassar a tutela antecipada deferida posteriormente à prolação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001544-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: EDSON DA SILVA ROCHA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edson da Silva Rocha em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em que o d. Juiz a quo deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, salvo no que toca às custas processuais (art. 98, par. 5º, do CPC), que deverão ser recolhidas com redução de 50% sobre os valores devidos, no prazo de 15 dias, sob pena de cancelamento da distribuição (art. 290, do CPC).

Objetiva o ora agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio ou de sua família, vez que, conforme documentos acostados aos autos, percebe remuneração líquida no valor aproximado de R\$ 700,00, já que há diversos descontos em seu holerite. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, e, ao final, o seu provimento do recurso para deferimento da Justiça gratuita.

Por meio de decisão inicial, foi deferido o efeito suspensivo pleiteado pela agravante para deferir-lhe os benefícios da justiça gratuita, inclusive as custas processuais.

Embora devidamente intimada nos termos do artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil, a parte agravada não apresentou contraminuta.

**É o sucinto relatório. Decido.**

#### **Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito**

No que tange à Justiça gratuita, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso dos autos, além da declaração de hipossuficiência financeira, verifica-se dos holerites acostados aos autos que o agravante percebe remuneração decorrente de atividade remunerada em valor inferior a 05 (cinco) salários mínimos. Portanto, o referido documento dá conta da insuficiência financeira do requerente para custeio da demanda, devendo ser concedido o benefício da Justiça gratuita.

A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

***“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO. I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.***

***II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício. III. A Segunda Turma desse e Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator. IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos). V. Agravo interno improvido.***

*(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)*

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora** para deferir-lhe os benefícios da justiça gratuita, inclusive as custas processuais.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018979-34.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: MARIAS DAS GRACAS DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido emanação objetivando a concessão do benefício por incapacidade. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fulcro no artigo 85, § 8º, do CPC, cuja exigibilidade deve observar o art. 98, §3º, do citado diploma legal, em razão da concessão da gratuidade de justiça à autora. Revogada a tutela de urgência deferida, por meio de decisão que havia sido proferida por esta Relatoria em Agravo de Instrumento interposto pela parte autora perante esta Corte. Verifica-se, contudo, dos dados do CNIS que não houve implantação do benefício.

A parte autora apela, aduzindo estar afastada de suas atividades laborativas como faxineira há seis anos, sendo portadora de doença renal crônica, que lhe ocasiona dor na região do rim, sendo portadora, ainda, de diabetes, hipertensão e depressão, fazendo jus à concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

#### **Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

***O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgada em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).***

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 16.09.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo, cuja perícia foi realizada em 22.09.2015, atesta que a autora, com instrução primária, do lar no momento de exame, era portadora de hipertensão arterial, diabetes, gota, depressão, problemas renais e na coluna vertebral lombar, não apresentando incapacidade para o trabalho.

Tendo em vista que o laudo em referência concluiu pela ausência de incapacidade e verificando-se dos documentos médicos juntados que a autora era portadora de insuficiência renal crônica e nefropatia diabética, o feito foi convertido em diligência perante esta Corte, determinando-se o retorno dos autos para realização de nova perícia.

Os autos retomaram, constando novo laudo pericial, confeccionado em 23.04.2019, indicando que a autora, contava com 59 anos de idade, profissão: doméstica, analfabeta, era portadora de insuficiência renal crônica (IRC), estágio IIIb, carecendo de rigoroso acompanhamento médico, o que se verifica dos documentos médicos apresentados, inexistindo comprovação da gravidade do quadro clínico da autora, não tendo sido constatada a incapacidade para o trabalho.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais indicam que a autora esteve filiada ao RGPS, vertendo contribuições como empregada doméstica, sobre o valor mínimo, nos períodos de 01.03.1997 a 31.10.1997, 01.08.1999 a 31.03.2010 e 01.08.2010 a 31.01.2011, passando a receber o benefício de pensão por morte desde 06.09.2011, ativo atualmente. Requereu o benefício de auxílio-doença em 27.06.2011 que foi indeferido sob o fundamento de ausência de incapacidade, tendo sido ajuizada a presente ação em 04.08.2011.

Não obstante a conclusão negativa da perícia, entendo que a incapacidade laboral, na hipótese específica, deve ser avaliada levando-se em conta o fato de de a autora haver desempenhado ao profissional de doméstica, analfabeta, contando atualmente com 60 anos de idade, dificultando sua reinserção no mercado de trabalho.

Observo que o atestado médico acostado aos autos, datado, de 27.07.2011, dava conta de que a autora era portadora de depressão, doença renal crônica, estágio III, decorrente de nefropatia diabética, inferindo-se que não houve a perda da qualidade de segurada, verificando-se as moléstias em atestado acostado posteriormente, datado de 19.12.2019. (STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453).

Evidente, portanto, a fragilidade do estado de saúde da autora.

Nesse sentido, o art. 479 do CPC, dispõe:

***O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.***

Cabível, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à autora, não havendo como se cogitar sobre sua reinserção no mercado de trabalho.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data de 23.04.2019, ou seja, do segundo laudo pericial.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data do segundo laudo pericial (23.04.2019). Honorários advocatícios arbitrados na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Maria das Graças de Oliveira**, o benefício de aposentadoria por invalidez, com **DIB em 23.04.2019**, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072919-69.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: WAGNER BATISTA DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL NOVACK DE SA DAUDT - SP312901-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### **DESPACHO**

Considerando a informação da ADJ (Id. 132878127) que admite que o benefício foi implantado no valor mínimo por falha do sistema, bem como que para efetuar a revisão necessita de determinação da Procuradoria, **determino que a autarquia previdenciária providencie a revisão do benefício de aposentadoria especial implantado (NB 46/183.518.781-9), considerando os salários de contribuição efetivamente recolhidos, uma vez que, numa análise preliminar dos extratos do CNIS e do cálculo da parte autora, o valor de um salário mínimo de renda mensal inicial revela-se incompatível com os referidos recolhimentos.**

Após, certifique a Subsecretaria o que de direito com relação à decisão (ID 117020940)

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000665-08.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DIRCEU FLORENCIO DA SILVA  
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos de cumprimento de sentença, em que o d. Juiz *a quo* rejeitou a sua impugnação, determinando o prosseguimento da execução pelo valor indicado pela parte exequente a fls. 29/33 (Id. 120713033 – Pág. 29/33), correspondente a R\$ 38.427,50, com atualização monetária segundo o IPCA-E e juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei Federal nº 9.494/97, com a redação conferida pela Lei Federal nº 11.960/2009.

O agravante alega, em síntese, que não é devido o benefício nos períodos em que a parte autora efetuou recolhimentos previdenciários, na qualidade de contribuinte individual, os quais devem ser excluídos do cálculo. Requer, ainda, a aplicação da TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei 11.960/09.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte autora não apresentou contramínuta.

**Após breve relatório, passo a decidir:**

### **Da decisão monocrática**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).*

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

### **Do mérito**

Não assiste razão ao agravante.

Conforme se depreende da decisão de ID 120713033 - Págs. 10/12, o título judicial em execução concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo indeferido (30.05.2016), sendo que ele efetuou recolhimento de contribuições previdenciárias na qualidade de contribuinte individual no período de 01.11.2014 a 31.05.2018.

Com efeito, dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei nº 8.213/91, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício, o que, em tese, ensejaria o desconto da execução do período em que a parte autora permaneceu em atividade. Entretanto, não merece prosperar a pretensão do INSS, para que seja excluído da execução o período em que houve recolhimentos previdenciários, após o termo inicial do benefício por incapacidade, haja vista que no caso em tela não se trata da hipótese de vínculo empregatício propriamente dito, porquanto a situação que se apresenta é a de recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, fato que não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, nem tampouco a sua recuperação da capacidade para o trabalho, na verdade o que se verifica em tais situações é que o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado.

Ademais, a referida matéria não foi abordada no processo de conhecimento, devendo ser aplicado no caso em comento o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento. Confira-se jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO BASEADA EM FATO JÁ CONHECIDO NA FASE DE CONHECIMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESERVAÇÃO DA COISA JULGADA. INCOMPATIBILIDADE DE RECEBIMENTO SIMULTÂNEO DE REMUNERAÇÃO E BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA. 1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso representativo da controvérsia (REsp no 1.235.513/AL), pacificou o entendimento de que, "nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada."**

**2. In casu, conforme extrato CNIS juntado aos autos, recolheram-se contribuições, em nome do autor, como contribuinte individual, desde 3/2001 até 10/2012, de modo que há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade no interregno acima apontado. No entanto, apesar de conhecida, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.**

**3. Verifica-se que o INSS não manejou recurso adequado visando discutir a compensação, não prosperando, portanto, seu conhecimento em sede de Embargos do Devedor, ante a necessidade de preservação da coisa julgada produzida nos presentes autos.**

### **4. Recurso Especial não conhecido.**

(REsp 1756860/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2018, DJe 27/11/2018)

Assinalo, ainda, que embora a questão relativa ao recebimento das prestações vencidas dos benefícios por incapacidade em período concomitante com vínculo empregatício, ou recolhimento de contribuições previdenciárias, estar sujeita ao julgamento dos REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP, representativos de controvérsia, o presente caso não se enquadra na abrangência dos repetitivos ora citados, uma vez que se encontra em fase de execução, conforme fundamentação do voto que admitiu a afetação da controvérsia, na forma do art. 1.036, do CPC/2015, que ora segue:

**...importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: (...)**

**b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.**

Por fim, quanto ao cálculo da correção monetária, o E. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, firmou a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Nesse sentido verifico que o critério de correção monetária utilizada no cálculo homologado pelo Juízo *a quo* está em harmonia com as teses firmadas pelo E. STF, no julgamento do RE acima mencionado.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

**São Paulo, 28 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005812-07.2018.4.03.6104  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. H. P. C.  
REPRESENTANTE: MARCIA HELENA DA SILVA PESTANA  
Advogado do(a) APELADO: CARLA CRISTINA PEREIRA - SP186320-A,

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003129-03.2014.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALINE DE LIMA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: VALDIR CHIZOLINI JUNIOR - SP107402-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5074624-56.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESSICA SANTOS DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: DANIELA SICHIERI BARBOZA - SP206226-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001970-27.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: DANIELLE APARECIDA DE SOUSA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO RICARDO BICEGO FERREIRA - SP329921-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DANIELLE APARECIDA DE SOUSA** em face de decisão proferida em execução fiscal, na qual o magistrado singular determinou o prosseguimento do feito, indeferindo seu pleito de suspensão até o deslinde da ação ordinária que questiona o débito cobrado pela Autarquia.

Alega a agravante estar cabalmente comprovada a existência de identidade entre a ação de embargos à execução fiscal e aquela em que busca o restabelecimento de pensão por morte, com a consequente declaração de inexigibilidade do débito que o INSS vem cobrando por suposto recebimento indevido de tal benefício. Sustenta que, para que se evite a insegurança jurídica de decisões conflitantes e referentes à mesma causa de pedir, deve ser determinada a suspensão da Execução Fiscal em tela, até final deslinde da controvérsia apresentada em procedimento ordinário. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Em decisão inicial, foi deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Embora devidamente intimado, o INSS não ofereceu manifestação.

**É o breve relatório. Decido.**

**Da decisão monocrática.**

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

**Do mérito.**

Compulsando os autos, verifico que o INSS ajuizou, em 20.06.2018, execução fiscal em face da ora agravante, com vistas ao ressarcimento de valores que entende terem sido indevidamente pagos a título de pensão por morte no período de maio de 2012 a julho de 2017 (processo nº 5003580-28.2018.4.03.6102, em trâmite perante a 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto).

Em paralelo, a executada, ora recorrente, ingressou com a ação ordinária nº 5002330-91.2017.4.03.6102, junto à 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, buscando o restabelecimento da referida pensão por morte, a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais, bem como a declaração de inexigibilidade do débito que lhe está sendo cobrado por meio da execução fiscal nº 5003580-28.2018.4.03.6102.

No presente agravo de instrumento, aduz a recorrente a necessidade de suspensão da execução fiscal, de vez que o débito cobrado está sendo discutido em autos de ação declaratória.

Não obstante a similitude entre as causas de pedir, é evidente a ausência de identidade completa entre os pedidos formulados, a afastar, por si só, a litispendência, já que os pedidos formulados são diversos.

Entretanto, não há como negar a existência de conexão entre as demandas, nos termos do disposto no artigo 55 do CPC, pois coincidentes, além das partes, também a causa de pedir.

Há, ademais, uma clara relação de prejudicialidade externa entre a ação ordinária e o feito executivo.

Sobre o tema, colaciono a lição de Fredie Didier Jr. na obra "*Curso de Direito Processual Civil, vol. 1º*", 20ª Edição, Editora Juspodivm, 2018, páginas 515/517):

*"(...) Há questões que devem ser examinadas antes, pois a sua solução precede logicamente à de outra. Elas são as questões prévias. O exame das questões prévias sempre pressupõe a existência de ao menos duas questões: a que precede e subordinada e a que sucede e é subordinada. (...) As questões prévias dividem-se em prejudiciais e preliminares. (...)*

*Considera-se questão prejudicial aquela de cuja solução dependerá não a possibilidade nem a forma do pronunciamento sobre a outra questão, mas o teor mesmo desse pronunciamento. A segunda questão depende da primeira não no seu 'ser', mas no seu 'modo de ser'. A questão prejudicial funciona como uma espécie de placa de trânsito, que determina para onde o motorista (juiz) deve seguir. Costuma-se dizer que as questões prejudiciais podem ser objeto de um processo autônomo.*

(...)

A questão prejudicial pode ser interna, quando surge no mesmo processo em que está a questão subordinada, ou externa, quando está sendo discutida em outro processo. A distinção é relevante para fins de suspensão do processo (art. 313, V, 'a', CPC).

(...)" (grifei)

Evidentemente, em caso de provimento total da ação de restabelecimento da pensão por morte, hipótese em que o benefício será considerado devido, ou no caso de ser declarado não ser caso de devolução dos valores percebidos pela agravante no período de maio de 2012 a julho de 2017, o débito cobrado na execução fiscal não subsistirá.

Quanto ao tema, colaciono o seguinte precedente do STJ:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA AJUZADA ANTERIORMENTE À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS PROCESSOS NA VARA DE EXECUÇÕES. ENTENDIMENTO DESTA CORTE SUPERIOR. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7 DO STJ. A DECISÃO MONOCRÁTICA NÃO FEZ QUALQUER CONSTATAÇÃO QUANTO À EVENTUAL EXISTÊNCIA DE CONEXÃO OU CONTINÊNCIA. CABERÁ AO JUÍZO EXECUTÓRIO, CASO VERIFIQUE RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE ENTRE AS AÇÕES, DECIDIR PELA SUSPENSÃO DA AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL, NA FORMA DO ART. 313, V, DO CÓDIGO FUX. AGRADO INTERNO DA AUTARQUIA FEDERAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Enunciado Administrativo 2).

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o ajuizamento posterior de Execução Fiscal, perante a Vara Especializada em Execuções, não modifica a competência para julgamento da Ação Anulatória de Débito, intentada anteriormente na Vara Cível. A remessa da Ação Anulatória, em tal cenário, resultaria em modificação de competência fora das hipóteses permitidas pelo sistema processual, além de possibilitar a violação da boa-fé objetiva processual pela prática de forum shopping.

3. Nessas situações, caberá ao Juízo Executório decidir, se cabível, pela suspensão da Execução enquanto tramita a Ação Anulatória potencialmente prejudicial, nos termos do art. 313, V, do Código Fux. Julgados: AgInt no REsp. 1.700.752/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 3.5.2018; CC 105.358/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 22.10.2010; CC 106.041/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 9.11.2009.

4. Ao contrário do que alegado nas razões recursais, a decisão monocrática ora agravada não fez qualquer consideração quanto à inexistência de conexão ou continência entre as Ações, deixando ao Juízo da Execução a possibilidade de suspender a Execução Fiscal, caso constate relação de prejudicialidade entre ela e a Ação Anulatória.

5. O correto enquadramento jurídico dos fatos delineados pelas instâncias ordinárias, inclusive com base em casos análogos já decididos por esta Corte Superior, evidentemente não viola a proibição da Súmula 7 do STJ.

6. Agrado Interno da Autarquia Federal a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1196503/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/04/2019, DJe 10/05/2019)

Portanto, a fim de evitar provimentos jurisdicionais contraditórios, o prosseguimento da execução fiscal deverá aguardar a decisão a ser proferida ação ordinária nº 5002330-91.2017.4.03.6102.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela executada**, para o fim de reconhecer a prejudicialidade externa da Execução Fiscal nº 5003580-28.2018.4.03.6102 com relação à ação ordinária nº 5002330-91.2017.4.03.6102 e suspender o andamento do feito executivo até o trânsito em julgado da sentença a ser proferida na ação ordinária em questão.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012659-33.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIA MARIA CONCONI TOZO  
Advogado do(a) AGRAVADO: MATHEUS VECCHI - SP236268-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de restabelecimento de auxílio doença, cessado na fase de execução de sentença.

Sustenta a parte agravante que o prazo do benefício é de 120 dias, motivo pelo qual a suspensão após esse período é devida.

Não vislumbro a probabilidade do direito invocado.

A autarquia previdenciária detém a prerrogativa de submeter à perícia médica administrativa os segurados em gozo do auxílio doença, nos termos do Art. 101, *caput*, da Lei nº 8.213/91, bem como de cessar o benefício, na hipótese de sua recuperação.

A medida é pertinente, dada a natureza transitória do benefício.

Ocorre que para a suspensão do benefício é imprescindível comprovar, por meio de prova técnica, que a segurada readquiriu as condições para retomar ao trabalho, o que não está demonstrado nos autos.

Considerando que não foi trazido à colação qualquer documento médico sobre o atual estado de saúde do segurado, deve ser mantido o auxílio doença.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012490-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

AGRAVADO: MARCIO GARCIA

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDIA CAROLINE NUNES DA COSTA - SP409694-A, RIVADAVIO ANADAO DE OLIVEIRA GUASSU - SP288863-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de antecipação de tutela que determinou a implantação de auxílio-acidente em favor do agravado, sob pena de multa diária.

Alega o agravante que a concessão é indevida, sustentando a ocorrência da prescrição do fundo de direito e o não preenchimento dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a exclusão da multa diária para atraso no cumprimento da medida.

Vislumbro em parte a plausibilidade das alegações.

É princípio consagrado no direito previdenciário o da imprescritibilidade dos benefícios de pagamento continuado, sendo atingidas pela prescrição apenas as prestações não pagas nem reclamadas no prazo de cinco anos anteriores à propositura da ação.

De outro lado, os documentos médicos trazidos aos autos indicam que o agravado apresenta incapacidade permanente para o exercício de suas atividades habituais, decorrente de consolidação de lesão ortopédica, que ensejou a concessão de auxílio-doença de 29/12/2003 a 12/10/2008 (ID 32108490 dos autos de origem).

Por fim, observo que a norma que prevê a aplicação de multa diária com o fim de assegurar o cumprimento de obrigação de fazer está prevista no § 1º, do Art. 536, do CPC.

Ademais, verifico que há jurisprudência pacífica no sentido de que é possível a cominação de multa diária com o fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente na implantação de benefício previdenciário.

Nestes termos cabe a citação de precedente do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONDENAÇÃO EM ASTREINTES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ALTERAÇÃO DO VALOR DA **MULTA**. DESCABIMENTO NO CASO. MANUTENÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência do STJ entende ser possível a prévia fixação de multa diária, ainda que contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer, como é o caso da obrigação de implantar benefício previdenciário.*

*2. O Tribunal a quo, soberano na análise das provas dos autos, com base na situação fática do caso concreto, procedeu à análise dos parâmetros de razoabilidade e de proporcionalidade do valor fixado da multa diária. Revolver esse entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1409194/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013)".*

No entanto, por vislumbrar desproporcionalidade no valor arbitrado na decisão recorrida, a multa diária deve ser reduzida para R\$ 100,00, limitada a R\$5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Ante o exposto, defiro em parte o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se o Juízo a quo e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

São Paulo, 28 de maio de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001713-80.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAERCIO ARAUJO BRAGA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO FRANCISCO VASSARI - SP243845-A, EUNICE BORGES C DAS CHAGAS - SP138943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que rejeitou os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária.

O executado apelante sustenta, em síntese, que o cálculo não observou a aplicação da TR nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 com redação dada pela Lei 11.960/09.

**É o relatório. Decido.**

Não assiste razão ao agravante.

Em primeiro lugar porque o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme se vê no julgamento do RE 870.947:

**EMENTA:** DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Acresço que o STF (RE 1007733 AgR-ED) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

De outro lado, o título executivo restringiu a incidência da Lei 11.960 apenas em relação à taxa de juros de mora e afastou expressamente a da TR como pretende o agravante, razão pela qual a pretensão recursal encontra óbice em coisa julgada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação nos termos do Art. 932, IV, b do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixemos autos.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013116-65.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE: CLAUDIO VERISSIMO DOS SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA GOMES SOARES - SP274169-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001622-89.2018.4.03.6107  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: CACILDA APARECIDA FATTORI  
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009115-20.2017.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL CASSIANO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: SUELI PERALES - SP265507-A, RAFAEL PERALES DE AGUIAR - SP297858-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002422-78.2019.4.03.6141  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: LAIS DOS SANTOS NAVARRO

Advogados do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO CARDOSO CARVALHO - SP177204-A, ROSEMEIRE DE JESUS TEIXEIRA - SP177209-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0041901-06.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALBANO FELIPE VIEIRA  
Advogado do(a) APELADO: BENEDITO EDEMILSON DE OLIVEIRA - SP350376-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5784084-89.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAIR APARECIDO GOMES  
Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO - SP179156-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5075729-68.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSUAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA BRITO DA SILVA  
Advogados do(a) APELADO: JOAO APARECIDO SALESSE - SP194788-N, JOSE ALVES PINHO FILHO - SP194790-N, MARIA FERNANDA SALESSE PEREIRA - SP399383-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000276-41.2007.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ADELINO FERRARI FILHO  
Advogado do(a) APELANTE: ADELINO FERRARI FILHO - SP40376-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005825-60.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: VITOR FRANCISCO FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VITOR FRANCISCO FERNANDES  
Advogado do(a) APELADO: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6099887-39.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA LUCIA SARRI VERDUN  
Advogado do(a) APELADO: NELSON CROSCATI SARRI - SP238690-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6090287-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
APELANTE: JADIR MOURA JUNIOR  
Advogado do(a) APELANTE: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5163512-30.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MARIA TEODORA  
Advogados do(a) APELANTE: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007353-83.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA  
AGRAVANTE: NIVALDO DA COSTA SILVA  
Advogados do(a) AGRAVANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, GIOVANNA RIBEIRO MENDONCA - SP391965-A, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002434-53.2017.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE DE MELLO MENDES  
Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5123299-79.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: MIRIAM MARTINS DE SOUSA FONSECA  
Advogado do(a) APELANTE: ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA - SP255948-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177489-89.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: ELIZIA BERALDO CORREA  
Advogado do(a) APELADO: CAMYLA DE OLIVEIRA FLORIO CANDIDO - SP254867-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5695714-37.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: CACILDO ANTONIO DE OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5748624-41.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: ELIENE DOS REIS FELICIO TEIXEIRA  
Advogado do(a) APELADO: SILVIO MACEDO DE FREITAS BARBOSA - SP215117-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 1 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002287-23.2018.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSVALDO CARLOS DOMINICIANO  
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A  
APELADO: OSVALDO CARLOS DOMINICIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: LUIZ DE MARCHI - SP190709-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5002133-54.2017.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: DELOURDES MARIA VILELA PEREIRA  
Advogado do(a) APELANTE: AMANDA VILELA PEREIRA - MS9714-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5460175-91.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: OSMAR NUCCI  
Advogado do(a) APELANTE: GARDNER GONCALVES GRIGOLETO - SP186778-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5564629-25.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: HELENA BULDRIN CARMESINI  
Advogado do(a) APELADO: CEZAR ADRIANO CARMESINI - SP296397-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 1 de junho de 2020.**

**SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5006622-87.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: DIEGO ALVES DE PAULA  
IMPETRANTE: ARIOVALDO MOREIRA  
Advogado do(a) PACIENTE: ARIOVALDO MOREIRA - SP113707-A

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Ariovaldo Moreira em favor de DIEGO ALVES DE PAULA, contra ato imputado ao Juízo Federal da 2ª Vara de Araraquara / SP, que determinou a manutenção da prisão preventiva do paciente, nos autos da ação penal nº 5000035-22.2020.403.6120.

Decorre dos autos que o paciente foi condenado por sentença pela prática do delito capitulado no art. 334-A, § 1º, do Código Penal, à pena privativa de liberdade de três anos e um mês de reclusão, em regime inicial fechado.

Em suas razões, alega, em síntese, que a manutenção da prisão preventiva do paciente configura constrangimento ilegal, à luz do disposto na Recomendação do CNJ 62/2020, que recomenda a proteção à vida e à saúde das pessoas privadas de liberdade, cujos delitos praticados sejam de menor gravidade. Nesse passo, afirma que o paciente preenche ao menos, três requisitos constantes do art. 4º do referido ato, a saber: pessoa responsável por uma criança de dois anos de idade, portanto, menor de 12 anos de idade; preso em estabelecimento com ocupação superior à capacidade, a qual não dispõe de equipe de saúde lotada no estabelecimento, bem como, trata-se de crime cometido sem violência ou grave ameaça. Requer, liminarmente, a concessão de prisão domiciliar ou, de liberdade provisória e medidas cautelares; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

O pleito liminar foi indeferido (ID 127854584).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID127951006).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID128051706).

A autoridade impetrada encaminhou decisão que converteu a prisão preventiva do paciente em domiciliar, impondo medidas cautelares diversas da prisão (ID130068893).

**É o relatório.**

**Decido.**

De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada, em 15.04.2020 foi concedida prisão domiciliar ao paciente, enquanto perdurarem as recomendações preventivas relativas à Covid-19, impondo medidas cautelares diversas da prisão, no bojo dos autos nº 500035-22.2020.4.03.6120 (ID130068893).

Logo o ato coator objeto do presente *mandamus* deixou de existir e, em razão disso, o interesse processual do impetrante em sua impugnação.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO O PRESENTE *HABEAS CORPUS*, com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência à Procuradoria Regional da República.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao arquivo.

Intimem-se.

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007361-60.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: F.D.D.A.  
IMPETRANTE: PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA  
Advogado do(a) PACIENTE: PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA - SP159426  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

**ATO ORDINATÓRIO**

"ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

**São Paulo, 29 de maio de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001705-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: ROGERIO BRANCO RODAKOVISKI  
IMPETRANTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR  
Advogado do(a) PACIENTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR - PR47346  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001705-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: ROGERIO BRANCO RODAKOVISKI  
IMPETRANTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR  
Advogado do(a) PACIENTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR - PR47346  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Pedro de Oliveira Santos Jr. em favor de ROGÉRIO BRANCO RODAKOVISKI, contra ato do MM. Juízo Federal da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos da ação penal nº 0000170-29.2003.403.6181.

Narra a impetração que o paciente, policial federal, foi condenado definitivamente pela prática dos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, 'a', da Lei nº 9445/1997 (crime de tortura para obtenção de informações), à pena de 04 (quatro) anos 08 (oito) meses de reclusão, em regime fechado.

Consta que foram interpostos Recursos Especial e Extraordinário não admitidos e que o trânsito em julgado ocorreu em 12.10.2019.

Informa que em 30.10.2019 o paciente foi preso, em cumprimento ao Mandado de Prisão expedido pela Vara de Origem, visando o cumprimento da pena que lhe foi imposta.

A impetração sustenta em apertada síntese, que o paciente sofre constrangimento ilegal, em face das contradições apresentadas nos depoimentos das testemunhas e de uma das vítimas. Alega nulidade das provas, cita trechos do processo administrativo disciplinar instaurado para apuração dos fatos envolvendo o paciente e, por fim, expõe a "verdade dos fatos".

Pleiteia, liminarmente, a nulidade da sentença penal condenatória com a consequente absolvição do condenado, ora paciente. No, mérito, a confirmação da liminar com a concessão da ordem.

A impetração foi indeferida liminarmente, por entender ser absolutamente inadequada a via eleita para discutir temas afetos à condenação com trânsito em julgado, sob pena de servir como sucedâneo de revisão criminal (ID123213256).

Em sede de Embargos de Declaração opostos pelo paciente, foi concedida, **de ofício**, a liminar para fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena do paciente ROGERIO BRANCO RODAKOVISKI (ID125855005).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID126196960).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela concessão parcial da ordem (ID126539762).

Foi deferida a extensão da liminar ao corréu RICARDO BRANCO (ID126841816).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001705-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: ROGERIO BRANCO RODAKOVISKI  
IMPETRANTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR  
Advogado do(a) PACIENTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR - PR47346  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Os pacientes, policiais federais, foram condenados definitivamente, ou seja, **com trânsito em julgado**, pela prática dos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, 'a', da Lei nº 9445/1997 (crime de tortura para obtenção de informações), a saber: ROGERIO BRANCO RODAKOVISKI, à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime fechado e RICARDO BRANCO, à pena de 06 (seis) anos 05 (cinco) meses de reclusão, em regime fechado.

A impetração sustenta que o Plenário do C. STF, em controle incidental de constitucionalidade declarou inconstitucional o artigo 2º, §1º da lei nº 8.072/1990, Lei de Crimes Hediondos, o qual dispunha ser o regime de cumprimento da pena, inicialmente, sempre o fechado, por contrariar o princípio da individualização da pena e determinou a fixação de regime semiaberto de cumprimento de pena à paciente que havia sido condenado anteriormente no regime inicialmente fechado.

No caso em apreço, preceitua o artigo 197 da Lei de Execuções Penais que: *Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo.*

Dessa forma, o agravo é o recurso utilizado para impugnar toda decisão proferida pelo juízo da execução penal, que prejudique o direito das partes envolvidas no processo.

Nesse passo, na esteira do atual entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, entendo inadequada a impetração de *Habeas Corpus* originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido do não cabimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, conforme arestos assim ementados:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ARTIGOS 180, § 1º, 288, CAPUT, 311, CAPUT, TODOS DO CÓDIGO PENAL. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO APRECIADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I (...) III - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.(...) Habeas corpus não conhecido. (g.n.) (HC 315.204/MT, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 03/08/2015) (g.n.)

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. REINICIÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. WRIT NÃO CONHECIDO. I. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. (...) Writ não conhecido. ..EMEN: (HC 201601914250, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:12/12/2016) (g. n.)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. 1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes. 2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação ex officio, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal. (...)3. Habeas corpus não conhecido. (HC 201700909895, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/12/2017) (g. n.)

Na trilha desse entendimento, trago à colação aresto deste C. Tribunal:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA DE PRESO EM ESTABELECIMENTO FEDERAL. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. Embora haja previsão expressa acerca do cabimento do agravo em execução, resta admissível a impetração, uma vez que a matéria posta não demanda exame aprofundado do contexto fático-probatório e envolve questão referente ao direito de locomoção do paciente.(...) Ordem denegada. (HC 00167191320154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSE LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3.Judicial 1 DATA:18/12/2015)(g. n.)

HABEAS CORPUS. PENAL. AGENTE MAIOR DE 70 ANOS APÓS O JUÍZO CONDENATÓRIO. REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 115 DO CP. I. A despeito da preliminar de não conhecimento aduzida pela Procuradoria Regional da República e embora seja imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial etc.), e apesar de o writ, na hipótese, ter sido interposto como sucedâneo do agravo - que é o recurso cabível das decisões proferidas em sede de execução penal -, conheço do mandamus, na medida em que a matéria nele deduzida - prescrição da pretensão punitiva estatal - trata-se de matéria de ordem pública, cognoscível de ofício, o que oblitera a inadequação da via eleita. (...) Ordem denegada. (HC 00043444320164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3.Judicial 1 DATA:07/10/2016) (g. n.)

Assim, de início, incabível o presente Habeas Corpus substitutivo de recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passarei ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado de ofício.

Com efeito, o juízo da execução criminal ao analisar o pedido, objeto da presente impetração, manifestou-se nos seguintes termos:

(...)

3. Quanto ao regime de cumprimento da pena, a sentença dispôs expressamente: "Com base no art. 1, § 7, da Lei n. 9.455/97, a pena deve ser cumprida inicialmente em regime fechado, no sendo aplicável ao caso o disposto nos arts. 33, 44 e 59 do Código Penal". Assim, mantida, no ponto, a sentença por ocasião do julgamento das apelações e dos embargos de declaração, não é dado a este Juízo da Execução Penal alterar o regime fixado para o início do cumprimento da pena, tanto em razão do trânsito em julgado da sentença condenatória, como também porque não evidenciada causa superveniente capaz de ensejar sua modificação. De conseguinte, fixado o regime inicial fechado para o cumprimento da pena privativa de liberdade, incabível a harmonização do regime mediante monitoração eletrônica. Ante o exposto, indefiro os pedidos formulados no evento.

(...)

De fato, a Lei 9455/1997, específica para os crimes de tortura, revogou anterior determinação da Lei 8072/1990, que estabelecia o cumprimento da pena do crime de tortura, equiparado a hediondo, no regime integral fechado, e estabeleceu, no § 7º do art. 1º:

Art. 1º:

(...)

§ 7º O condenado por crime previsto nesta Lei, salvo a hipótese do § 2º, iniciará o cumprimento da pena em regime fechado.

Contudo, consolidou-se no Excelso Pretório, bem como no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que nas condenações por crimes hediondos ou equiparados não há falar em obrigatoriedade de imposição do regime inicialmente fechado. Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, em sessão extraordinária realizada no dia 27 de junho de 2012, por ocasião do julgamento do HC nº 111.840/ES, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, com redação dada pela Lei nº 11.464/2007. Confira-se:

Habeas corpus. Penal. Tráfico de entorpecentes. Crime praticado durante a vigência da Lei nº 11.464/07. Pena inferior a 8 anos de reclusão. Obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado. Declaração incidental de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90. Ofensa à garantia constitucional da individualização da pena (inciso XLVI do art. 5º da CF/88). Fundamentação necessária (CP, art. 33, § 3º, c/c o art. 59). Possibilidade de fixação, no caso em exame, do regime semiaberto para o início de cumprimento da pena privativa de liberdade. Ordem concedida. 1. Verifica-se que o delito foi praticado em 10/10/09, já na vigência da Lei nº 11.464/07, a qual instituiu a obrigatoriedade da imposição do regime inicialmente fechado aos crimes hediondos e assemelhados. 2. Se a Constituição Federal menciona que a lei regulará a individualização da pena, é natural que ela exista. Do mesmo modo, os critérios para a fixação do regime prisional inicial devem-se harmonizar com as garantias constitucionais, sendo necessário exigir-se sempre a fundamentação do regime imposto, ainda que se trate de crime hediondo ou equiparado. 3. Na situação em análise, em que o paciente, condenado a cumprir pena de seis (6) anos de reclusão, ostenta circunstâncias subjetivas favoráveis, o regime prisional, à luz do art. 33, § 2º, alínea b, deve ser o semiaberto. 4. Tais circunstâncias não elidem a possibilidade de o magistrado, em eventual apreciação das condições subjetivas desfavoráveis, vir a estabelecer regime prisional mais severo, desde que o faça em razão de elementos concretos e individualizados, aptos a demonstrar a necessidade de maior rigor da medida privativa de liberdade do indivíduo, nos termos do § 3º do art. 33, c/c o art. 59, do Código Penal. 5. Ordem concedida tão somente para remover o óbice constante do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/07, o qual determina que "a pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado". Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito ex nunc, da obrigatoriedade de fixação do regime fechado para início do cumprimento de pena decorrente da condenação por crime hediondo ou equiparado." (HC nº 111.840/ES; Relator(a): Ministro Dias Toffoli; Julgamento: 27/06/2012; Tribunal Pleno)

Assim, por ser equiparado a crime hediondo, nos termos do artigo 2º, caput, e § 1º, da Lei nº 8.072/1990, é evidente que tal interpretação também deva ser aplicada ao crime de tortura, sendo o caso, então, de se desconsiderar a regra disposta no artigo 1º, § 7º, da Lei 9.455/1997, que possui a mesma disposição da norma declarada inconstitucional.

Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PENAL. TORTURA. CONDENAÇÃO. REGIME INICIAL FECHADO. PLEITO DE ESTABELECIMENTO DE REGIME MENOS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REGIME SEMIABERTO QUE SE IMPÕE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA DE OFÍCIO.(...)3. É flagrante o constrangimento ilegal em relação à fixação do regime inicial fechado com base no art. 1º, § 7º, da Lei de Tortura. 4. Com a declaração pelo Pretório Excelso da inconstitucionalidade do regime integral fechado e do § 1º do art. 2º da Lei de Crimes Hediondos, com redação dada pela lei nº 11.464/2007 - também aplicável ao crime de tortura -, o cumprimento da pena passou a ser regido pelas disposições gerais do Código Penal. Porém, consideradas desfavoráveis as circunstâncias judiciais do caso concreto, cabível aplicar inicialmente o regime prisional semiaberto, atendendo ao disposto no art. 33, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. 5. Writ não conhecido. Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, apenas para fixar o regime inicial semiaberto. (HC 286.925/RR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 21/05/2014)

CRIMINAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO PRETÓRIO EXCELSO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. SURSIS. VEDAÇÃO LEGAL. NÃO SATISFAÇÃO DE REQUISITO OBJETIVO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ANOTAÇÃO EM FOLHA DE ANTECEDENTES. SÚMULA Nº 444. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º, § 1º, DA LEI Nº 8.072/1990 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DOSIMETRIA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. REDUÇÃO EM PATAMAR INFERIOR AO MÁXIMO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL PATENTE NÃO EVIDENCIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA. WRIT CONCEDIDO DE OFÍCIO. (...)ocasião do julgamento do HC nº 111.840/ES, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/1990, o qual determinava que os apenados por delitos hediondos, tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e terrorismo deveriam iniciar o cumprimento da pena em regime fechado, de modo que configura ilegalidade manifesta a imposição do regime mais gravoso com base unicamente na disposição legal afastada pelo Supremo Tribunal Federal. No caso, ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis e observado o verbete n. 440 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, deve ser aplicado o disposto no art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal, para os pacientes Leonel Batista dos Santos e Cosme Daniel dos Santos. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, para reduzir a pena-base imposta ao paciente Cosme Daniel dos Santos ao mínimo legal e fixar, para ambos, o regime semiaberto para o início do cumprimento das penas. (HC 169.556/RJ, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 23/11/2012)

No caso, reconhecimento, de ofício, a existência de flagrante ilegalidade na imposição do regime inicial fechado - diante da mera alusão pelo magistrado ao § 7º do art. 1º da Lei nº 9.455/1997, alterando o regime inicial para o semiaberto à luz do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

Ademais, ainda no que diz respeito ao regime inicial de cumprimento de pena, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. o artigo 59, do Código Penal, fixada a pena em patamar inferior a 8 (anos) anos de reclusão, a estipulação do regime inicial semiaberto é apropriada.

Pelo exposto, **CONCEDO a ordem, de ofício**, para fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena dos pacientes, confirmando a liminar anteriormente deferida.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. INCABÍVEL *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. REGIME FECHADO. PENA INFERIOR A OITO ANOS. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA, *DE OFÍCIO*, PARA FIXAR O REGIME INICIAL SEMIABERTO. ARTIGO. 33, §§ 2º e 3º, DO CÓDIGO PENAL

- Os pacientes foram condenados definitivamente, ou seja, com trânsito em julgado, pela prática dos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, 'a', da Lei nº 9445/1997 (crime de tortura para obtenção de informações), às penas de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime fechado e 06 (seis) anos 05 (cinco) meses de reclusão, em regime fechado.

- O agravo é o recurso utilizado para impugnar toda decisão proferida pelo juízo da execução penal, que prejudique o direito das partes envolvidas no processo.

- Na esteira do atual entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, entendo inadequada a impetração de *Habeas Corpus* originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade. Precedentes jurisprudenciais.

- Em homenagem ao princípio da ampla defesa, passou-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado de ofício.

- Consolidou-se no Excelso Pretório, bem como no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que nas condenações por crimes hediondos ou equiparados não há falar em obrigatoriedade de imposição do regime inicialmente fechado. Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, em sessão extraordinária realizada no dia 27 de junho de 2012, por ocasião do julgamento do HC nº 111.840/ES, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, com redação dada pela Lei nº 11.464/2007.

- Assim, por ser equiparado a crime hediondo, nos termos do artigo 2º, *caput*, e § 1º, da Lei nº 8.072/1990, é evidente que tal interpretação também deva ser aplicada ao crime de tortura, sendo o caso, então, de se desconsiderar a regra disposta no artigo 1º, § 7º, da Lei 9.455/1997, que possui a mesma disposição da norma declarada inconstitucional. Precedentes jurisprudenciais.

- Reconhecida, de ofício, a existência de flagrante ilegalidade na imposição do regime inicial fechado - diante da mera alusão pelo magistrado ao § 7º do art. 1º da Lei nº 9.455/1997, alterando o regime inicial para o semiaberto à luz do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

- No que diz respeito ao regime inicial de cumprimento de pena, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. o artigo 59, do Código Penal, fixada a pena em patamar inferior a 8 (anos) anos de reclusão, a estipulação do regime inicial semiaberto é apropriada.

- Ordem concedida, de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU a ordem, de ofício, para fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena dos pacientes, confirmando a liminar anteriormente deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001705-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: ROGERIO BRANCO RODAKOVSKI  
IMPETRANTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR  
Advogado do(a) PACIENTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR - PR47346  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001705-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: ROGERIO BRANCO RODAKOVSKI  
IMPETRANTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR  
Advogado do(a) PACIENTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR - PR47346

## RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Pedro de Oliveira Santos Jr. em favor de ROGÉRIO BRANCO RODAKOVSKI, contra ato do MM. Juízo Federal da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos da ação penal nº 0000170-29.2003.403.6181.

Narra a impetração que o paciente, policial federal, foi condenado definitivamente pela prática dos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, 'a', da Lei nº 9445/1997 (crime de tortura para obtenção de informações), à pena de 04 (quatro) anos 08 (oito) meses de reclusão, em regime fechado.

Consta que foram interpostos Recursos Especial e Extraordinário não admitidos e que o trânsito em julgado ocorreu em 12.10.2019.

Informa que em 30.10.2019 o paciente foi preso, em cumprimento ao Mandado de Prisão expedido pela Vara de Origem, visando o cumprimento da pena que lhe foi imposta.

A impetração sustenta em apertada síntese, que o paciente sofre constrangimento ilegal, em face das contradições apresentadas nos depoimentos das testemunhas e de uma das vítimas. Alega nulidade das provas, cita trechos do processo administrativo disciplinar instaurado para apuração dos fatos envolvendo o paciente e, por fim, expõe a "verdade dos fatos".

Plêiteia, liminarmente, a nulidade da sentença penal condenatória com a consequente absolvição do condenado, ora paciente. No, mérito, a confirmação da liminar com a concessão da ordem.

A impetração foi indeferida liminarmente, por entender ser absolutamente inadequada a via eleita para discutir temas afetos à condenação com trânsito em julgado, sob pena de servir como sucedâneo de revisão criminal (ID123213256).

Em sede de Embargos de Declaração opostos pelo paciente, foi concedida, **de ofício**, a liminar para fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena do paciente ROGERIO BRANCO RODAKOVSKI (ID125855005).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID126196960).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela concessão parcial da ordem (ID126539762).

Foi deferida a extensão da liminar ao corréu RICARDO BRANCO (ID126841816).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5001705-25.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: ROGERIO BRANCO RODAKOVSKI  
IMPETRANTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR  
Advogado do(a) PACIENTE: PEDRO DE OLIVEIRA SANTOS JUNIOR - PR47346  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Os pacientes, policiais federais, foram condenados definitivamente, ou seja, **com trânsito em julgado**, pela prática dos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, 'a', da Lei nº 9445/1997 (crime de tortura para obtenção de informações), a saber: ROGERIO BRANCO RODAKOVISKI, à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime fechado e RICARDO BRANCO, à pena de 06 (seis) anos 05 (cinco) meses de reclusão, em regime fechado.

A impetração sustenta que o Plenário do C. STF, em controle incidental de constitucionalidade declarou inconstitucional o artigo 2º, §1º da lei nº 8.072/1990, Lei de Crimes Hediondos, o qual dispunha ser o regime de cumprimento da pena, inicialmente, sempre o fechado, por contrariar o princípio da individualização da pena e determinou a fixação de regime semiaberto de cumprimento de pena à paciente que havia sido condenado anteriormente no regime inicialmente fechado.

No caso em apreço, preceitua o artigo 197 da Lei de Execuções Penais que: *Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo.*

Dessa forma, o agravo é o recurso utilizado para impugnar toda decisão proferida pelo juízo da execução penal, que prejudique o direito das partes envolvidas no processo.

Nesse passo, na esteira do atual entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, entendo inadequada a impetração de *Habeas Corpus* originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido do não cabimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, conforme arestos assim ementados:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ARTIGOS 180, § 1º, 288, CAPUT, 311, CAPUT, TODOS DO CÓDIGO PENAL. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO APRECIADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I (...) III - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício. (...) Habeas corpus não conhecido. (g.n.) (HC 315.204/MT, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 03/08/2015) (g.n.)*

*CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. REINCIDÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. WRIT NÃO CONHECIDO. I. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. (...) Writ não conhecido. ...EMEN: (HC 201601914250, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 12/12/2016) (g. n.)*

**HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. 1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes. 2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação ex officio, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal. (...).3. Habeas corpus não conhecido. (HC 201700909895, JORGÉ MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/12/2017) (g. n.)**

Na trilha desse entendimento, trago à colação aresto deste C. Tribunal:

**EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA DE PRESO EM ESTABELECIMENTO FEDERAL. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA. Embora haja previsão expressa acerca do cabimento do agravo em execução, resta admissível a impetração, uma vez que a matéria posta não demanda exame aprofundado do contexto fático-probatório e envolve questão referente ao direito de locomoção do paciente.(...) Ordem denegada. (HC 00167191320134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2015)(g. n.)**

**HABEAS CORPUS. PENAL. AGENTE MAIOR DE 70 ANOS APÓS O JUÍZO CONDENATÓRIO. REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 115 DO CP. 1. A despeito da preliminar de não conhecimento aduzida pela Procuradoria Regional da República e embora seja imperiosa a necessidade de racionalização do habeas corpus, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial etc.), e apesar de o writ, na hipótese, ter sido interposto como sucedâneo do agravo - que é o recurso cabível das decisões proferidas em sede de execução penal -, conheço do mandamus, na medida em que a matéria nele deduzida - prescrição da pretensão punitiva estatal - trata-se de matéria de ordem pública, cognoscível de ofício, o que oblitera a inadequação da via eleita. (...) Ordem denegada.(HC 0004344320164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2016.) (g. n.)**

Assim, de início, incabível o presente *Habeas Corpus* substitutivo de recurso próprio. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passarei ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado de ofício.

Com efeito, o juízo da execução criminal ao analisar o pedido, objeto da presente impetração, manifestou-se nos seguintes termos:

(...)

3. Quanto ao regime de cumprimento da pena, a sentença dispôs expressamente: "Com base no art. 1, § 7, da Lei n. 9.455/97, a pena deve ser cumprida inicialmente em regime fechado, no sendo aplicável ao caso o disposto nos arts. 33, 44 e 59 do Código Penal". Assim, mantida, no ponto, a sentença por ocasião do julgamento das apelações e dos embargos de declaração, não é dado a este Juízo da Execução Penal alterar o regime fixado para o início do cumprimento da pena, tanto em razão do trânsito em julgado da sentença condenatória, como também porque não evidenciada causa superveniente capaz de ensejar sua modificação. De conseguinte, fixado o regime inicial fechado para o cumprimento da pena privativa de liberdade, incabível a harmonização do regime mediante monitoração eletrônica. Ante o exposto, indefiro os pedidos formulados no evento.

(...)

De fato, a Lei 9455/1997, específica para os crimes de tortura, revogou anterior determinação da Lei 8072/1990, que estabelecia o cumprimento da pena do crime de tortura, equiparado a hediondo, no regime integral fechado, e estabeleceu, no § 7º do art. 1º:

Art. 1º:

(...)

§ 7º O condenado por crime previsto nesta Lei, salvo a hipótese do § 2º, iniciará o cumprimento da pena em regime fechado.

Contudo, consolidou-se no Excelso Pretório, bem como no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que nas condenações por crimes hediondos ou equiparados não há falar em obrigatoriedade de imposição do regime inicialmente fechado. Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, em sessão extraordinária realizada no dia 27 de junho de 2012, por ocasião do julgamento do HC nº 111.840/ES, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, com redação dada pela Lei nº 11.464/2007. Confira-se:

*Habeas corpus. Penal. Tráfico de entorpecentes. Crime praticado durante a vigência da Lei nº 11.464/07. Pena inferior a 8 anos de reclusão. Obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado. Declaração incidental de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90. Ofensa à garantia constitucional da individualização da pena (inciso XLVI do art. 5º da CF/88). Fundamentação necessária (CP, art. 33, § 3º, c/c o art. 59). Possibilidade de fixação, no caso em exame, do regime semiaberto para o início de cumprimento da pena privativa de liberdade. Ordem concedida. 1. Verifica-se que o delito foi praticado em 10/10/09, já na vigência da Lei nº 11.464/07, a qual instituiu a obrigatoriedade da imposição do regime inicialmente fechado aos crimes hediondos e assemelhados. 2. Se a Constituição Federal menciona que a lei regulará a individualização da pena, é natural que ela exista. Do mesmo modo, os critérios para a fixação do regime prisional inicial devem-se harmonizar com as garantias constitucionais, sendo necessário exigir-se sempre a fundamentação do regime imposto, ainda que se trate de crime hediondo ou equiparado. 3. Na situação em análise, em que o paciente, condenado a cumprir pena de seis (6) anos de reclusão, ostenta circunstâncias subjetivas favoráveis, o regime prisional, à luz do art. 33, § 2º, alínea b, deve ser o semiaberto. 4. Tais circunstâncias não elidem a possibilidade de o magistrado, em eventual apreciação das condições subjetivas desfavoráveis, vir a estabelecer regime prisional mais severo, desde que o faça em razão de elementos concretos e individualizados, aptos a demonstrar a necessidade de maior rigor da medida privativa de liberdade do indivíduo, nos termos do § 3º do art. 33, c/c o art. 59, do Código Penal. 5. Ordem concedida tão somente para remover o óbice constante do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/07, o qual determina que "a pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado". Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito ex nunc, da obrigatoriedade de fixação do regime fechado para início do cumprimento de pena decorrente da condenação por crime hediondo ou equiparado." (HC nº 111.840/ES; Relator(a): Ministro Dias Toffoli; Julgamento: 27/06/2012; Tribunal Pleno)*

Assim, por ser equiparado a crime hediondo, nos termos do artigo 2º, caput, e § 1º, da Lei nº 8.072/1990, é evidente que tal interpretação também deva ser aplicada ao crime de tortura, sendo o caso, então, de se desconsiderar a regra disposta no artigo 1º, § 7º, da Lei 9.455/1997, que possui a mesma disposição da norma declarada inconstitucional.

Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

**HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. PENAL. TORTURA. CONDENACÃO. REGIME INICIAL FECHADO. PLEITO DE ESTABELECIMENTO DE REGIME MENOS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REGIME SEMIABERTO QUE SE IMPÕE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA DE OFÍCIO.(...)3. É flagrante o constrangimento ilegal em relação à fixação do regime inicial fechado com base no art. 1.º, § 7.º, da Lei de Tortura. 4. Com a declaração pelo Pretório Excelso da inconstitucionalidade do regime integral fechado e do § 1.º do art. 2.º da Lei de Crimes Hediondos, com redação dada pela lei n.º 11.464/2007 - também aplicável ao crime de tortura -, o cumprimento da pena passou a ser regido pelas disposições gerais do Código Penal. Porém, consideradas desfavoráveis as circunstâncias judiciais do caso concreto, cabível aplicar inicialmente o regime prisional semiaberto, atendendo ao disposto no art. 33, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. 5. Writ não conhecido. Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, apenas para fixar o regime inicial semiaberto. (HC 286.925/RR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 21/05/2014)**

**CRIMINAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO PRETÓRIO EXCELSO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. SURSIS. VEDAÇÃO LEGAL. NÃO SATISFAÇÃO DE REQUISITO OBJETIVO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ANOTAÇÃO EM FOLHA DE ANTECEDENTES. SÚMULA Nº 444. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º, § 1º, DA LEI Nº 8.072/1990 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DOSIMETRIA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. REDUÇÃO EM PATAMAR INFERIOR AO MÁXIMO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL PATENTE NÃO EVIDENCIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA. WRIT CONCEDIDO DE OFÍCIO. (...)** Jocastão do julgamento do HC nº 111.840/ES, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/1990, o qual determinava que os apenados por delitos hediondos, tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e terrorismo deveriam iniciar o cumprimento da pena em regime fechado, de modo que configura ilegalidade manifesta a imposição do regime mais gravoso com base unicamente na disposição legal afastada pelo Supremo Tribunal Federal. No caso, ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis e observado o verbete n. 440 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, deve ser aplicado o disposto no art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal, para os pacientes Leonel Batista dos Santos e Cosme Daniel dos Santos. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, para reduzir a pena-base imposta ao paciente Cosme Daniel dos Santos ao mínimo legal e fixar, para ambos, o regime semiaberto para o início do cumprimento das penas. (HC 169.556/RJ, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 23/11/2012.

No caso, reconheço, de ofício, a existência de flagrante ilegalidade na imposição do regime inicial fechado - diante da mera alusão pelo magistrado ao § 7º do art. 1º da Lei nº 9.455/1997, alterando o regime inicial para o semiaberto à luz do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.

Ademais, ainda no que diz respeito ao regime inicial de cumprimento de pena, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. o artigo 59, do Código Penal, fixada a pena em patamar inferior a 8 (anos) anos de reclusão, a estipulação do regime inicial semiaberto é apropriada.

Pelo exposto, **CONCEDO a ordem, de ofício**, para fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena dos pacientes, confirmando a linear anteriormente deferida.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. INCABÍVEL *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. REGIME FECHADO. PENA INFERIOR A OITO ANOS. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA, DE OFÍCIO, PARA FIXAR O REGIME INICIAL SEMIABERTO. ARTIGO. 33, §§ 2º e 3º, DO CÓDIGO PENAL

- Os pacientes foram condenados definitivamente, ou seja, com trânsito em julgado, pela prática dos crimes descritos no artigo 1º, inciso I, "a", da Lei nº 9445/1997 (crime de tortura para obtenção de informações), às penas de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime fechado e 06 (seis) anos 05 (cinco) meses de reclusão, em regime fechado.
- O agravo é o recurso utilizado para impugnar toda decisão proferida pelo juízo da execução penal, que prejudique o direito das partes envolvidas no processo.
- Na esteira do atual entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, entendo inadequada a impetração de *Habeas Corpus* originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade. Precedentes jurisprudenciais.
- Em homenagem ao princípio da ampla defesa, passou-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado de ofício.
- Consolidou-se no Excelso Pretório, bem como no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que nas condenações por crimes hediondos ou equiparados não há falar em obrigatoriedade de imposição do regime inicialmente fechado. Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, em sessão extraordinária realizada no dia 27 de junho de 2012, por ocasião do julgamento do HC nº 111.840/ES, declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, com redação dada pela Lei nº 11.464/2007.
- Assim, por ser equiparado a crime hediondo, nos termos do artigo 2º, *caput*, e § 1º, da Lei nº 8.072/1990, é evidente que tal interpretação também deva ser aplicada ao crime de tortura, sendo o caso, então, de se desconsiderar a regra disposta no artigo 1º, § 7º, da Lei 9.455/1997, que possui a mesma disposição da norma declarada inconstitucional. Precedentes jurisprudenciais.
- Reconhecida, de ofício, a existência de flagrante ilegalidade na imposição do regime inicial fechado - diante da mera alusão pelo magistrado ao § 7º do art. 1º da Lei nº 9.455/1997, alterando o regime inicial para o semiaberto à luz do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.
- No que diz respeito ao regime inicial de cumprimento de pena, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. o artigo 59, do Código Penal, fixada a pena em patamar inferior a 8 (anos) anos de reclusão, a estipulação do regime inicial semiaberto é apropriada.
- Ordem concedida, de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU a ordem, de ofício, para fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena dos pacientes, confirmando a liminar anteriormente deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5003422-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOAO MANOEL LEMOS MARQUES

IMPETRANTE: DANIEL MOURAD MAJZOUB, RICARDO GRAZIANI ROMARIS

Advogados do(a) PACIENTE: DANIEL MOURAD MAJZOUB - SP209481-A, RICARDO GRAZIANI ROMARIS - SP427165

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5003422-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOAO MANOEL LEMOS MARQUES

IMPETRANTE: DANIEL MOURAD MAJZOUB, RICARDO GRAZIANI ROMARIS

Advogados do(a) PACIENTE: DANIEL MOURAD MAJZOUB - SP209481-A, RICARDO GRAZIANI ROMARIS - SP427165

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Daniel Mazjoub e Ricardo Graziani Romaris, em favor de JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, contra ato imputado ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que decretou a prisão preventiva do ora paciente, nos autos do processo nº 5003065-13.2019.4.03.6181, com fundamento nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Em suas razões, afirma, em síntese: a) ausência dos requisitos autorizadores à decretação da prisão preventiva; b) não há qualquer indicio da participação do paciente nos crimes em que é acusado; c) o paciente é primário, ostenta bons antecedentes, residência fixa, ocupação lícita, é pai natural de uma menina de 4 (quatro) anos de idade e de uma enteada de 08 (oito) anos de idade, ambas sob sua dependência; d) o paciente apresenta renda e patrimônio compatíveis com a atividade empresarial que exerce; e) o paciente já prestou suas declarações por ocasião de sua prisão, bem como já foi realizada a perícia nos celulares e documentos apreendidos, de forma que não mais se justifica a sua manutenção no cárcere; f) o paciente não pode permanecer encarcerado em razão da demora na conclusão do inquérito policial; g) as afirmações feitas pela autoridade policial no IPL não tem o condão de imputar ao paciente a prática dos delitos a ele atribuídos. Requer, assim, a concessão de liminar para revogar prisão preventiva com concessão de liberdade provisória e aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. No mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID124100613, ID124100622, ID124100626, ID12410629, ID124100630, ID124101536, ID124101533 e ID124101534).

Intimado, o impetrante apresentou os documentos necessários à instrução do feito (ID124604225, ID124604229, ID124604732, ID124604734 e ID124604736).

O pedido liminar foi indeferido (ID126759204).

A autoridade impetrada prestou informações (ID126936144, ID126936146, ID126936147, ID126936148 e ID126936149).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (ID127260258).

É o breve relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5003422-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOAO MANOEL LEMOS MARQUES

IMPETRANTE: DANIEL MOURAD MAJZOUB, RICARDO GRAZIANI ROMARIS

Advogados do(a) PACIENTE: DANIEL MOURAD MAJZOUB - SP209481-A, RICARDO GRAZIANI ROMARIS - SP427165

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

## CONTEXTUALIZAÇÃO

Os autos revelam que foi deflagrada a “Operação Voo Baixo” com vistas à investigação de organização criminosa dedicada ao tráfico ilícito de entorpecentes, evoluindo, posteriormente, para o crime de lavagem de valores.

Nesse prisma, o paciente está sendo investigado, juntamente com demais indivíduos, pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, como principal atividade, o tráfico internacional de drogas (art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006).

Segundo consta, foi instaurado inquérito policial (IPL nº 048/2018) para apurar o envolvimento do paciente, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, e dos investigados nos autos nº 0004133-20.2018.4.03.6181 [ANDRÉ LUIZ PEREIRA (vulgo Barriga), AVIOESNET COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE AERONAVES LTDA., de propriedade de MOACYR LAIGNIER COSTA, BEATRIZ GATTI SIMÕES, CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR (vulgo Negro), CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO, CAROLINA DE LIMA SILVA, DAVI ANDRADE SANTOS, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES-ME, LUCIANO JUNIO VERBENA, MARCELO AUGUSTO DE OLIVEIRA GOMES (vulgo Chorão), MATHEUS GEBELINI CARVALHO, MOACYR LAIGNIER COSTA TEIXEIRA, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO (vulgo Bugão), PHILLIP MONTEIRO LAIGNIER COSTA, ROBSON RODRIGO AZEVEDO, RUAN CESAR BORTOLETE GIACOMO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (vulgo Gordinho), SERGIO BENEVENUTO DA MATTA (vulgo Bahia), SIDNEI SALVADOR, SIMÕES SALLES TRANSPORTE RIO PRETO LTDA. EPP (sendo a investigada Beatriz Gatti Simões suposta proprietária de 95% da empresa), TAK VOO TRANSPORTES AÉREOS EIRELI (empresa de titularidade de Davi Andrade Santos), VERBENA & CIA LTDA. (cujas sócias seriam Ariane Verbena e Arielle Verbena, irmãs de Luciano Junio Verbena), VERBENA INDÚSTRIA DE TELHAS E PLACAS ECOLÓGICAS LTDA. e WENDER MARTINS PARREIRA (vulgo Frenético)], pela suposta prática do crime de tráfico internacional de entorpecentes e associação para o tráfico, considerando a existência, em tese, de associação criminosa, supostamente liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, voltada ao tráfico de drogas, que utilizaria rotas aéreas entre Bolívia, Paraguai e Brasil (Mato Grosso do Sul e interior do Estado de São Paulo) com movimentação de grande quantidade de cocaína, que teria como destino a cidade de São Paulo-SP.

De acordo com o relatado na decisão que decretou a prisão temporária do paciente, consta do procedimento investigatório que no curso das apurações preliminares para averiguar a veracidade de informações recebidas acerca da existência da suposta associação criminosa, MARCOS GOMES DE LIMA teria sido preso em flagrante em 10.02.2018, quando transportava 344 kg (trezentos e quarenta e quatro quilos) de cocaína, na cidade de Monte Aprazível/SP. O flagrante teria resultado na apreensão de manuscritos que indicariam uma rota viária entre o interior de São Paulo e o Pantanal do Mato Grosso do Sul, reforçando as suspeitas quanto à abrangência territorial da organização criminosa. Prosseguindo nas investigações, em 25.04.2018, a Polícia Federal empreendeu ação conjunta com a Força Aérea Brasileira (FAB), tendo localizado, no norte de Corumbá/MT um avião bimotor, que ingressara em território brasileiro sem plano de voo, em atitude suspeita, na medida em que a aeronave não teria atendido aos comandos após o disparo do tiro de detenção, tendo o avião caído no Pantanal, em região de difícil acesso. A abordagem dos escombros em solo revelou que o veículo transportava, em tese, 480 Kg (quatrocentos e oitenta quilos) de cocaína, fato que deu origem ao IPL nº 048/2018-DPF/CAC/MT.

Em 04.05.2018, as atividades policiais federais de vigilância teriam sido interrompidas pela apreensão, por policiais civis, de 20 kg (vinte quilos) de cocaína no interior do caminhão FORD F/350, placa ECM 8459, que estava sob observação, dando ensejo ao IPL nº 161/2018 pela Polícia Civil do Estado de São Paulo. Posteriormente, em 05.06.2018, FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO teria sido preso em flagrante ao ser surpreendido transportando 98 kg (noventa e oito quilos) de cocaína em veículo registrado em nome de outro investigado (BRUNO ARAUJO DOS REIS, vulgo FIÃO), cujos fatos deram origem à instauração do IPL nº 0074/2018-4-DPF/LS/SP. Em 22.06.2018, WELLINGTON MARTINS DA SILVA, teria sido preso em flagrante ao ser surpreendido transportando 182 kg (cento e oitenta e dois quilos) de cocaína, ensejando a instauração do IPL nº 0076/2018-4-DPF/PNG/PR.

As prisões em flagrante de WELLINGTON MARTINS DA SILVA e FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO teriam revelado conexão, na medida em que o batedor de ambos os transportes seria SERGIO BENEVENUTO DAMATTA, e as drogas apreendidas possuiriam o mesmo logotipo: FOX.

Prosseguindo nas investigações da suposta organização criminosa, em 28.05.2018 também teriam sido presos OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, FERNANDO RODRIGUES COELHO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA, na cidade de Biribitá Mirim/SP, ocasião em que teriam sido apreendidos 974 kg (novecentos e setenta e quatro quilos) de cocaína.

Após manifestação favorável do Ministério Público Federal, o MM. Juízo impetrado, acolheu a representação policial, determinando a prisão temporária do paciente, nos autos do pedido de prisão temporária nº 5003065-13.2019.4.03.6181 (ação penal principal nº 0004133-20.2018.4.03.6181), pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 1º, incisos I e III, alínea “r”, da Lei nº 7.960/1989 c.c. art. 2º, §4º, da Lei nº 8.072/1990.

Em sede de plantão judicial, no dia 28.12.2019, o MM. Juízo *a quo* acolheu a representação policial para determinar a prorrogação da prisão temporária de todos os indiciados, pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 2º da Lei nº 7.960/1989 c.c. art. 2º, §4º, da Lei nº 8.072/1990 (ID124604732).

Expirados os prazos da prisão temporária, em 24.01.2020, o MM. Juízo a quo, reconheceu a competência para a apreciação do feito, nos termos do art. 2º, inciso II, da Lei nº 9.613/1998 e decretou a prisão preventiva do paciente, dentre outros, com fundamento nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, cumprindo transcrever (ID124604734):

*Trata-se de representação da autoridade policial para a prisão preventiva de CARLOS ALBERTO ALMEIDA SALLES JUNIOR, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, MATHEUS GENELLINI CARVALHO, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, SÉRGIO BIEVENUTO DA MARRA, SIDNEI SALVADOR, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e FELIPE DIAS DE AGUIAR. Além do pedido de prisão preventiva, a autoridade policial solicita autorização para extrair cópia dos autos e utilizar as provas já angariadas na investigação para subsidiar novo inquérito policial, destinado a apurar com maior profundidade e de forma individualizada os atos de lavagem de valores que teriam supostamente sido praticado pelos investigados. Ouvido o Ministério Público Federal, opinou pelo declínio da competência para a 8ª Vara Criminal Federal. Alega que as provas angariadas na investigação seriam suficientes para eventual denúncia dos supostos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, contudo ainda não seriam suficientes para a denúncia dos supostos crimes de lavagem de valores (art. 1º da Lei nº 9.613/98). E o relatório. Decido. 1 - Da competência do juízo da vara especializada. Em que pese as considerações do MPF, verifico que este juízo permanece competente para o processamento e julgamento dos supostos crimes antecedentes ao de lavagem de valores. Observe-se que a competência desta vara especializada abrange tanto os crimes de lavagem de valores como os crimes antecedentes, conforme preceitua o art. 2º, II da Lei nº 9.613/98: 'o processo e julgamento dos crimes previstos nesta Lei independentemente do processo e julgamento das infrações penais antecedentes, ainda que praticados em outro país, cabendo ao juiz competente para os crimes previstos nesta Lei a decisão sobre a unidade de processo e julgamento'. Conforme preceitua a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região, são a conexão probatória e a necessidade de coerência dos julgamentos os principais critérios para definir se deve ocorrer o processamento conjunto dos processos e investigações sobre o crime antecedente e o de lavagem, competindo ao juízo da vara especializada em lavagem decidir qual o procedimento a ser adotado: 'PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INQUÉRITO POLICIAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO DE ARMAS. DESCAMINHO. LAVAGEM DE DINHEIRO. VARA ESPECIALIZADA. INVESTIGAÇÃO ÚNICA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. 1. Não há regra absoluta que imponha que a investigação dos crimes antecedentes seja feita em apartado da investigação do crime de lavagem de dinheiro; e, igualmente, não há regra absoluta que imponha a investigação em feito único. Para que se adote uma ou outra alternativa, é preciso verificar, à vista das circunstâncias do caso concreto, qual é a que produzirá melhores resultados para o esclarecimento dos fatos. 2. Tratando-se de inquérito policial instaurado por portaria para investigar crimes de tráfico de drogas, tráfico de armas, descaminho e lavagem de dinheiro, ainda sem apreensões ou prisões, afigura-se melhor, no momento atual, que a investigação dê-se em procedimento único, de modo a propiciar uma mais perfeita compreensão do todo fático. 3. Conflito improcedente.' (TRF da 3ª Região, CJ 13.805/SP, Primeira Seção, relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, e-DJF3 Judicial 1 de 30/05/2012). 'PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. CRIME DE LAVAGEM X CRIME ANTECEDENTE. COMPETÊNCIA. REUNIÃO DE FEITOS X SEPARAÇÃO. ART. 2º, II, PARTE FINAL, DA LEI Nº 9.613/1998 (NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.683, DE 09 DE JULHO DE 2012). POSSIBILIDADE CONFERIDA AO MAGISTRADO ATUANTE JUNTO À VARA ESPECIALIZADA DE DECIDIR PELA SEPARAÇÃO DE FEITOS, FICANDO APENAS COM AQUELE AFETO A EVENTUAL PERPETRAÇÃO DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAL. FEITO RELACIONADO À EXECUÇÃO, EM TESE, DE CRIMES ANTECEDENTES REMETIDO À VARA CRIMINAL COM COMPETÊNCIA GERAL. CONFLITO JULGADO IMPROCEDENTE. - A questão debatida neste Conflito de Jurisdição guarda relação em se perquirir qual MM. Juízo seria o competente, no que tange à fase investigatória, para apurar tanto eventuais crimes de lavagem como eventuais delitos antecedentes. Em outras palavras, a teor do sustentado pelo MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, deveria ser reconhecida a competência, pelo menos para fins apuratórios de potenciais crimes antecedentes e de lavagem de capital, do MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP sob o pálio dos princípios da economia processual e da eficiência e para que diligências executadas em uma das investigações não atrapalhassem o desenrolar de outras que ainda estavam por vir; por outro lado, o MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP entendeu por bem firmar sua competência apenas para a investigação e para o processamento do apuratório afeto ao possível cometimento de crimes de lavagem, aplicando o art. 2º, II, da Lei nº 9.613/1998 (na redação dada pela Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012), com fundamento à sua r. decisão. - O art. 2º, II, da Lei nº 9.613/1998 (na redação dada pela Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012), tem o condão de referendar a separação de feitos (ainda que na fase investigatória), prerrogativa esta que somente pode ser exercida pelo magistrado que oficia perante o Juízo especial. Dentro de tal contexto, cabe ao MM. Juízo da Vara Especializada (10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) analisar a pertinência de reunir ou de separar os feitos instaurados para fins de investigação, de processamento e de julgamento de eventual crime de lavagem e de eventual crime antecedente, lançando mão, para tanto, da regra anteriormente mencionada como fundamento de seu ato de decidir por manter os feitos sob a sua jurisdição especial ou por manter tão somente o eventual crime de lavagem sob sua responsabilidade julgante (remetendo, por conseguinte, eventual infração antecedente ao órgão jurisdicional competente). - Poder-se-ia argumentar no sentido de que o art. 2º, II, parte final, da Lei nº 9.613/1998 (na redação dada pela Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012), mencionaria apenas a possibilidade de cisão de feito que já se encontrasse em processamento ou em julgamento pelo magistrado competente para o conhecimento de eventual crime de lavagem. Entretanto, tal interpretação parece não abarcar a mens legis existente por detrás do preceito consistente exatamente no deferimento da prerrogativa à autoridade julgante especializada de decidir, pelo bem daquele feito que está sob sua jurisdição, se é melhor julgar (expressão empregada em sentido amplo a abarcar também atos investigativos dos quais, potencialmente, originará processo e, ulteriormente, julgamento) apenas os fatos relacionados com o crime de lavagem ou se também se mostra pertinente a apreciação de fatos afetos a crimes antecedentes. Em outras palavras, não se vislumbra sentido à norma ora em comento permitir-se interpretação que apenas albergue a separação de feitos quando do processamento ou quando do julgamento e não aquilatar tal possibilidade ainda na fase investigatória (permitindo que o MM. Juízo - o da Vara Especializada e o da Vara Comum - já se encontrem cientes do desenrolar do feito desde seu nascedouro, vale dizer, desde a etapa investigatória). - Entendimento acolhido pela doutrina. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. - Porque o MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP lançou mão de possibilidade inculpada pelo ordenamento no sentido de reservar à sua apreciação apenas os fatos afetos ao eventual cometimento do crime de lavagem (determinando, por consequência, que os fatos relativos aos eventuais crimes antecedentes fossem investigados junto ao MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP), bem como por não se verificar ilegalidade em tal proceder, mostra-se imperioso que o presente Conflito de Jurisdição seja julgado improcedente, firmando-se a competência para as investigações de eventuais crimes antecedentes perante o MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP. - Conflito de Jurisdição julgado improcedente. Declarado, por consequência, competente o MM. Juízo Suscitante (4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) para o tramitar da Petição Criminal nº 2131-03.2017.401.3810 (número originário). (TRF da 3ª Região, CJ 21.631/SP, Quarta Seção, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 de 28/02/2019). Ou seja, não há regra peremptória indicando em quais casos necessariamente deve haver investigação, processamento e julgamento conjunto, e em quais casos deve ocorrer a separação dos inquéritos e processos. Esse juízo deve ser realizado pelo juízo da vara especializada de acordo com as circunstâncias do caso concreto. No caso concreto, verifico que o motivo indicado pela autoridade policial para a instauração de novo inquérito policial é a necessidade de aprofundamento das investigações dos supostos crimes de lavagem, eis que os elementos já angariados indicam a possibilidade de existir mais diligências a serem realizadas para a elucidação plena dos fatos. Porém, a narrativa da autoridade policial com relação aos fatos já apurados indica a possibilidade concreta de as provas referentes aos supostos crimes de tráfico e associação para o tráfico ou organização criminosa serem igualmente aproveitadas para a demonstração dos supostos crimes de lavagem de valores provenientes do suposto tráfico de drogas. Note-se que a autoridade policial pretende utilizar cópia das provas já produzidas na investigação para subsidiar o novo inquérito policial a ser instaurado para o aprofundamento da investigação. Note-se que houve intercepções telefônicas e outras diligências de investigação que indicaram de forma entrelaçada os supostos crimes de tráfico de drogas, associação para o tráfico ou organização criminosa, e lavagem de valores. Observe-se que este juízo já proferiu diversas decisões na investigação do suposto crime de tráfico de drogas, tendo inclusive autorizado buscas e apreensões, prisões temporárias e determinando o sequestro/bloqueio de bens dos investigados, utilizando em conjunto tanto os fundamentos relacionados à suposta prática de tráfico de drogas, como os fundamentos relacionados à suposta prática de lavagem de valores. Assim sendo, conclui-se que o processamento em conjunto dos processos e investigações dos supostos crimes antecedentes e de lavagem de valores é no momento o procedimento mais adequado para viabilizar a coerência das decisões judiciais. A conclusão seria diversa se neste momento houvesse promoção de arquivamento quanto ao suposto crime de lavagem de valores, restando somente denúncia quanto aos supostos crimes antecedentes. Nesse caso é inevitável o declínio de competência para a vara não especializada em crime de lavagem de valores, para que essa aprecie eventual denúncia. Ante o exposto, indefiro o requerimento do MPF, com a ressalva de que se houver no futuro eventual arquivamento total da investigação referente à lavagem de valores, a questão deverá ser novamente analisada por este juízo. II - Do pedido de decretação de prisão preventiva. A autoridade policial representa pela prisão preventiva de CARLOS ALBERTO ALMEIDA SALLES JUNIOR, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, MATHEUS GENELLINI CARVALHO, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, SÉRGIO BIEVENUTO DA MARRA, SIDNEI SALVADOR, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e FELIPE DIAS DE AGUIAR. Passo a apreciar cada caso individualmente. 1) CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR também conhecido como NEGÓ Segundo a autoridade policial, seria o meio irmão de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Juntamente com CAROLINA DE LIMA SILVA (supostamente sua namorada) teria cuidado dos detalhes do transporte rodoviário de cocaína em 04.05.2018 que resultou na apreensão de 20 quilos do entorpecente pela polícia civil de Guarulhos/SP. De fato, FABRÍCIO SIMÃO (motorista que transportava a droga apreendida), CAROLINA e CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR teriam se hospedaram no Hotel Ibis entre os dias 02 e 04 de maio (fls. 132/133 do Evento 23236926 - Petição inicial - PDF), possivelmente planejando o transporte do entorpecente. Ademais, há indícios da participação de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR no recebimento de drogas em território nacional e para o transporte terrestre dos entorpecentes, pois teria estado no Mato Grosso do Sul pessoalmente no dia 26.05.2018, época em que a associação teria recebido drogas por via aérea. De fato, LUANA (suposta companheira do investigado PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO) comenta por telefone que um homem chamado CARLOS, que seria 'parente do patrão' de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e PAULO CEZAR, estaria na fazenda Campo Nice a procura deste último. Ratificando a conclusão de que o CARLOS citado seria de fato CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR, verifica-se a ligação de GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, piloto particular de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, em 28.05.2018, no qual afirma que talvez fosse necessário buscar o irmão do seu chefe no pantanal (fls. 83/92 do Evento 23236921 - Petição inicial - PDF). Ressalta-se que, provavelmente, a droga apreendida em 05 e 22 de junho de 2018, provavelmente chegou no Mato Grosso do Sul por via aérea no dia 29.05.2018, apenas três dias após a chegada de CARLOS ALBERTO. Dessa forma, há indícios do suposto envolvimento de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico. 2) JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES Segundo a autoridade policial, seria o possível operador financeiro da associação criminosa investigada. Sua empresa, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES ME, constaria como proprietária da aeronave KING AIR C90, prefixo PT-OYN (fl. 62 do Evento 23236929 - Petição inicial - PDF). Segundo a autoridade policial, a aeronave seria de propriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, como se infere do diálogo a fls. 60 do Evento 23236929 - Petição inicial - PDF, em que RUBENS comenta que teve problema com a válvula do 'Mooney' e que o 'King' estava indo busca-la. Ademais, há foto em que RUBENS aparece entrando nessa aeronave (fls. 65 do Evento 23236929 - Petição inicial - PDF). Também corroboram esses indícios o diálogo entre GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO e sua namorada, em que GUILHERME menciona que um indivíduo teria uma KING AIR em sociedade com RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (fls. 65/68 do Evento 23236929 - Petição inicial - PDF). Houve, ainda, um encontro entre RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES e PAULO BENEVENUTO (vulgo TECÃO) em meados de novembro de 2018 no Shopping Center Norte (fls. 57/60 do Evento 23236923 - Petição inicial - PDF). A autoridade policial informa que a reunião demorou algumas horas e posteriormente, os acompanhantes de PAULO BENEVENUTO o deixaram na rodoviária da Barra Funda, de onde ele embarcou de volta para Pereira Barreto/SP. A autoridade policial informa ainda que para realizar o encontro com RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO e JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, PAULO BENEVENUTO havia viajado 650 km com a finalidade única de realizar a referida reunião, por cerca de duas horas, e então voltou para Pereira Barreto/SP. Posteriormente, houve um encontro entre JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES e RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO na cidade de Campinas/SP, onde ambos estiveram hospedados entre 30 e 31 de março de 2019. JOÃO MANOEL teria reservado dois quartos no Hotel Fênix, onde estiveram hospedados ele, OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA (fls. 77/97 do Evento 23236929 - Petição inicial - PDF). RUBENS, por sua vez, teria ficado hospedado no Hotel Vitória Concept, também em Campinas/SP, na companhia de sua esposa BEATRIZ GATTI SIMÕES e de uma criança, possivelmente filha do casal (fls. 83/84 do Evento 23236929 - Petição inicial - PDF). Houve ainda outro encontro de JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA na cidade de Biritiba-Mirim/SP, no dia 19 de março de 2019. Eles se encontraram em uma residência localizada no número 232 da Rua Turvo. Cerca de um mês depois, no dia 28 de maio de 2019, OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, FERNANDO RODRIGUES e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA foram presos na cidade de Biritiba-Mirim/SP na posse de cerca de novecentos e setenta e quatro quilos de cocaína. Assim, há elementos de que o financiamento dessa grande quantidade de cocaína foi providenciado por JOÃO MANOEL e RUBENS e de que os ajustes do transporte e armazenamento da droga em Biritiba-Mirim/SP começaram nesse encontro em Campinas e no encontro em Biritiba-Mirim. Se por mais não fosse, em uma agenda ajustada na chácara em Biritiba-Mirim, onde ocorreu a prisão, há anotações de OLINTO JOSÉ sobre os custos de hotel em Campinas para a "REUNIÃO COMNETO", bem como foi encontrado recibo de aluguel do imóvel localizado na Rua Turvo, 232, local do encontro em Biritiba-Mirim (fls. 85/86 do Evento 23236929 - Petição inicial - PDF). A autoridade policial informa na representação pela prisão preventiva que JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES seria sobrinho de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO (evento 27326613 - ofício 20 01 22 relat ipl255 18 Op Voo Baixo otimizado 5, página 469 da representação). Assim, há indícios de que JOSÉ MANOEL LEMOS MARQUES, em tese, integre a associação criminosa investigada, possivelmente exercendo importante função de operador financeiro, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Há ainda indícios do seu suposto envolvimento no delito de lavagem de capitais. 3) MATHEUS GEBELINI CARVALHO Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da*

organização criminosa. De fato, MATHEUS GEBELINI CARVALHO teria se encontrado com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO (preso em flagrante durante a apreensão de novecentos e setenta e quatro quilos de cocaína em Biritiba Mirim/SP) e outro possível piloto da associação (OSWALDO GOMES BAPTISTA) na cidade de Mogi das Cruzes, ocasião na qual OLINTO se teria levado ao aeródromo de Biritiba Mirim/SP de onde os dois partiram com destino desconhecido (fl. 04 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). MATHEUS GEBELINI CARVALHO estaria com OLINTO JOSE LEMOS MARQUES e OSWALDO GOMES BAPTISTA na cidade de Biritiba Mirim/SP em 02/05/2019 e 03/05/2019, conforme imagens do hotel onde se hospedaram. Além das imagens do hotel, foram realizadas fotografias das três pessoas embarcando em avião no aeródromo de Biritiba Mirim/SP. Os três estavam a bordo do avião. Verifico que nas anotações apreendidas junto a OLINTO JOSE LEMOS MARQUES, não há menção ao nome de MATHEUS. Ele anotou apenas o nome de OSWALDO no transporte de 03/05, 450 kg, Biritiba. Entretanto, a autoridade policial demonstra por meio de fotografias que MATHEUS GEBELINI CARVALHO embarcou naquele voo, junto com OLINTO JOSE LEMOS MARQUES e OSWALDO GOMES BAPTISTA. Assim sendo, verifico que há indícios suficientes da participação de MATHEUS GEBELINI CARVALHO no transporte aéreo de drogas. 4) OSWALDO GOMES BAPTISTA Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da organização criminosa. De fato, há nota no caderno de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO apreendido por ocasião da sua prisão em flagrante em Biritiba Mirim/SP, em que menciona os seguintes transportes de cocaína pelo piloto "OSWALDO": (i) 450 kg em 28.04; (ii) 450 kg em 03.05 (fls. 22 e 28 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). De mais a mais, justamente em 03 de maio, OSWALDO GOMES BAPTISTA teria se encontrado com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e outro piloto (MATHEUS GEBELINI CARVALHO) na cidade de Mogi das Cruzes, OLINTO os teria levado ao aeródromo de Biritiba Mirim/SP de onde os dois partiram com destino desconhecido (fl. 29 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Dessa forma, há indícios do suposto envolvimento de OSWALDO GOMES BAPTISTA nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico. 5) PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO Segundo a autoridade policial, seria o responsável, juntamente com EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI pelo recebimento das drogas por via aérea, armazenamento e posterior transporte terrestre. Em conversa com sua companheira LUANA, fala expressamente que ia pedir dinheiro ao seu pai, a quem chama de "NETO". Na mesma conversa, alerta LUANA sobre o risco de ser preso ou morto, por "mexer" com "esses bagulho" (fls. 99/103 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Segundo a autoridade policial, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO teria o apoio de sua companheira LUANA no gerenciamento e manutenção das fazendas utilizadas para receber a droga no Mato Grosso do Sul. Um indício seria a transcrição de conversa em que LUANA, a pedido de PAULO CEZAR, aceita os detalhes de contratação de serviço de internet em fazenda em Coxim no Mato Grosso do Sul (fls. 1074/108 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Poucas horas depois, LUANA entra em contato com um terceiro, não identificado, com a finalidade de lhe pedir que emprestasse o próprio nome para constar como contratante da internet na fazenda (fls. 108/109 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Posteriormente, em 09.02.2019 LUANA entrou em contato com um suposto piloto de avião, de nome Zé Roberto a fim de que levasse o técnico de internet à fazenda (fls. 109/110 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Logo em seguida, LUANA liga para PAULO CEZAR a fim de informar o valor cobrado pelo piloto (fl. 111 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Após receber a confirmação de PAULO CEZAR, LUANA faz novo contato com o piloto (fls. 111/112 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Por fim, LUANA e PAULO CEZAR discutem a forma de pagamento do piloto (fls. 112/114 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Ou seja, há elementos que demonstram a possível função de gestor exercida por PAULO CEZAR. Outro indício do possível envolvimento de PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO com o tráfico de drogas, é a ligação da mãe de LUANA alertando que alguns homens, moradores de Coxim/MS, haviam sido presos por tráfico de drogas, e que estaria preocupada que PAULO CEZAR fosse um deles (fls. 350/351 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Sendo assim, há indícios da participação de PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO na prática dos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico. 6) RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO É suspeito de ser o chefe da organização criminosa. Por ser casado com BEATRIZ GATTI SIMÕES, filha de CARLOS ALBERTO SIMÕES JUNIOR, traficante internacional de drogas do interior de São Paulo por via aérea, que foi alvo em 2010 da chamada "OPERAÇÃO DESERTO" da Polícia Federal, a autoridade policial acredita que RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO tenha assumido o lugar do sogro à frente do esquema, dando continuidade às atividades (fl. 75 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). Aparelmente, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO sempre se mantém longe das ações ostensivas de transporte e armazenamento de drogas. Entretanto, é possível extrair-se indícios de que ele não só esteja envolvido nas atividades da associação criminosa, mas que é quem comanda as ações do esquema de tráfico internacional de drogas. De fato, segundo a autoridade policial, demonstrou-se durante as investigações, que o IMEI 35302804098150 pertencia a um aparelho adquirido por PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO. Após análise dos históricos de chamada, teria se identificado uma rede fechada de comunicação entre as linhas (67) 9.9939-1790, vinculada ao IMEI mencionado, e (17) 9.9633-0248 (fl. 41 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). Analisando-se as estações rádio base registradas nas ligações, constatou-se que todas as ligações da linha (67) 9.9939-1790 registraram ERBs de região do Pantanal, local onde o suposto grupo criminoso costumaria receber aeronaves carregadas com entorpecentes (fls. 42 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Quanto à linha (17) 9.9633-0248, a autoridade policial observou que quase todos os registros de ERBs ocorreram em São José do Rio Preto/SP, cidade onde reside RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. A única exceção teria se dado no dia 23.09.2018, por um registro ocorrido em São Paulo/SP, mais precisamente no Bairro Santana. Justamente nesse dia, constatou-se que RUBENS esteve hospedado em hotel situado na Rua Professor Milton Rodrigues, 100, Bairro Santana, São Paulo/SP (fls. 43/45 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF), confirmando que era RUBENS quem estava utilizando a linha (17) 9.9633-0248. Ademais, conforme exposto acima, a cocaína é proveniente da Bolívia e transportada ao Brasil por meio de aviões, sendo RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO dono de algumas aeronaves em nome de interpostas pessoas, conforme exposto acima, inclusive se deslocando frequentemente utilizando-se aviões privados. Um exemplo, é a aeronave PR-MJB que se encontra registrada em nome de ALAM CONCEIÇÃO PERES (fl. 51 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF), mas, conforme exposto acima, provavelmente pertence de fato a RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Outras aeronaves são as de prefixos PP-JGO e PT-FMG que, apesar de estarem no nome de DAVI ANDRADE SANTOS, provavelmente são de titularidade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, conforme exposto acima, apresentando rotas de voo compatíveis com as rotas supostamente utilizadas pela organização criminosa. Haveria, ainda, a aeronave KING AIR C90, prefixo PT-OYN que seria de copropriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO e JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, como se infere do diálogo a fls. 60 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF e da foto em que RUBENS aparece entrando nessa aeronave (fls. 65 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Por fim, a autoridade policial menciona a aeronave PT-KJM (fl. 102 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF), em que pese encontrar-se registrada em nome de THALISON LIMA PINTO (possível "laranja"), RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO seria seu real proprietário, conforme exposto acima. Há, ainda, transcrição de conversa entre MOACYR LAIGNIER COSTA TEIXEIRA e GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO a fls. 51/55 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF em que comentam que o piloto VINICIUS teria desistido do emprego em virtude de um incidente de voo e dos riscos que envolvem a operação de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, pousando em pistas de fazenda, circunavegando constantemente pessoas para diversos lugares e malas de conteúdo desconhecido. Ou seja, há indícios de que RUBENS utiliza as aeronaves para o transporte de entorpecentes. Ademais, houve um encontro entre RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES (possível operador financeiro) e PAULO BENEVENUTO em meados de novembro de 2018 no Shopping Center Norte (fls. 57/60 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). O que chamou a atenção, é que, segundo narrado pela autoridade policial, PAULO BENEVENUTO teria viajado por cerca de 650 quilômetros (de Pereira Barreto a São Paulo) unicamente para se reunir por menos de duas horas com RUBENS e JOÃO MANOEL, provavelmente para evitar o uso de linhas telefônicas. Há, portanto, indícios do suposto envolvimento de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO na prática dos crimes de tráfico internacional de entorpecentes e associação para o tráfico. 7) SERGIO BENEVENUTO DA MATA Segundo a autoridade policial, seria irmão de PAULO BENEVENUTO. Ambos seriam os responsáveis pela logística do tráfico internacional de drogas. Em tese, esteve envolvido em duas tentativas de transporte de cocaína. Na primeira, teria se encontrado com seu irmão, PAULO BENEVENUTO, no posto de combustível do qual o caminhão, que seria posteriormente abordado, teria saído pouco tempo depois. Esse caminhão FORD/F35 foi abordado em Monte Aprazível, resultando na apreensão de trezentos e quarenta e quatro quilos de cloridrato de cocaína escondidos em um fundo falso e na prisão de MARCOS GOMES DE LIMA (fls. 08/28 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Na segunda, SERGIO BENEVENUTO DA MATA e FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO se hospedaram entre os dias 03 e 05 de junho de 2018 no Hotel Italiaia (fl. 96 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). No dia 05, FABRÍCIO foi preso em flagrante transportando noventa e oito quilos de cocaína (fl. 98 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Nessa ocasião, SERGIO estaria auxiliando FABRÍCIO como batedor, mas não teria sido abordado uma vez que, segundo a autoridade policial, isso comprometeria o sigilo imprescindível à continuidade da investigação. Assim, há indícios de que SERGIO BENEVENUTO DA MATA supostamente integre a associação criminosa investigada exercendo, em tese, relevante função na logística como um dos principais coordenadores do transporte terrestre de cocaína. Entretanto, na audiência de custódia realizada perante este juízo foi constatado que SERGIO BENEVENUTO DA MATA se encontra com a saúde debilitada, pois sofreu episódio de AVC e se encontra atualmente em reabilitação médica. 8) SIDNEI SALVADOR Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da associação criminosa. De fato, SIDNEI SALVADOR teria se encontrado com ALAM CONCEIÇÃO PERES, OSWALDO GOMES BAPTISTA e FERNANDO RODRIGUES COELHO, outros supostos pilotos da associação, no dia 18.03.2019 (fl. 63 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Ademais, há nota no caderno de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO apreendido por ocasião da sua prisão em Biritiba Mirim, em que menciona o transporte de 300 kg de cocaína pelo piloto "SIDNEY" (fl. 86 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Assim, há indícios de que SIDNEI SALVADOR possivelmente integre a associação criminosa investigada supostamente exercendo função piloto de avião no tráfico internacional de drogas. 9) CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da organização criminosa. Foi abordado em 27.01.2019 quando pilotava a aeronave PR-MJB, apreendida por ter em seu interior cerca de 300 litros de combustível (fls. 66/67 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Segundo a autoridade policial, possivelmente esse combustível serviria para abastecer aeronaves em pistas de pouso clandestinas. Vale ressaltar que a aeronave PR-MJB se encontra registrada em nome de ALAM CONCEIÇÃO PERES, preso com outros supostos integrantes da associação criminosa na cidade de Biritiba Mirim/SP. Entretanto, segundo pesquisas realizadas pela autoridade policial, ALAM seria o proprietário de uma empresa do ramo de vendas de pneus e dono de uma motocicleta que custaria pouco mais de cinco mil reais, o que não condiziria com a aquisição dessa aeronave por noventa mil reais em espécie (fl. 51 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Assim, possivelmente, a aeronave é, na verdade, de propriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, possível líder da associação criminosa, utilizando-se de ALAM como lanterna. Além dessa aeronave, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSO BERTOZZO também realizou voos na aeronave PT-OYN, registrada em nome da empresa JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES ME, empresa que pertence ao investigado JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES (fl. 70 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Ademais, há notas no caderno de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, apreendido por ocasião da sua prisão em flagrante na cidade de Biritiba Mirim/SP, em que menciona transportes de mais de uma tonelada de cocaína pelo piloto "CARLOS" (fl. 72 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Assim, há indícios de que CARLOS RENATO ARTIOLI PASSO BERTOZZO integre a associação criminosa investigada exercendo, em tese, função de piloto de avião para o transporte de cocaína. 10) EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI Segundo a autoridade policial, seria o responsável, juntamente com o investigado PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, pelo recebimento das drogas por via aérea, armazenamento e posterior transporte terrestre. Há indícios de que estaria envolvido no recebimento da droga que chegaria no dia 25.04.2018 por via aérea, mas cuja aeronave foi atingida por tiro de detenção disparado pela Força Aérea Brasileira (FAB) e fez um pouso forçado em um lago localizado na área do Parque Nacional do Pantanal Mato-Grossense (fl. 31/32 do Evento 2323692 – Petição inicial – PDF). No dia 27.04.2018, equipes da Polícia Federal em Mato Grosso e da FAB dirigiram-se ao local em que o avião desceu. Não localizaram o piloto e retiraram cerca de meia tonelada de entorpecentes do interior do avião (fls. 35/36 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). De fato, no dia 28.04.2018, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI entrou em contato com PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO e, possivelmente tentando utilizar linguagem cifrada, afirmou que "o rapaz quebrou o trator dele e está por aí, ninguém sabe onde. Se ele aparecer, acolhe ele aí na fazenda". Possivelmente se referiam ao piloto do avião, interceptado pela FAB, que estava desaparecido até aquele momento (fl. 37 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Os dois falaram novamente sobre o piloto desaparecido nos dias 29 e 30 de abril de 2018 (fls. 39/43 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Há, ainda, indícios do envolvimento de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI no recebimento da droga que foi apreendida no dia 04.06.2018 em Ilha Solteira. De fato, EDSON conversa com PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO no dia 26.05.2018, havendo elementos que permitem concluir que, apesar do uso de palavras cifradas, EDSON pretendia pegar a droga e retornar até a fazenda (fls. 79/80 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI ainda conversa com PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO sobre gerenciamento das fazendas, pagamentos e dívidas, tudo no interesse de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (fls. 71/75 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Assim, há indícios de que EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, em tese, integre a associação criminosa investigada, exercendo possivelmente importante função de gerenciamento, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Conforme informado pela autoridade policial, em que pese a decretação da prisão temporária de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, referida pessoa não foi encontrada e o mandado de prisão não foi cumprido. 11) FELIPE DIAS DE AGUIAR FELIPE DIAS DE AGUIAR seria um dos possíveis pilotos que prestariam serviços para a organização criminosa investigada. Segundo a Informação de Polícia Judiciária nº 172/2019 (fls. 2229/2232 dos autos nº 0004460-62.2018.403.6181), no dia 24.09.2019 FELIPE DIAS DE AGUIAR teria, juntamente com o investigado WENDER MARTINS PARREIRA (outro piloto) e um terceiro não identificado, auxiliado no carregamento da aeronave PT-FMG com faróis de características similares aos de entorpecente. Teria pilotado ainda a aeronave RV10, prefixo PP-ZJS, no interesse da organização (fl. 2245-v). Vale ressaltar que, segundo a autoridade policial, a aeronave PP-ZJS teria sido vista durante os dias 15 e 16 de outubro de 2019 na Fazenda Florida e teria passado a operar na rota supostamente utilizada pela organização criminosa investigada a partir de agosto de 2019, mesmo período em que passou a apresentar FELIPE DIAS DE AGUIAR como comandante. Dessa forma, quanto a FELIPE DIAS DE AGUIAR há indícios do seu envolvimento com a prática do crime de tráfico de drogas. Conforme informado pela autoridade policial, em que pese a decretação da prisão temporária de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, referida pessoa não foi encontrada e o mandado de prisão não foi cumprido. **Fundamentos da prisão preventiva.** No sistema processual penal brasileiro, a privação cautelar da liberdade individual, eis que excepcional, deve ser restringida àqueles casos em que reste demonstrada sua absoluta necessidade. A regra é a observância do princípio do estado de inocência, garantia fundamental insculpida no art. 5º, LVII, do texto constitucional ("ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória"). Nos termos dos artigos 312 e 313 do Código Processual Penal, é cabível a prisão preventiva nos seguintes termos: Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 1º. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º). (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 2º. A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada

em risco de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código de Penal; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). IV - (revogado). (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011). Conforme já exposta nesta e nas decisões anteriores, restou comprovada a materialidade do crime de tráfico ilícito de entorpecentes pela suposta associação criminosa liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Por oportuno, registre-se que também constam dos autos indícios da prática de atos tecnicamente objetivando a ocultação e a dissimulação da renda ilícita obtida pelo tráfico, caracterizando, em tese, o delito do artigo 1º da Lei nº 9.613/1998. Nesse sentido, houve diversas apreensões de carregamento de drogas ao longo da investigação, conforme exposto na representação formulada pela autoridade policial, totalizando cerca de 2,5 toneladas de cocaína. As apreensões ocorreram no período de 10/02/2018 (data da apreensão de 344 Kg de cocaína em Monte Aprazível/SP) a 26/11/2019 (data da apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os fatos portanto são recentes e abrangem longo período de tempo (pelo menos por dois anos). O fato mais recente é datado de 26/11/2019 (apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os crimes em apuração (tráfico de drogas, associação para o tráfico/organização criminosa, lavagem de valores) apresentam pena máxima cominada em abstrato superior a quatro anos de prisão. Os indícios da participação dos investigados foram detalhados acima. Há necessidade de decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, ante o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade dos acusados, eis que se trata de suposta associação voltada ao tráfico de drogas que teria promovido o tráfico de toneladas de cocaína ao longo de mais de um ano, por meio de veículos aéreos e terrestres, bem como pelo uso de pistas de pouso em fazendas. Tardia ocorreu o emprego de vasta e complexa estrutura logística para a realização do tráfico de drogas. A atividade foi organizada de forma a empregar diversas pessoas em funções específicas, como gerentes dos campos de pouso nas fazendas, pilotos de aeronaves, transportadores terrestres, gerentes de logística terrestre etc. Conforme exposto acima, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO é o provável chefe e coordenador de todo o esquema de tráfico internacional de drogas. JOSÉ MANOEL LEMOS MARQUES, por sua vez, integraria a associação criminosa investigada, possivelmente exercendo importante função de operador financeiro, imprescindível para o tráfico internacional de entorpecentes. Há ainda indícios do seu suposto envolvimento no delito de lavagem de capitais. Assim, há indícios do possível envolvimento de ambos no tráfico internacional de drogas. Por estarem em posição de comando e deterem o controle financeiro da organização criminosa, mostra-se imprescindível a decretação da prisão temporária dos dois integrantes. Há indícios suficientes de que MATHEUS GEBELINI CARVALHO, OSWALDO GOMES BAPTISTA, SIDNEI SALVADOR e FELIPE DIAS DE AGUIAR tenham, em tese, praticado o crime de tráfico internacional de drogas exercendo a função de piloto para a associação criminosa. Assim, exerceriam função imprescindível no esquema criminoso investigado. Os voos vindos da Bolívia seriam recepcionados em fazendas no Mato Grosso do Sul. A recepção, o armazenamento e a preparação para a próxima etapa do transporte com destino a São Paulo de seriam atribuição de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO. Com efeito, conforme fundamentação supra, há indícios de que EDSON e PAULO CEZAR, em tese, integrem a associação criminosa investigada, exercendo possivelmente importante função de gerenciamento, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Por fim, CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR auxiliaria na logística, especificamente no transporte rodoviário de cocaína. Efetivamente, conforme fundamentação supra, há indícios de que CARLOS ALBERTO integre a associação criminosa investigada supostamente exercendo relevante função na logística como coordenador do transporte terrestre de cocaína. Além da necessidade de manutenção da ordem pública, verifico ainda que no caso dos investigados EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e FELIPE DIAS DE AGUIAR, a prisão preventiva é ainda necessária para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista que até o momento não foram encontrados para o cumprimento da ordem de prisão temporária, de forma que se encontram foragidos. A prisão preventiva não pode ser substituída por medidas cautelares alternativas, eis que tais cautelares não seriam suficientes para evitar as atividades da suposta organização criminosa. Da mesma forma, os argumentos apresentados pela defesa dos investigados, no sentido de que possuem residência fixa, atividade lícita estável (emprego, atividade empresarial etc) e seriam primários e de bons antecedentes não são suficientes para justificar o indeferimento da prisão preventiva, ante a complexidade e a gravidade em concreto dos crimes em apuração. Dessa forma, a prisão cautelar dos acusados acima é imprescindível. Exceções No caso de CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS DE BERTOZZO, verifico que a autoridade policial não havia requerido a prorrogação de sua prisão temporária. Note-se que em decisão do plantão judicial datada de 20/12/2019, o pedido de revogação de sua prisão temporária foi indeferido (evento 26420345 - decisão). Porém, na sequência, a autoridade policial apresentou pedido de prorrogação da prisão temporária dos investigados em 28/12/2019, mas não pediu a prorrogação da prisão temporária de CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS DE BERTOZZO, muito embora referida pessoa se encontrasse preso desde 04/12/2019 em cumprimento da primeira decisão (evento 26493052 - ofício - ofício 536/2019 GISE/DRE/DRCOR/SR/DPP/SP). Assim sendo, por aparente contradição lógica, deixo de apreciar o pedido de decretação da prisão preventiva de CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS DE BERTOZZO, e determino a intimação da autoridade policial para apresentar esclarecimentos e justificar pormenorizadamente o pedido de prisão preventiva do referido investigado. Por outro lado, quanto a SERGIO BENEVENUTO DA MATTA, verifico que não há mais risco de reiteração delitiva, eis que referida pessoa se encontra em estado de saúde debilitada, com dificuldade para o exercício pleno de sua liberdade individual. Conforme constatado na audiência de custódia, em agosto de 2018 o investigado sofreu episódio de AVC, oportunidade na qual sofreu intervenção cirúrgica. Atestado médico datado de agosto de 2019 indica que sofre seqüela neurológica e necessidade de programa de reabilitação cognitiva. Consta ainda comunicação de decisão do INSS prorrogando o benefício por incapacidade até setembro de 2019 (evento 25734264 - documento digitalizado - documentos Sergio B. M.). Assim sendo, indefiro a prisão preventiva de SERGIO BENEVENUTO DA MATTA. Tendo em vista que se encontra cumprindo prisão temporária domiciliar, basta aguardar o término do prazo da prisão. Verifico que foi instalada tornozeira eletrônica para monitorar o investigado. Pelos mesmos motivos que foi indeferida a prisão preventiva, também não vejo necessidade de manutenção do monitoramento eletrônico. A prisão e o monitoramento eletrônico de SERGIO BENEVENUTO DA MATTA devem ser substituídos apenas pela medida cautelar de comparecimento mensal junto ao juízo da subseção judiciária federal ou comarca do local de sua residência, nos termos do artigo 319, I, do CPP, para informar e justificar atividades. Essa medida cautelar é necessária apenas para que se encontre o réu para o fim de intimações. III - Conclusão Ante o exposto, com fundamento nos artigos 312 e 313 do CPP, decreto a prisão preventiva de 1) CARLOS ALBERTO ALMEIDA SALLES JUNIOR, 2) JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, 3) MATHEUS GENELLINI CARVALHO, 4) OSWALDO GOMES BAPTISTA, 5) PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, 6) RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, 7) SIDNEI SALVADOR, 8) EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e 9) FELIPE DIAS DE AGUIAR. Expecam-se os mandados de prisão competentes. (...)

## DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal, considerando-se, ainda, o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do art. 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo art. 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do quantum de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - art. 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do art. 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (art. 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o art. 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no art. 93, IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com pedúnculo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

## DO CASO CONCRETO

In casu, como se pode constatar pelos fatos descritos na decisão impetrada, há fortes indícios de que o paciente estaria envolvido nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico, na função de operador financeiro da associação criminosa investigada, havendo ainda indícios de seu suposto envolvimento no delito de lavagem de capitais. Destaca, ainda que o paciente, em tese, seria um dos responsáveis pela segurança do transporte da droga.

Por exercer, em tese, o controle financeiro da organização criminosa, faz-se necessária a manutenção de sua prisão cautelar. Nesse sentido, destaca-se da decisão impetrada: “JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES Segundo a autoridade policial, seria o possível operador financeiro da associação criminosa investigada. Sua empresa, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES ME, constaria como proprietária da aeronave KING AIR C90, prefixo PT-OYN (fl. 62 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Segundo a autoridade policial, a aeronave seria de copropriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, como se infere do diálogo a fls. 60 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF, em que RUBENS comenta que teve problema com a válvula do ‘Mooney’ e que o ‘King’ estava indo busca-lo. Ademais, há foto em que RUBENS aparece entrando nessa aeronave (fls. 65 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Também corroboram esses indícios o diálogo entre GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO e sua namorada, em que GUILHERME menciona que um indivíduo teria uma KING AIR em sociedade com RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (fls. 65/68 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Houve, ainda, um encontro entre RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES e PAULO BENEVENUTO (vulgo TECÃO) em meados de novembro de 2018 no Shopping Center Norte (fls. 57/60 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). A autoridade policial informa que a reunião demorou algumas horas e posteriormente, os acompanhantes de PAULO BENEVENUTO o deixaram na rodovária da Barra Funda, de onde ele embarcou de volta para Pereira Barreto/SP. A autoridade policial informa ainda que para realizar o encontro com RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO e JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, PAULO BENEVENUTO havia viajado 650 km com a finalidade única de realizar a referida reunião, por cerca de duas horas, e então voltou para Pereira Barreto/SP. Posteriormente, houve um encontro entre JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES e RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO na cidade de Campinas/SP, onde ambos estiveram hospedados entre 30 e 31 de março de 2019. JOÃO MANOEL teria reservado dois quartos no Hotel Fênix, onde estiveram hospedados ele, OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA (fls. 77/97 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). RUBENS, por sua vez, teria ficado hospedado no Hotel Vitória Concept, também em Campinas/SP, na companhia de sua esposa BEATRIZ GATTI SIMÕES e de uma criança, possivelmente filha do casal (fls. 83/84 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Houve ainda outro encontro de JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA na cidade de Biritinga-Mirim/SP, no dia 19 de março de 2019. Eles se encontraram em uma residência localizada no número 232 da Rua Turvo. Cerca de um mês depois, no dia 28 de maio de 2019, OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, FERNANDO RODRIGUES e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA foram presos na cidade de Biritinga-Mirim/SP na posse de cerca de novecentos e setenta e quatro quilos de cocaína. Assim, há elementos de que o financiamento dessa grande quantidade de cocaína foi providenciado por JOÃO MANOEL e RUBENS e de que os ajustes do transporte e armazenamento da droga em Biritinga-Mirim/SP começaram nesse encontro em Campinas e no encontro em Biritinga-Mirim. Se por mais não fosse, em uma agenda apreendida na chácara em Biritinga-Mirim, onde ocorreu a prisão, há anotações de OLINTO JOSÉ sobre os custos de hotel em Campinas para a “REUNIÃO COM NETO”, bem como foi encontrado recibo de aluguel do imóvel localizado na Rua Turvo, 232, local do encontro em Biritinga-Mirim (fls. 85/86 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). A autoridade policial informa na representação pela prisão preventiva que JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES seria sobrinho de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO (evento 27326613 - ofício 20.01.22 relat pl255 18 Op Voo Baixo otimizado 5, página 469 da representação). Assim, há indícios de que JOSÉ MANOEL LEMOS MARQUES, em tese, integre a associação criminosa investigada, possivelmente exercendo importante função de operador financeiro, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Há ainda indícios do seu suposto envolvimento no delito de lavagem de capitais”.

Verifica-se também que a decretação da prisão preventiva do paciente balizou-se na necessidade da garantia da ordem pública, na conveniência da instrução criminal, para assegurar a aplicação da lei penal e pelo perigo gerado pelo estado de liberdade do acusado.

#### AGARANTIDA A ORDEM PÚBLICA

O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

Os delitos objeto de apuração são graves, eis que causam grande repercussão social. A permanência do paciente em liberdade seria autêntico escárnio e descrédito da justiça, na medida em que a sociedade espera sempre a atuação serena, porém firme, da Justiça e das demais instâncias de persecução penal.

Com efeito, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social.

Nessa perspectiva, a decretação da prisão preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito em tese praticado é dotado de altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida.

É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

#### APREVENTIVA POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL

Por esse ângulo, a prisão fundamenta-se como forma de impedir que o acusado perturbe ou impeça a produção de provas, ameaçando testemunhas, apagando vestígios do crime, destruindo documentos.

Ressalte-se que, se permanecer solto, o acusado, ora paciente, suposto participante de associação criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, terá facilidade para planejar e executar ações visando impedir o esclarecimento de certos pontos e a identificação do envolvimento de outras pessoas, e, ainda, evadir-se do distrito da culpa, intimidar testemunhas, combinar depoimentos e destruir provas dos crimes cometidos, tudo em detrimento da verdade real dos fatos.

Na seara da alteração do artigo 312 do CPP, trazida pela Lei nº 13.964/2019, a medida ainda é imprescindível como forma de afastar o perigo gerado pelo estado de liberdade do paciente, que, dada a sua condição de operador financeiro da associação criminosa investigada, considerado, em tese, imprescindível para o suposto esquema de tráfico internacional de drogas, facilitaria a reorganização e continuidade da organização criminosa.

Como bem salientou o MM. Juízo *a quo* (ID123625590): “restou comprovada a materialidade do crime de tráfico ilícito de entorpecentes pela suposta associação criminosa liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Por oportuno, registre-se que também constam dos autos indícios da prática de atos teoricamente objetivando a ocultação e a dissimulação da renda ilícita obtida pelo tráfico, caracterizando, em tese, o delito do artigo 1º da Lei nº 9.613/1998. Nesse sentido, houve diversas apreensões de carregamento de drogas ao longo da investigação, conforme exposto na representação formulada pela autoridade policial, totalizando cerca de 2,5 toneladas de cocaína. As apreensões ocorreram no período de 10/02/2018 (data da apreensão de 344 Kg de cocaína em Monte Aprazível/SP) a 26/11/2019 (data da apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os fatos portanto são recentes e abrangem longo período de tempo (pelo menos por dois anos). O fato mais recente é datado de 26/11/2019 (apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os crimes em apuração (tráfico de drogas, associação para o tráfico/organização criminosa, lavagem de valores) apresentam pena máxima cominada em abstrato superior a quatro anos de prisão. Os indícios da participação dos investigados foram detalhados acima. Há necessidade de decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, ante o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade dos acusados, eis que se trata de suposta associação voltada ao tráfico de drogas que teria promovido o tráfico de toneladas de cocaína ao longo de mais de um ano, por meio de veículos aéreos e terrestres, bem como pelo uso de pistas de pouso em fazendas. Teria ocorrido o emprego de vasta e complexa estrutura logística para a realização do tráfico de drogas. A atividade foi organizada de forma a empregar diversas pessoas em funções específicas, como gerentes dos campos de pouso nas fazendas, pilotos de aeronaves, transportadores terrestres, gerentes de logística terrestre”-g.n.

Ademais, trata-se de apuração de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Desse modo, a presença da materialidade e os indícios da autoria (*fumus commissi delicti*), aliados ao risco concreto à ordem pública, à conveniência da instrução criminal, a garantia da aplicação da lei penal e o perigo gerado pelo estado de liberdade do acusado demonstram *periculum libertatis* a justificar plenamente a segregação, a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

Por outro lado, convém ressaltar que a comprovação de que o paciente possui residência fixa, ocupação lícita e família constituída, preenchendo os requisitos subjetivos, não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva ou liberdade condicionada ao pagamento de fiança se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Neste passo, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei nº 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Verificados os requisitos da necessidade e da adequação, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, inciso II c. c. o §6º, ambos do CPP).

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO VOO BAIXO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. REQUISITOS DA CUSTÓDIA DEVIDAMENTE DEMONSTRADOS (ART. 312 E 313, I, AMBOS DO CPP). ORDEM DENEGADA.

- Os autos revelam que foi deflagrada a Operação Voo Baixo com vistas à investigação de organização criminosa dedicada ao tráfico ilícito de entorpecentes, evoluindo, posteriormente, para o crime de lavagem de valores.
- O paciente está sendo investigado, juntamente com demais indivíduos, pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, como principal atividade, o tráfico internacional de drogas (art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006). Segundo consta, foi instaurado inquérito policial (IPL nº 048/2018) para apurar o envolvimento do paciente, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, e dos investigados nos autos nº 0004133-20.2018.4.03.6181 [ANDRÉ LUIZ PEREIRA (vulgo Barriga), AVIOESNET COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE AERONAVES LTDA., de propriedade de MOACYR LAIGNIER COSTA, BEATRIZ GATTI SIMÕES, CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR (vulgo Nego), CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO, CAROLINA DE LIMA SILVA, DAVI ANDRADE SANTOS, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES-ME, LUCIANO JUNIO VERBENA, MARCELO AUGUSTO DE OLIVEIRA GOMES (vulgo Chorão), MATHEUS GEBELINI CARVALHO, MOACYR LAIGNIER COSTA TEIXEIRA, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO (vulgo Bugão), PHILLIP MONTEIRO LAIGNIER COSTA, ROBSON RODRIGO AZEVEDO, RUAN CESAR BORTOLETE GIACOMO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (vulgo Gordinho), SÉRGIO BENEVENUTO DA MATTA (vulgo Bahia), SIDNEI SALVADOR, SIMÕES SALLES TRANSPORTE RIO PRETO LTDA. EPP (sendo a investigada Beatriz Gatti Simões suposta proprietária de 95% da empresa), TAK VOO TRANSPORTES AÉREOS EIRELI (empresa de titularidade de Davi Andrade Santos), VERBENA & CIA LTDA. (cujas sócias seriam Ariane Verbena e Ariele Verbena, irmãs de Luciano Junio Verbena), VERBENA INDÚSTRIA DE TELHAS E PLACAS ECOLÓGICAS LTDA. e WENDER MARTINS PARREIRA (vulgo Frenético)], pela suposta prática do crime de tráfico internacional de entorpecentes e associação para o tráfico, considerando a existência, em tese, de associação criminosa, supostamente liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, voltada ao tráfico de drogas, que utilizaria rotas aéreas entre Bolívia, Paraguai e Brasil (Mato Grosso do Sul e interior do Estado de São Paulo) com movimentação de grande quantidade de cocaína, que teria como destino a cidade de São Paulo-SP.
- De acordo com o relatório na decisão que decretou a prisão temporária do paciente, consta do procedimento investigatório que no curso das apurações preliminares para averiguar a veracidade de informações recebidas acerca da existência da suposta associação criminosa, MARCOS GOMES DE LIMA teria sido preso em flagrante em 10.02.2018, quando transportava 344 kg (trezentos e quarenta e quatro quilos) de cocaína, na cidade de Monte Aprazível/SP. O flagrante teria resultado na apreensão de manuscritos que indicariam uma rota variável entre o interior de São Paulo e o Pantanal do Mato Grosso do Sul, reforçando as suspeitas quanto à abrangência territorial da organização criminosa. Prosseguindo nas investigações, em 25.04.2018, a Polícia Federal empreendeu ação conjunta com a Força Aérea Brasileira (FAB), tendo localizado, no norte de Corumbá/MT um avião bimotor, que ingressara em território brasileiro sem plano de voo, em atitude suspeita, na medida em que a aeronave não teria atendido aos comandos após o disparo do tiro de detenção, tendo o avião caído no Pantanal, em região de difícil acesso. A abordagem dos escombros em solo revelou que o veículo transportava, em tese, 480 Kg (quatrocentos e oitenta quilos) de cocaína, fato que deu origem ao IPL nº 048/2018-DPF/CAC/MT. Em 04.05.2018, as atividades policiais federais de vigilância teriam sido interrompidas pela apreensão, por policiais civis, de 20 kg (vinte quilos) de cocaína no interior do caminhão FORD F/350, placa ECM 8459, que estava sob observação, dando ensejo ao IPL nº 161/2018 pela Polícia Civil do Estado de São Paulo. Posteriormente, em 05.06.2018, FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO teria sido preso em flagrante ao ser surpreendido transportando 98 kg (noventa e oito quilos) de cocaína em veículo registrado em nome de outro investigado (BRUNO ARAUJO DOS REIS, vulgo FIÃO), cujos fatos deram origem à instauração do IPL nº 0074/2018-4-DPF/JLS/SP. Em 22.06.2018, WELLINGTON MARTINS DA SILVA, teria sido preso em flagrante ao ser surpreendido transportando 182 kg (cento e oitenta e dois quilos) de cocaína, ensejando a instauração do IPL nº 0076/2018-4-DPF/PNG/PR.
- As prisões em flagrante de WELLINGTON MARTINS DA SILVA e FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO teriam revelado conexão, na medida em que o batador de ambos os transportes seria SÉRGIO BENEVENUTO DAMATTA, e as drogas apreendidas possuiriam mesmo logotipo: FOX.
- Prosseguindo nas investigações da suposta organização criminosa, em 28.05.2018 também teriam sido presos OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, FERNANDO RODRIGUES COELHO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA, na cidade de Biribituba-Mirim/SP, ocasião em que teriam sido apreendidos 974 kg (novecentos e setenta e quatro quilos) de cocaína.
- Após manifestação favorável do Ministério Público Federal, o MM. Juízo impetrado, acolheu a representação policial, determinando a prisão temporária do paciente, nos autos do pedido de prisão temporária nº 5003065-13.2019.4.03.6181 (ação penal principal nº 0004133-20.2018.4.03.6181), pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 1º, incisos I e III, alínea "n", da Lei nº 7.960/1989 c.c. art. 2º, §4º, da Lei nº 8.072/1990.
- Em sede de plantão judicial, no dia 28.12.2019, o MM. Juízo *a quo* acolheu a representação policial para determinar a prorrogação da prisão temporária de todos os indicados, pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 2º da Lei nº 7.960/1989 c.c. art. 2º, §4º, da Lei nº 8.072/1990. Expirados os prazos da prisão temporária, em 24.01.2020, o MM. Juízo *a quo* decretou a prisão preventiva do paciente, dentre outros, com fundamento nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.
- *In casu*, como se pode constatar pelos fatos descritos na decisão impetrada, há fortes indícios de que o paciente estaria envolvido nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico, na função de operador financeiro da associação criminosa investigada, havendo ainda indícios de seu suposto envolvimento no delito de lavagem de capitais. Destaca, ainda que o paciente, em tese, seria um dos responsáveis pela segurança do transporte da droga. Por exercer, em tese, o controle financeiro da organização criminosa, faz-se necessária a manutenção de sua prisão cautelar. Nesse sentido, destaca-se da decisão impetrada: "JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES Segundo a autoridade policial, seria o possível operador financeiro da associação criminosa investigada. Sua empresa, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES ME, constaria como proprietária da aeronave KING AIR C90, prefixo PT-OYN (fl. 62 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Segundo a autoridade policial, a aeronave seria de copropriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, como se infere do diálogo a fls. 60 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF, em que RUBENS comenta que teve problema com a válvula do 'Mooney' e que o 'King' estava indo busca-lo. Ademais, há foto em que RUBENS aparece entrando nessa aeronave (fls. 65 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Também corroboram esses indícios o diálogo entre GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO e sua namorada, em que GUILHERME menciona que um indivíduo teria uma KING AIR em sociedade com RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (fls. 65/68 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Houve, ainda, um encontro entre RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES e PAULO BENEVENUTO (vulgo TECÃO) em meados de novembro de 2018 no Shopping Center Norte (fls. 57/60 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). A autoridade policial informa que a reunião demorou algumas horas e posteriormente, os acompanhantes de PAULO BENEVENUTO o deixaram na rodoviária da Barra Funda, de onde ele embarcou de volta para Pereira Barreto/SP. A autoridade policial informa ainda que para realizar o encontro com RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO e JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, PAULO BENEVENUTO havia viajado 650 km com a finalidade única de realizar a referida reunião, por cerca de duas horas, e então voltou para Pereira Barreto/SP. Posteriormente, houve um encontro entre JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES e RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO na cidade de Campinas/SP, onde ambos estiveram hospedados entre 30 e 31 de março de 2019. JOÃO MANOEL teria reservado dois quartos no Hotel Fênix, onde estiveram hospedados ele, OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA (fls. 77/97 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). RUBENS, por sua vez, teria ficado hospedado no Hotel Vitória Concept, também em Campinas/SP, na companhia de sua esposa BEATRIZ GATTI SIMÕES e de uma criança, possivelmente filha do casal (fls. 83/84 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Houve ainda outro encontro de JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA na cidade de Biribituba-Mirim/SP, no dia 19 de março de 2019. Eles se encontraram em uma residência localizada no número 232 da Rua Turvo. Cerca de um mês depois, no dia 28 de maio de 2019, OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, FERNANDO RODRIGUES COELHO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA foram presos na cidade de Biribituba-Mirim/SP na posse de cerca de novecentos e setenta e quatro quilos de cocaína. Assim, há elementos de que o financiamento dessa grande quantidade de cocaína foi providenciado por JOÃO MANOEL e RUBENS e de que os ajustes do transporte e armazenamento da droga em Biribituba-Mirim/SP começaram nesse encontro em Campinas e no encontro em Biribituba-Mirim. Se por mais não fosse, em uma agenda apreendida na chácara em Biribituba-Mirim, onde ocorreu a prisão, há anotações de OLINTO JOSÉ sobre os custos de hotel em Campinas para a "REUNIÃO COM NETO", bem como foi encontrado recibo de aluguel do imóvel localizado na Rua Turvo, 232, local do encontro em Biribituba-Mirim (fls. 85/86 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). A autoridade policial informa na representação pela prisão preventiva que JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES seria sobrinho de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO (evento 27326613 - ofício 20 01 22 relat ip255 18 Op Voo Baixo otinizado 5, página 469 da representação). Assim, há indícios de que JOSÉ MANOEL LEMOS MARQUES, em tese, integre a associação criminosa investigada, possivelmente exercendo importante função de operador financeiro, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Há ainda indícios do seu suposto envolvimento no delito de lavagem de capitais".
- O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.
- Os delitos objeto de apuração são graves, eis que causam grande repercussão social. A permanência do paciente em liberdade seria autêntico escárnio e descrédito da justiça, na medida em que a sociedade espera sempre a atuação serena, porém firme, da Justiça e das demais instâncias de persecução penal. Com efeito, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social. Nessa perspectiva, a decretação da prisão preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito em tese praticado é dotado de altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida.
- A prisão fundamenta-se, ainda, por conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal, ou seja, como forma de impedir que o acusado perturbe ou impeça a produção de provas, ameaçando testemunhas, apagando vestígios do crime, destruindo documentos. Ressalte-se que, se permanecer solto, o acusado, ora paciente, suposto participante de associação criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, terá facilidade para planejar e executar ações visando impedir o esclarecimento de certos pontos e a identificação do envolvimento de outras pessoas, e, ainda, evadir-se do distrito da culpa, intimidar testemunhas, combinar depoimentos e destruir provas dos crimes cometidos, tudo em detrimento da verdade real dos fatos.
- Na seara da alteração do artigo 312 do CPP, trazida pela Lei nº 13.964/2019, a medida ainda é imprescindível como forma de afastar o perigo gerado pelo estado de liberdade do paciente, que, dada a sua condição de operador financeiro da associação criminosa investigada, considerado, em tese, imprescindível para o suposto esquema de tráfico internacional de drogas, facilitaria a reorganização e continuidade da organização criminosa. Como bem salientou o MM. Juízo *a quo* (ID123625590): "restou comprovada a materialidade do crime de tráfico ilícito de entorpecentes pela suposta associação criminosa liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Por oportuno, registre-se que também constam dos autos indícios da prática de atos teoricamente objetivando a ocultação e a dissimulação da renda ilícita obtida pelo tráfico, caracterizando, em tese, o delito do artigo 1º da Lei nº 9.613/1998. Nesse sentido, houve diversas apreensões de carregamento de drogas ao longo da investigação, conforme exposto na representação formulada pela autoridade policial, totalizando cerca de 2,5 toneladas de cocaína. As apreensões ocorreram no período de 10/02/2018 (data da apreensão de 344 Kg de cocaína em Monte Aprazível/SP) a 26/11/2019 (data da apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os fatos portanto são recentes e abrangem longo período de tempo (pelo menos por dois anos). O fato mais recente é datado de 26/11/2019 (apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os crimes em apuração (tráfico de drogas, associação para o tráfico/organização criminosa, lavagem de valores) apresentam pena máxima cominada em abstrato superior a quatro anos de prisão. Os indícios da participação dos investigados foram detalhados acima. Há necessidade de decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, ante o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade dos acusados, eis que se trata de suposta associação voltada ao tráfico de drogas que teria promovido o tráfico de toneladas de cocaína ao longo de mais de um ano, por meio de veículos aéreos e terrestres, bem como pelo uso de pistas de pouso em fazendas. Teria ocorrido o emprego de vasta e complexa estrutura logística para a realização do tráfico de drogas. A atividade foi organizada de forma a empregar diversas pessoas em funções específicas, como gerentes dos campos de pouso nas fazendas, pilotos de aeronaves, transportadores terrestres, gerentes de logística terrestre".
- Trata-se de apuração de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.
- A comprovação de que o paciente possui residência fixa, ocupação lícita e família constituída, preenchendo os requisitos subjetivos, não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva ou liberdade condicionada ao pagamento de fiança se presentes as circunstâncias do artigo 312 do Código de Processo Penal. Neste passo, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei nº 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.
- Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007233-40.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
IMPETRANTE: VINICIUS RODRIGUES SIQUEIRA SANTOS  
PACIENTE: ALEX MIGUEL DOS SANTOS  
Advogado do(a) IMPETRANTE: VINICIUS RODRIGUES SIQUEIRA SANTOS - SP435981  
Advogado do(a) PACIENTE: VINICIUS RODRIGUES SIQUEIRA SANTOS - SP435981  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007233-40.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
IMPETRANTE: VINICIUS RODRIGUES SIQUEIRA SANTOS  
PACIENTE: ALEX MIGUEL DOS SANTOS  
Advogado do(a) IMPETRANTE: VINICIUS RODRIGUES SIQUEIRA SANTOS - SP435981  
Advogado do(a) PACIENTE: VINICIUS RODRIGUES SIQUEIRA SANTOS - SP435981  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por *Vinicius Rodrigues Siqueira Santos* em favor do paciente **ALEX MIGUEL DOS SANTOS**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal Criminal de Mogi das Cruzes/SP, que determinou a manutenção da prisão preventiva do paciente, nos autos da Ação Penal nº 5003172-07.2019.4.03.6133.

Em síntese, sustenta a defesa que a Resolução CNJ nº 62/2020 é aplicável ao caso concreto *sub exame*, pois o réu possui "problemas respiratórios" e está preso provisoriamente desde 18.09.2019, há mais de seis meses, havendo excesso de prazo. Sustenta ainda que outros presos morreram na unidade prisional em que se encontra custodiado o réu, após terem "sentido dificuldades para respirar". Por fim, informa que foi negado o pedido de liberdade provisória pelo juízo de origem.

O pleito liminar foi indeferido (ID128708539).

A autoridade impetrada e o estabelecimento prisional - CDP de Suzano/SP, onde se encontra custodiado o paciente, prestaram informações (ID128815845, ID129053453, ID129053454 e ID129053455).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem de *Habeas Corpus* (ID129061662).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007233-40.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
IMPETRANTE: VINICIUS RODRIGUES SIQUEIRA SANTOS  
PACIENTE: ALEX MIGUEL DOS SANTOS  
Advogado do(a) IMPETRANTE: VINICIUS RODRIGUES SIQUEIRA SANTOS - SP435981  
Advogado do(a) PACIENTE: VINICIUS RODRIGUES SIQUEIRA SANTOS - SP435981  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Extrai-se dos autos que no dia 18.09.2019, policiais militares teriam diligenciado na residência do paciente, ALEX MIGUEL DOS SANTOS, e da coacusada CARLA CRISTINA BELO após serem acionados por meio do serviço "disk denúncia". Ao chegarem ao local teriam sido recebidos pela ré Carla, a qual teria autorizado a realização de busca pessoal, bem como na residência. Ao realizarem a revista pessoal na acusada, os policiais teriam encontrado 03 (três) notas de R\$ 20,00 (vinte reais) supostamente falsas e, em revista ao quarto do casal, teriam encontrado mais 10 (dez) notas supostamente falsas no valor de R\$ 20,00 (vinte reais) cada uma, além de substâncias entorpecentes, consistentes em 1.059 (um mil e cinquenta e nove) unidades de cocaína (entre invólucros e tubetes), 801 (oitocentos e um) *ependorfs* de crack, 347 (trezentos e quarenta e sete) invólucros de maconha, 10 (dez) invólucros contendo Skank, 22 (vinte e dois) frascos de lança perfume e 03 (três) sacos maiores contendo substância esbranquiçada semelhante à cocaína.

Foi proferida decisão no C. Superior Tribunal de Justiça fixando a competência do Juízo Federal tão-somente em relação ao crime de moeda falsa, sendo o crime de tráfico de drogas remetido para a Justiça Estadual.

De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada, foi oferecida denúncia pelo Ministério Público Federal apenas com relação ao delito de moeda falsa, a qual foi recebida na data de 21 de novembro de 2019. Devidamente citados, os réus apresentaram resposta à acusação e, em 21 de fevereiro de 2020, foi proferida decisão afastando a hipótese de absolvição sumária, determinando-se o prosseguimento do feito, com a expedição de carta precatória para oitiva das testemunhas arroladas pela acusação. Neste ínterim, com a edição da Recomendação nº 62/2020 do CNJ e, após manifestação do Ministério Público Federal, foram acatadas as suas alegações e mantida a prisão preventiva do acusado ALEX MIGUEL DOS SANTOS com fundamento na garantia da aplicação da lei penal (ID128815845).

A Recomendação nº 62/2020, do CNJ, editada em razão da pandemia do novo coronavírus (COVID-19), não impõe, necessariamente, a revogação da prisão preventiva tão somente pelo fato de que o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça. No caso, não há nenhuma ilegalidade na manutenção da segregação cautelar do paciente. No que se refere aos processos criminais em andamento na fase de conhecimento, situação do impetrante, referida Recomendação estabelece em seu artigo 4º:

*Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:*

*I - a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:*

*a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;*

*b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;*

*c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;*

*II - a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;*

*III - a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.*

**Adentrando ao caso concreto**, não há notícias de que o réu seja idoso, responsável por criança até doze anos ou por pessoa com deficiência, tampouco possua qualquer deficiência que o enquadre no denominado grupo de risco.

Outrossim, não foram acostados aos autos quaisquer documentos e/ou laudos médicos que comprovassem a alegada “deficiência respiratória”. A propósito, a própria defesa confirma que não possui qualquer relatório médico comprovando a mencionada moléstia, já que afirma, em seu petição, ter tomado conhecimento do suposto quadro de saúde do réu por intermédio de informações trazidas por sua esposa.

No mais, a defesa não provou que a morte de dois presos no estabelecimento prisional esteja relacionada com a infecção pelo *COVID-19*, tampouco que inexistia assistência médica no ergástulo.

De acordo com as informações prestadas pelo estabelecimento prisional – CDP de Suzano, o paciente, avaliado em 03.04.2020, não possui nenhuma doença crônica encontrando-se em bom estado geral de saúde. Ademais, não há registro de casos suspeitos, a “unidade prisional conta com setor de enfermagem para atendimento inicial aos reeducandos, além de, caso necessário, realização de atendimento externo ou em estabelecimento especializado” (ID129053454, ID129053455).

Além disso, como é de conhecimento público, o Departamento Penitenciário - DEPEN e os Governos do Estado de São Paulo e do Mato Grosso do Sul suspenderam visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

Quanto à ilegalidade da manutenção da prisão preventiva, em razão do excesso de prazo, esta deve ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, ou seja, levando-se em conta a complexidade do caso concreto. Na situação da ação penal subjacente, não é possível reconhecer demora injustificável no andamento do feito, que vem se desenvolvendo de forma razoável.

De qualquer modo, os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação, dentro dos limites razoáveis, justifica-se diante das circunstâncias do caso concreto. Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado. Confira-se:

*PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. SÚMULA 52 DO STJ. PRECARIÉDADA DA INSTRUÇÃO DO WRIT. I - Como é cediço, eventual ilegalidade da prisão cautelar por excesso de prazo deve ser analisada de acordo com as peculiaridades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética de prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto tais prazos não são absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (Constituição da República, art. 5º, LXXVIII) e do princípio da presunção de inocência (Constituição da República, art. 5º, LVII), ao evitar a antecipação executória da sanção penal. II - No caso concreto, em razão das peculiaridades (necessidade de expedição de carta precatória, pedido de redesignação de audiência e pedido de substituição de testemunhas feitos pela defesa e pedido de quebra de sigilo telefônico feito pelo parquet por ocasião da audiência, em razão de sua imprescindibilidade) não vejo como ser aferido eventual excesso de prazo para a formação da culpa do paciente. III - Ademais, em consulta ao sistema informatizado da primeira instância haure-se que a instrução está encerrada, tendo a defesa sido intimada, em 14/02/2017, para apresentar alegações finais, não havendo constrangimento ilegal por excesso de prazo (Súmula 52 do STJ). [...] V - Ordem denegada. -g.n. (TRF3. HC 00003186520174030000. Relatora Cecília Mello. Décima Primeira Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017).*

*HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MOTIVO FÚTIL. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO. [...] 2. A questão do excesso de prazo na formação da culpa não se esgota na simples verificação aritmética dos prazos previstos na lei processual, devendo ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, segundo as circunstâncias detalhadas de cada caso concreto. 3. As fases não exorbitaram prazo razoável, sendo que o intervalo entre a pronúncia e as diligências do art. 422 do CPP deu-se em razão do próprio e legítimo exercício do direito de defesa. 4. Encerrada a instrução, resta superada a alegação de excesso de prazo. Súmula 52/STJ. 5. Habeas corpus não conhecido. -g.n. (STJ. HC 201304026895. Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura. DJe 29/08/2014).*

Em que pese as alegações da defesa, verifica-se que a ação penal segue seu curso regular, em prazo razoável, compatível com a situação do réu e a complexidade do feito. É imperioso destacar que, após consulta eletrônica ao processo-crime originário no sítio da Justiça Federal, verificou-se que o feito reveste-se de razoável complexidade, sendo certo que a prisão em flagrante deu-se não só em razão do delito de moeda falsa, mas também de suposto tráfico de drogas, o que ensejou o desmembramento da ação penal, em virtude do reconhecimento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de ausência de conexão entre os ilícitos.

No mais, destaca-se que a denúncia foi recebida em 21.11.2019 e, atualmente, o feito encontra-se na fase de instrução, demonstrando-se celeridade.

Demais disso, restou assentado na decisão que manteve a prisão preventiva não haver nos autos qualquer documento que comprove a ocupação lícita do acusado, mas, ao revés, existe a probabilidade de reiteração criminosa, tendo em vista que o denunciado mantinha uma “boca de fumo” em sua residência, mesmo local onde as inúmeras cédulas falsas foram apreendidas, fato que corrobora sua dedicação a atividades criminosas e a forte probabilidade de ocultação. Remanesce, assim, diante do grau de complexidade do feito, a gravidade concreta do delito e o risco concreto de reiteração delitiva, a necessidade da manutenção da prisão cautelar.

Outrossim, sopesando as peculiaridades do caso em apreço, sobretudo a gravidade dos crimes e o destacado risco de reiteração delitiva, entendo que as medidas cautelares alternativas são insuficientes.

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE HABEAS CORPUS.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME TIPIFICADO NO ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. PRESENTES OS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. RECOMENDAÇÃO DO CNJ 62/2020. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O PACIENTE ESTARIA EM SITUAÇÃO DE GRAVE RISCO DE CONTAMINAÇÃO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

- Extraí-se dos autos que no dia 18.09.2019, policiais militares teriam diligenciado na residência do paciente, ALEX MIGUEL DOS SANTOS, e da coacusada CARLA CRISTINA BELO após serem acionados por meio do serviço "disk denúncia". Ao chegarem ao local teriam sido recebidos pela ré Carla, a qual teria autorizado a realização de busca pessoal, bem como na residência. Ao realizarem a revista pessoal na acusada, os policiais teriam encontrado 03 (três) notas de R\$ 20,00 (vinte reais) supostamente falsas e, em revista ao quarto do casal, teriam encontrado mais 10 (dez) notas supostamente falsas no valor de R\$ 20,00 (vinte reais) cada uma, além de substâncias entorpecentes, consistentes em 1.059 (um mil e cinquenta e nove) unidades de cocaína (entre invólucros e tubetes), 801 (oitocentos e um) *ependorfs* de crack, 347 (trezentos e quarenta e sete) invólucros de maconha, 10 (dez) invólucros contendo Skank, 22 (vinte e dois) frascos de lança perfume e 03 (três) sacos maiores contendo substância esbranquiçada semelhante à cocaína.

- Foi proferida decisão no C. Superior Tribunal de Justiça fixando a competência do Juízo Federal tão somente em relação ao crime de moeda falsa, sendo o crime de tráfico de drogas remetido para a Justiça Estadual.

- De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada, foi oferecida denúncia pelo Ministério Público Federal apenas com relação ao delito de moeda falsa, a qual foi recebida na data de 21 de novembro de 2019. Devidamente citados, os réus apresentaram resposta à acusação e, em 21 de fevereiro de 2020, foi proferida decisão afastando a hipótese de absolvição sumária, determinando-se o prosseguimento do feito, com a expedição de carta precatória para oitiva das testemunhas arroladas pela acusação. Neste íterim, com a edição da Recomendação nº 62/2020 do CNJ e, após manifestação do Ministério Público Federal, foram acatadas as suas alegações e mantida a prisão preventiva do acusado ALEX MIGUEL DOS SANTOS com fundamento na garantia da aplicação da lei penal.

- A Recomendação nº 62/2020, do CNJ, editada em razão da pandemia do novo coronavírus-COVID-19, não impõe, necessariamente, a revogação da prisão preventiva tão somente pelo fato de que o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça.

- Não há notícias de que o réu seja idoso, responsável por criança até doze anos ou por pessoa com deficiência, tampouco possua qualquer deficiência que o enquadre no denominado grupo de risco. Outrossim, não foram acostados aos autos quaisquer documentos e/ou laudos médicos que comprovassem a alegada "deficiência respiratória". A propósito, a própria defesa confirma que não possui qualquer relatório médico comprovando a mencionada moléstia, já que afirma, em seu petição, ter tomado conhecimento do suposto quadro de saúde do réu por intermédio de informações trazidas por sua esposa. No mais, a defesa não provou que a morte de dois presos no estabelecimento prisional esteja relacionada com a infecção pelo *COVID-19*, tampouco que inexistia assistência médica no ergástulo.

- De acordo com as informações prestadas pelo estabelecimento prisional - CDP de Suzano, o paciente, avaliado em 03.04.2020, não possui nenhuma doença crônica encontrando-se em bom estado geral de saúde. Ademais, não há registro de casos suspeitos, a "unidade prisional conta com setor de enfermagem para atendimento inicial aos reeducandos, além de, caso necessário, realização de atendimento externo ou em estabelecimento especializado".

- O Departamento Penitenciário - DEPEN e os Governos do Estado de São Paulo e do Mato Grosso do Sul suspenderam visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

- Quanto à ilegalidade da manutenção da prisão preventiva, em razão do excesso de prazo, esta deve ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, ou seja, levando-se em conta a complexidade do caso concreto. Na situação da ação penal subjacente, não é possível reconhecer demora injustificável no andamento do feito, que vem se desenvolvendo de forma razoável. De qualquer modo, os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação, dentro dos limites razoáveis, justifica-se diante das circunstâncias do caso concreto. Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

- Verifica-se que a ação penal segue seu curso regular, em prazo razoável, compatível com a situação do réu e a complexidade do feito. É imperioso destacar que, após consulta eletrônica ao processo-crime originário no sítio da Justiça Federal, verificou-se que o feito reveste-se de razoável complexidade, sendo certo que a prisão em flagrante deu-se não só em razão do delito de moeda falsa, mas também de suposto tráfico de drogas, o que ensejou o desmembramento da ação penal, em virtude do reconhecimento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de ausência de conexão entre os ilícitos. No mais, destaca-se que a denúncia foi recebida em 21.11.2019 e, atualmente, o feito encontra-se na fase de instrução, demonstrando-se celeridade. Além disso, restou assentado na decisão que manteve a prisão preventiva não haver nos autos qualquer documento que comprove a ocupação lícita do acusado, mas, ao revés, existe a probabilidade de reiteração criminosa, tendo em vista que o denunciado mantinha uma "boca de fumo" em sua residência, mesmo local onde as inúmeras cédulas falsas foram apreendidas, fato que corrobora sua dedicação a atividades criminosas e a forte probabilidade de ocultação. Remanesce, assim, diante do grau de complexidade do feito, a gravidade concreta do delito e o risco concreto de reiteração delitiva, a necessidade da manutenção da prisão cautelar.

- Sopesando as peculiaridades do caso em apreço, sobretudo a gravidade dos crimes e o destacado risco de reiteração delitiva, entendendo que as medidas cautelares alternativas são insuficientes.

- Ordem de *Habeas Corpus* denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006794-29.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: CHIDI UCHE  
IMPETRANTE: JAQUELINE JULIAO PAIXAO  
Advogado do(a) PACIENTE: JAQUELINE JULIAO PAIXAO - SP387320  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006794-29.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: CHIDI UCHE  
IMPETRANTE: JAQUELINE JULIAO PAIXAO  
Advogado do(a) PACIENTE: JAQUELINE JULIAO PAIXAO - SP387320  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Jaqueline Julião Paixão, em favor de CHIDI UCHE, contra ato imputado ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que decretou a prisão preventiva, em sede de sentença proferida nos autos da ação penal nº 000598-41.2019.4.03.6119.

Consta que o paciente foi condenado, como incurso nas penas do art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006, à pena privativa de liberdade de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado; e à pena de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, cujo valor unitário foi fixado em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo, sem direito de recorrer em liberdade.

A impetração apela, preliminarmente, pela aplicação da Recomendação nº 62, de 17.03.2020, considerando que o sistema carcerário não tem como manter os presos isolados, haja vista a superlotação dos presídios, a inexistência de unidades básicas de saúde na grande maioria dos estabelecimentos prisionais, a falta de condições de higiene e que o crime não fora cometido mediante violência ou grave ameaça.

Alega ainda ausência de fundamento para a manutenção da prisão cautelar, pois não estariam presentes o *fumus bonis iuris* e o *periculum libertatis*. Afirma que o paciente tem residência fixa, exerce ocupação lícita, é casado, pai de família (possui três filhos menores sob sua guarda), bem como compromete-se a comparecer a todos os atos do processo e não se ausentar do distrito da culpa, caso venha a ser revogada sua prisão preventiva.

Requer, liminarmente, a concessão do direito de aguardar o julgamento de seu recurso em liberdade, com a expedição do Alvara de Soltura ou, subsidiariamente, a aplicação de medidas cautelares substitutivas da prisão cautelar. No mérito, a confirmação da liminar com a concessão da ordem.

A liminar foi indeferida (ID128039755).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID128409530).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou pela denegação da ordem (ID128509357).

**É o relatório.**

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006794-29.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: CHIDI UCHE  
IMPETRANTE: JAQUELINE JULIAO PAIXAO  
Advogado do(a) PACIENTE: JAQUELINE JULIAO PAIXAO - SP387320  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Depreende-se dos autos subjacentes que em face da prolação de sentença, CHIDI UCHE foi condenado, como incurso nas penas do art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006, à pena privativa de liberdade de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado; e à pena de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, cujo valor unitário foi fixado em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo, sem direito de recorrer em liberdade.

### DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*), alterada pela Lei nº 13.964, de 24.12.2019.

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal, consiste na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do art. 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo art. 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - art. 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do art. 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (art. 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o art. 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no art. 93, IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

Passo à análise do caso concreto.

A presente impetração tem por escopo a suspensão dos efeitos do decreto de prisão preventiva cominada ao paciente em sentença condenatória recorrível, alegando ausência dos requisitos ensejadores à sua manutenção, bem como, considerando a Recomendação 62/2020 do CNJ.

In casu, a decisão do juízo *a quo* foi suficientemente fundamentada quanto à manutenção da segregação cautelar do acusado, ora paciente, haja vista a permanência das condições de cautelaridade. Nesse sentido, dispôs, *in verbis* (ID127862122):

(...)

*Para o cumprimento dessa pena, fixo o regime inicial fechado, conforme determina o art. 33, §2º, b, do Código Penal brasileiro.*

*A par da disposição constante do art. 33, §2º, b, do Código Penal brasileiro, entendo que o cumprimento da pena em regime semi-aberto não seria suficiente para a reprovação e prevenção do crime, em especial diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis (natureza e quantidade da droga) e o fato de tratar-se de pessoa com vínculo com organização criminosa, como já decidido. Assim sendo, para o cumprimento da pena fixo o regime inicial fechado, com base no disposto no art. 33, §3º, do Código Penal brasileiro.*

*Permanecendo inalterados os requisitos cautelares e tendo o réu sido mantido preso durante a instrução processual, confirmo a sua prisão preventiva. Ressalto que a quantidade (5.929g) e a natureza da droga (cocaína), bem como a inserção da conduta em atividade típica de organização criminosa, demonstram a maior gravidade concreta do delito, de modo a justificar a manutenção da prisão preventiva para a proteção da ordem pública.*

(...)

A materialidade e a autoria teriam restados comprovados nos autos. Ressalte-se ainda que restou consignado na sentença: (...) o próprio acusado admitiu, em seu interrogatório, saber que transportava drogas nos pares de sapatos acondicionados em suas malas, bem como que se tratava especificamente de cocaína. (...) (ID127862122).

Com efeito, o paciente foi condenado pela prática de crimes de natureza grave, em atitude típica de participante de organização criminosa, de forma que, diante das circunstâncias de que se reveste o caso, procedeu legalmente a autoridade apontada como coatora ao sentenciar negando-lhe o direito de apelar em liberdade, segundo orienta, de maneira mansa e pacífica, a nossa jurisprudência.

A propósito, o C. STJ já firmou entendimento no sentido de que na avaliação dos antecedentes do réu, o juiz *a quo* não fica sujeito às informações sobre a sua vida pregressa, vale dizer, se já foi preso ou respondeu a inquéritos policiais ou processos judiciais anteriormente, podendo, à vista das circunstâncias do crime e de sua personalidade, medir seu grau de periculosidade e concluir não ter ele bons antecedentes, não possuindo, assim, o direito de apelar em liberdade (HC 383.739/BA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 27/03/2017); RHC 70.513/BA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016).

Não obstante, o paciente respondeu todo o processo encarcerado cautelarmente, não havendo que se falar em constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, sobretudo quando ainda presentes os motivos que ensejaram segregação cautelar.

Transparecem de modo claro o motivo para a vedação de o paciente apelar em liberdade, não só porque respondeu todo o processo preso, como os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal encontram-se materializados na sentença condenatória.

Nesta trilha, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ACUSADA QUE PERMANECIU SEGREGADA DURANTE TODO O PROCESSO. ALEGADA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO PONTO. WRIT DEFICITARIAMENTE INSTRUÍDO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, NO CASO. RECURSO DESPROVIDO. (...) 3. Não é possível determinar a incontinenti soltura de Condenado que permaneceu segregado processualmente enquanto tramitava o processo-crime, em razão do entendimento de que não há lógica em permitir que o réu, preso [...] durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar' (STF, HC 89.824/MS, 1.ª Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJ de 28/08/08). 4. A existência de condições pessoais favoráveis - tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa - não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, quando presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema. 5. Recurso ordinário desprovido, ressaltando a possibilidade de adequação da custódia cautelar ao regime semiaberto - caso por outro motivo não esteja a Recorrente segregada no regime fechado. (STJ - RHC: 38225 SC 2013/0167966-0, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 17/09/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/09/2013) - g.n.*

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INALTERADAS AS CIRCUNSTÂNCIAS QUE DETERMINARAM A PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. REGIME PRISIONAL. APELAÇÃO EM PROCESSAMENTO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. (...) 2. É assente a jurisprudência desta Corte no sentido de que, inexistindo alterações fáticas que a justifiquem, não faz sentido deferir a liberdade provisória após a sentença condenatória a réu que permaneceu preso durante toda a instrução penal. 3. Na hipótese, a prisão preventiva encontrasse suficientemente justificada, em razão da gravidade concreta do delito, pois cuida-se de roubo de estabelecimento comercial, por 4 pessoas, portando duas armas de fogo, no qual as vítimas foram ameaçadas e intimidadas ostensivamente e trancadas em um pequeno cômodo. Ademais, segundo consta da sentença, na fuga, houve troca de tiros com a polícia, a revelar a audácia e periculosidade dos roubadores, o que impõe a medida extrema para garantia da 4. A revisão do regime prisional, em sede de habeas corpus mesmo quando pendente recurso de apelação somente é possível se constatada flagrante ilegalidade, o que não se verifica na espécie. 5. O fato de a pena-base ter sido imposta no piso legal não impõe ou determina, automaticamente, a fixação do regime inicial semiaberto, quando evidenciada a especial gravidade do modus operandi do delito e, portanto, a maior reprovabilidade da conduta. 6. Recurso ordinário desprovido. (RHC 83.678/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017) - g.n.*

Quanto ao "perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado", reitero o que consta expressamente do decreto da manutenção da prisão preventiva... *entendo que o cumprimento da pena em regime semi-aberto não seria suficiente para a reprovação e prevenção do crime, em especial diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis (natureza e quantidade da droga) e o fato de tratar-se de pessoa com vínculo com organização criminosa, como já decidido...*, justificando-se a custódia cautelar como garantia da ordem pública.

No tocante à questão envolvendo a pandemia causada pelo COVID-19, observo que a Recomendação CNJ n. 62/2020 não gera direito subjetivo público, não se tratando de institutos jurídicos previstos em lei. Ademais, trata-se de matérias sujeitas à jurisdição necessária, que deve ser prestada no âmbito jurisdicional, não administrativo.

Assim é que com **prudência** o CNJ insta os magistrados de todo o Brasil a ter olhar diferenciado para a questão do sistema prisional, no momento excepcionalíssimo que vivemos, em decorrência da pandemia causada pelo coronavírus.

Igualmente, com prudência, devem ser analisadas as recomendações.

**No caso em tela**, não há notícia nos autos de que o paciente possua alguma doença. Alega ainda ser pai de família, com três filhos menores sob sua guarda, possuir residência fixa e ocupação lícita.

A despeito do afirmado, é fato que o paciente encontra-se preso desde 28.03.2019, conforme narra a sentença, ou seja, há cerca de quase um ano e não há notícias, nos autos, que seus filhos estejam desamparados, pois pelo que se verifica, estão sob a guarda da genitora e devidamente matriculados em escolas públicas, de forma que não restou demonstrada a imprescindibilidade de sua presença.

Não obstante o quanto acima fundamentado, a ausência de violência ou grave ameaça na conduta apurada não é argumento forte o bastante a afastar as razões que ensejou a decretação de sua prisão preventiva.

Ademais, não há prova nos autos de que a unidade prisional onde ele se encontra, embora com lotação superior à esperada, esteja sem condições sanitárias no presente momento. Note-se que unidades prisionais, *per se*, são ambientes propícios à transmissão de doenças, assim como escolas, ambientes de trabalho, meios de transporte lotados como vivenciamos diariamente etc, de modo que esse fato *isoladamente*, sem elementos mais concretos não pode fundamentar a colocação em liberdade. Aliás, por se tratar de privação de liberdade, todos quantos vivem suas vidas livres devem pensar nas consequências de seus atos, pois hoje todos nós, condenados ou não, estamos privados de grande parte de nossa liberdade. E quanto tem-nos custado! Observe-se constar da sentença que o paciente seria integrante de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, o que, adicione, não encoraja a sua colocação em liberdade.

Assim, tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida que se impõe.

Neste passo, restando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Por fim, é preciso considerar que o juízo de primeiro grau processou o feito, tendo amplo conhecimento das circunstâncias dos fatos e sua importância naquela comunidade.

Diante do exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

## EMENTA

**PROCESSO PENAL HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CRIME DO ARTIGO 33, CAPUT, C.C. O ARTIGO 40, INCISO I, AMBOS, DA LEI Nº 11.343/2006. MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. NÃO RESTARAM PRESENTES O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ORDEM DENEGADA.**

- A decisão do juízo *a quo* foi suficientemente fundamentada quanto à manutenção da segregação cautelar do acusado, ora paciente, haja vista a permanência das condições de cautelaridade.
- A materialidade e a autoria teriam restados comprovados nos autos.
- O paciente foi condenado pela prática de crimes de natureza grave, em atitude típica de participante de organização criminosa, de forma que, diante das circunstâncias de que se reveste o caso, procedeu legalmente a autoridade apontada como coatora ao sentenciar negando-lhe o direito de apelar em liberdade, segundo orienta, de maneira mansa e pacífica, a nossa jurisprudência.
- A propósito, o C. STJ já firmou entendimento no sentido de que na avaliação dos antecedentes do réu, o juiz *a quo* não fica sujeito às informações sobre a sua vida pregressa, vale dizer, se já foi preso ou respondeu a inquéritos policiais ou processos judiciais anteriormente, podendo, à vista das circunstâncias do crime e de sua personalidade, medir seu grau de periculosidade e concluir não ter ele bons antecedentes, não possuindo, assim, o direito de apelar em liberdade (HC 383.739/BA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 27/03/2017); RHC 70.513/BA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016).
- Não obstante, o paciente respondeu todo o processo encarcerado cautelarmente, não havendo que se falar em constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, sobretudo quando ainda presentes os motivos que ensejaram a segregação cautelar.
- Transparecem de modo claro o motivo para a vedação de o paciente apelar em liberdade, não só porque respondeu todo o processo preso, como os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal encontram-se materializados na sentença condenatória.
- Quanto ao “perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado”, reitero o que consta expressamente do decreto da manutenção da prisão preventiva:... *entendo que o cumprimento da pena em regime semi-aberto não seria suficiente para a reprobção e prevenção do crime, em especial diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis (natureza e quantidade da droga) e o fato de tratar-se de pessoa com vínculo com organização criminosa, como já decidido...*, justificando-se a custódia cautelar como garantia da ordem pública.
- No tocante à questão envolvendo a pandemia causada pelo COVID-19, não há notícia nos autos de que o paciente possua alguma doença.
- A despeito do afirmado, é fato que o paciente encontra-se preso desde 28.03.2019, conforme narra a sentença, ou seja, há cerca de quase um ano e não há notícias, nos autos, que seus filhos estejam desamparados, pois pelo que se verifica, estão sob a guarda da genitora e devidamente matriculados em escolas públicas, de forma que não restou demonstrada a imprescindibilidade de sua presença.
- Não obstante o quanto acima fundamentado, a ausência de violência ou grave ameaça na conduta apurada não é argumento forte o bastante a afastar as razões que ensejou a decretação de sua prisão preventiva.
- Ademais, não há prova nos autos de que a unidade prisional onde ele se encontra, embora com lotação superior à esperada, esteja sem condições sanitárias no presente momento. Note-se que unidades prisionais, *per se*, são ambientes propícios à transmissão de doenças, assim como escolas, ambientes de trabalho, meios de transporte lotados como vivenciamos diariamente etc, de modo que esse fato *isoladamente*, sem elementos mais concretos não pode fundamentar a colocação em liberdade. Aliás, por se tratar de privação de liberdade, todos quantos vivem suas vidas livres devem pensar nas consequências de seus atos, pois hoje todos nós, condenados ou não, estamos privados de grande parte de nossa liberdade. E quanto tem-nos custado! Observe-se constar da sentença que o paciente seria integrante de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, o que, adicione, não encoraja a sua colocação em liberdade.
- Tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, a manutenção da custódia cautelar do paciente é medida que se impõe.
- Neste passo, restando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, a bem do resguardo da ordem pública, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas pela Lei nº 12.403, de 04.05.2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.
- Ordem denegada.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006223-58.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA  
IMPETRANTE: JOSE DE MEDEIROS, FELIPE CARNEIRO MONCAO, REINALDO JOSE LONGATTO JUNIOR  
Advogados do(a) PACIENTE: JOSE DE MEDEIROS - SP38578, FELIPE CARNEIRO MONCAO - SP359859, REINALDO JOSE LONGATTO JUNIOR - SP354670-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006223-58.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA  
IMPETRANTE: JOSE DE MEDEIROS, FELIPE CARNEIRO MONCAO, REINALDO JOSE LONGATTO JUNIOR  
Advogados do(a) PACIENTE: JOSE DE MEDEIROS - SP38578, FELIPE CARNEIRO MONCAO - SP359859, REINALDO JOSE LONGATTO JUNIOR - SP354670-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O DESEMBARGADOR FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado em favor do paciente NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA contra ato judicial emanado do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Piracicaba/SP, no bojo da Ação Penal nº 0000150-98-2019.4.03.6109, na qual figura como corréu pela suposta prática do crime inscrito no artigo 2º, §1º, da Lei nº 12.850/2013.

Dessume-se dos autos que o paciente teria causado embaraço na investigação criminal decorrida do Inquérito Policial nº 27/2018-DPF/PCA/SP. Segundo consta, o paciente, na qualidade de advogado dos investigados, teria pleno conhecimento sobre a verdade dos fatos e dos reais envolvidos na suposta organização criminosa, tendo com unidade de desígnios agido para construir no citado IPL, versão diferente da realidade, tendente a excluir a responsabilização de integrantes da organização criminosa.

A impetração alega, em síntese, que de acordo com os elementos acarreados aos autos, não há subsídios suficientes para sedimentar a imputação feita ao paciente, consistente na prática de embaraço às investigações criminais. Sustenta que os atos praticados por ele se limitaram ao acompanhamento dos seus clientes às diligências realizadas no inquérito policial. Argumenta que a detenção não descreve a conduta realizada pelo ora paciente, impedindo-o de se defender, em afronta aos princípios da legalidade e do contraditório.

Insurge-se ainda quanto às interceptações telefônicas de prospecção realizadas, ou seja, feitas para descobrir se o indivíduo está envolvido em alguma infração penal, alegando nulidade.

Pleiteia, liminarmente, o trancamento da ação penal subjacente. No mérito, a confirmação da liminar com a concessão da ordem.

O exame da liminar foi postergado para após a juntada das informações.

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID127543683).

A liminar foi indeferida (ID129968054).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID130362020).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006223-58.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA  
IMPETRANTE: JOSE DE MEDEIROS, FELIPE CARNEIRO MONCAO, REINALDO JOSE LONGATTO JUNIOR  
Advogados do(a) PACIENTE: JOSE DE MEDEIROS - SP38578, FELIPE CARNEIRO MONCAO - SP359859, REINALDO JOSE LONGATTO JUNIOR - SP354670-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Nos termos consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o trancamento da ação penal por meio de *Habeas Corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. 1. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. 2. A impetração objetiva o trancamento de ação penal instaurada contra o paciente, ao argumento de que não havia justa causa para o recebimento da denúncia. Afirma, em resumo, que o paciente é indevidamente acusado de praticar o crime do art. 183 da Lei n. 9.472/97, em razão de equivocada interpretação da acusação a respeito da natureza dos serviços prestados por sua empresa. Pede seja concedida, de forma liminar, ordem para suspender a ação penal até o julgamento do mérito deste habeas corpus. 3. Da análise da documentação apresentada pelos impetrantes não se extrai que a conduta imputada ao paciente seja atípica ou que haja outro motivo idôneo para o encerramento prematuro da ação penal sem exame aprofundado do acervo de provas, como exige o caso em questão. 4. Ordem de habeas corpus denegada. (HC 00037769020174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2017. FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)*

*PENAL/PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO VERIFICAÇÃO. DENÚNCIA ÍNTEGRA. CRIME TRIBUTÁRIO. EMPRESAS DE FACHADA. PRESENÇA DE ELEMENTOS MÍNIMOS PARA DEFLAGRAÇÃO DA AÇÃO PENAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. MATERIALIDADE E AUTORIA MINIMAMENTE COMPROVADAS. DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. (...) V - Por ora, não se encontram elementos cabais que infirmem de forma absoluta as condutas delitivas imputadas ao paciente, pelo menos não ao ponto que justificassem um trancamento da ação penal, ou ausência de justa causa do prosseguimento da ação penal. (...) IX - Não há como se concluir pela 'ausência de justa causa' com as alegações trazidas aos autos, sem que se adentre em análise meritória. X - Não se pode olvidar que a rejeição da absolvição sumária é levada a efeito no âmbito de uma cognição sumária, na qual prevalece o princípio *in dubio pro societate*, sendo certo, ainda, que tal decisão não faz coisa julgada formal nem material, o que significa que a alegação deduzida em juízo pela defesa pode vir a ser revista na sentença. XI - Ordem denegada. (HC 00035846020174030000, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2017. FONTE\_REPUBLICACAO:.) (grifos nossos)*

### DO CASO DOS AUTOS.

A impetração objetiva o trancamento da ação penal subjacente, ao argumento de ausência de subsídios suficientes para sedimentar a imputação feita ao paciente quanto à prática de embarço às investigações criminais. Sustenta que os atos praticados por ele se limitaram ao acompanhamento dos seus clientes às diligências realizadas no inquérito policial. Afirma que a denúncia não descreve a conduta realizada pelo paciente, cerceando o seu legítimo direito de defesa, em afronta aos princípios da legalidade e do contraditório.

Insurge-se ainda quanto à realização de interceptações telefônicas de prospecção, ou seja, aquelas feitas para descobrir se o indivíduo está envolvido em alguma infração penal.

A denúncia narra a existência de duas organizações criminosas distintas, porém diretamente relacionadas, visando a prática contínua e intensa de crimes de contrabando por assimilação, consistente na aquisição, transporte, guarda, venda e distribuição de cigarros de origem estrangeira, sem registro na ANVISA, importados de forma clandestina e destinados à comercialização no território nacional, sendo uma delas atuante no município de Piracicaba/SP e região, liderada por José Luiz Defavari e, outra, com abrangência no município de Rio Claro/SP e região, liderada por Jefferson Cardoso de Marco. Ambos os grupos eram representados pelo advogado NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA, ora paciente.

Quanto ao paciente dispõe a exordial acusatória, *in verbis* (IDs127545687 e 127545688):

(...)

### III. DO CRIME DE EMBARAÇO A INVESTIGAÇÃO DE INFRAÇÃO PENAL

Consta, também, que entre os dias 03 e 25/04/2018, em Piracicaba/SP, LEONARDO VINICIUS CARRARO, NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA, JOSÉ LUIZ DEFAVARI, AMAURI DE OLIVEIRA e JOSÉ FUENTES NETO, de forma livre e consciente e com unidade de propósitos, embarçaram a investigação de crime de contrabando de cigarros por assimilação, praticado por organização criminosa, apurado no IPL nº 129/2018-DPF/PCA/SP (processo nº 0000536-65.2018.403.6109), ao indicarem as pessoas de JOSÉ FUENTES NETO e RICARDO BERNAL VICENTE PEDRO como sendo os responsáveis por conduzirem os automóveis VW/Saveiro, placas DCD 5407, e GM/ASTRA, placas DQA 1904, durante a entrega de cigarros para JOÃO MARTINS NOGUEIROL, em 03/04/2018, visando encobrir os verdadeiros autores do fato (MARCOS ROBERTO, AMAURI DE OLIVEIRA e JOSÉ LUIZ DEFAVARI JUNIOR), que fugiram durante a abordagem policial, e, assim afastar qualquer vinculação do crime à organização criminosa.

(...)

### IV. DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DO CRIME DE EMBARAÇO À INVESTIGAÇÃO DE INFRAÇÃO PENAL

Restou apurado que LEONARDO VINICIUS CARRARO, NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA, JOSÉ LUIZ DEFAVARI, AMAURI DE OLIVEIRA e JOSÉ FUENTES NETO, embarçaram a investigação de crime de contrabando de cigarros por assimilação, praticado pela organização criminosa, apurado no IPL nº 129/2018-DPF/PCA/SP (processo nº 0000536-65.2018.403.6109), ao indicarem as pessoas de JOSÉ FUENTES NETO e RICARDO BERNAL VICENTE PEDRO como sendo os responsáveis por conduzirem os automóveis VW/Saveiro, placas DCD 5407, e GM/ASTRA, placas DQA 1904, durante a entrega de cigarros para JOÃO MARTINS NOGUEIROL, em 03/04/2018, visando encobrir os verdadeiros autores do fato (MARCOS ROBERTO, AMAURI DE OLIVEIRA e JOSÉ LUIZ DEFAVARI JUNIOR), que fugiram durante a abordagem policial, e, assim afastar qualquer vinculação do crime à organização criminosa.

A materialidade e a autoria do crime restou sobejamente demonstrada nos autos do IPL nº 129/2018-DPF/PCA/SP (processo nº 0000536-65.2018.403.6109), cuja cópia integral segue anexa, bem como pelos diálogos telefônicos interceptados com autorização judicial.

Como se observa no inquérito policial nº 129/2018-DPF/PCA/SP (processo nº 0000536-65.2018.403.6109), em 03/04/2018, foi lavrado na Delegacia de Polícia Federal em Piracicaba um novo flagrante em razão da prisão de JOÃO MARTINS NOGUEIROL, o "SEO JOÃO", ocasião em que foram apreendidos o veículo VW/Saveiro, placas DCD5407, em nome de CELSO CESAR GRIPPA, o veículo GM/Astra, placas DAQ1904, em nome de LEONARDO VINICIUS CARRARO, e 14 caixas e mais 96 pacotes de cigarros de origem estrangeira.

Embora apenas JOÃO tenha sido preso nesse evento, a partir da análise dos diálogos interceptados foi possível identificar o envolvimento direto de **JOSÉ LUIZ DEFAVARI, JOSÉ LUIZ DEFAVARI JUNIOR, MARCOS ROBERTO e AMAURI DE OLIVEIRA**.

Com efeito, os diálogos n.ºs 57446131, 57446292, 57446410, 57447201, 57447261, 57447547, 57448835, 57449294, 57449610, 57450556, 57451272, 57451501, 57451558 – fls. 1212/1220 do processo n.º 0000314-97.2018.403.6109) revelam que a carga apreendida pertencia a “ZÉ”, que o veículo Saveiro que estava carregado com cigarros estrangeiros pertencia a **LEONARDO**, embora o mesmo não tivesse participação no evento, que o veículo Astra, apesar de cadastrado em nome de **LEONARDO**, pertenceria de fato a **JUNIOR**, e que **AMAURI, JUNIOR e MARCOS** estavam na casa do JOÃO no momento da abordagem, porém conseguiram fugir:

Com o intuito de afastar qualquer responsabilização de **LEONARDO VINICIUS CARRARO**, em virtude da apreensão de veículos a ele relacionados, bem como eventual vinculação dos fatos à organização criminosa capitaneada por **JOSÉ LUIZ DEFAVARI**, o grupo procura uma solução, especialmente a apresentação à Polícia Federal de pessoas que efetivamente não participaram do fato criminoso. Nesse sentido os diálogos n.ºs 57447261, 57449294, 57451931, 57452206 e 57453750 (fls. 1215/1216 e 1220/1221 do processo n.º 0000314-97.2018.403.6109).

Na ligação de n.º 57456289, **JOSÉ LUIZ DEFAVARI** questiona **LEONARDO VINICIUS CARRARO** se o “DOIDÃO”, o “NETO”, posteriormente identificado como sendo **JOSÉ FUENTES NETO**, não se apresentaria na Polícia Federal para assumir a responsabilidade pelo fato criminoso (fls. 1222 do processo n.º 0000314-97.2018.403.6109):

(...)

No diálogo n.º 57456869, **JOSÉ LUIZ DEFAVARI** diz expressamente a **AMAURI** que precisam arrumar alguém para assumir a responsabilidade pelas mercadorias apreendidas no inquérito instaurado em razão da prisão de “SEU JOÃO” (fls. 1223 do processo n.º 0000314-97.2018.403.6109). Já na conversa n.º 57456930 (fls. 1223 do processo n.º 0000314-97.2018.403.6109), **JOSÉ LUIZ DEFAVARI** diz a **AMAURI**: “Nós tá tentando, AMAURI, arrumar um jeito, nós tá conversando, nós tá pagando pros caras lá, você tá entendendo? Um eu já arrumei, o outro o doutor NIVALDO tá arrumando, nós tá tentando costurar pra não acontecer nada, senão eu vou assumir, não tem o que fazer. Mas não fique falando nessa bosta de telefone, por isso que eu falei pra vir aqui que nós tá trabalhando, limpando o barracão, entendeu? A gente vai conversando, não vai resolver nada hoje, to pensando no que vou fazer, mais de uma cabeça pra pensar.”

Pouco depois, **JOSÉ LUIZ DEFAVARI** liga para o advogado **NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA**, informando que reuniu os interessados, e combinam de todos se encontrarem numa padaria no centro de Piracicaba-SP para tratar da questão.

(...)

Após essas tratativas, ao menos **LEONARDO VINICIUS CARRARO, NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA, JOSÉ LUIZ DEFAVARI, AMAURI DE OLIVEIRA e JOSÉ FUENTES NETO**, resolveram indicar à autoridade policial que conduzia as investigações no IPL n.º 0129/2018-DPF/PC/SP **JOSÉ FUENTES NETO e RICARDO BERNA VICENTE PEDRO**, como sendo os condutores dos veículos apreendidos na ocasião da prisão em flagrante delito de **JOÃO MARTINS NOGUEIROL** no dia 03/04/2018, conforme o Termo de Declarações de **LEONARDO VINICIUS CARRARO**, prestado em 18/04/2018, na presença de seu advogado **NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA** (fls. 100/102 do IPL n.º 0129/2018-DPF/PC/SP – processo n.º 0000536-65.2018.403.6109).

Chamado a depor, no dia 24/04/2018, **JOSÉ FUENTES NETO**, também acompanhado pelo advogado **NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA**, confirmou a versão apresentada no depoimento prestado por **LEONARDO VINICIUS CARRARO** (fls. 107/108 do IPL n.º 0129/2018-DPF/PC/SP – processo n.º 0000536-65.2018.403.6109).

Contudo, **JOSÉ FUENTES NETO** não foi reconhecido pelos Policiais Militares Evannuet Martins Viana Neto e Gustavo Cesar de Cinque Soares, como sendo o indivíduo abordado no dia 03/04/2018 quando da prisão em flagrante de **JOÃO MARTINS NOGUEIROL** (fls. 110/111 do IPL n.º 0129/2018-DPF/PC/SP – processo n.º 0000536-65.2018.403.6109).

**RICARDO BERNA VICENTE PEDRO**, também prestou depoimento perante a autoridade policial no mencionado inquérito, negando qualquer envolvimento com o contrabando de cigarro praticado em 03/04/2018 (fls. 172/173 do IPL n.º 0129/2018-DPF/PC/SP – processo n.º 0000536-65.2018.403.6109).

Assim, incontestemente a materialidade delitiva e a autoria do crime de embaraço a investigação de infração penal eis que o paciente tinha pleno conhecimento sobre a verdade dos fatos, isto é, os reais envolvidos no fato criminoso praticado em 03/04/2018 e, com unidade de desígnios, agiu para construir no IPL n.º 0129/2018-DPF/PC/SP (processo n.º 0000536-65.2018.403.6109) uma versão diferente da realidade, tendente a excluir a responsabilização de integrantes da organização criminosa.

(...)

O magistrado a quo recebeu a denúncia por considerar preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal e demonstrado o lastro probatório mínimo para instaurar a ação penal (ID127545689).

A impetração alega que a conduta perpetrada pelo paciente não configuraria a prática do crime inscrito no artigo 2º, §1º, da Lei nº 12.850/2013.

Todavia, analisando-se os elementos coligidos ao feito, constata-se a existência de indícios indicadores da prática em tese do delito.

Nesse passo, a prova da materialidade delitiva e os indícios de autoria se encontrariam devidamente comprovados pelo conteúdo dos diálogos que acompanham os autos subjacentes, demonstrando que o paciente tinha pleno conhecimento sobre a verdade dos fatos, isto é, a identidade dos reais envolvidos no fato criminoso praticado em 03/04/2018 e, com unidade de desígnios, agiu para construir no IPL n.º 0129/2018-DPF/PC/SP (processo n.º 0000536-65.2018.403.6109) uma versão diferente da realidade, tendente a excluir a responsabilização de integrantes da organização criminosa.

Indo adiante, no que concerne à ausência de justa causa para o exercício da ação penal, verifica-se que, na fase de recebimento da denúncia, vige o princípio *in dubio pro societate*, de modo que o magistrado deve sopesar a exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio (justa causa - adequação da conduta a um dado tipo penal, conduta esta que deve ser punível e encontrar-se amparada por um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico) a ponto de não inviabilizar o *ius accusatoris* estatal a exigir prova plena da ocorrência de infração penal, o que efetivamente foi levado a efeito pela autoridade judicial apontada como coatora.

Não é por outro motivo que se pacificou o entendimento em nossos C. Tribunais Superiores, bem como nesta E. Corte Regional, no sentido de que o ato judicial que recebe a denúncia, por configurar decisão interlocutória, não demanda exaustiva fundamentação (até mesmo para que não haja a antecipação da fase de julgamento para antes sequer da instrução processual judicial), sendo que tal proceder não ofende o art. 93, IX, da Constituição Federal (que exige profunda exposição dos motivos pelos quais o juiz está tomando esta ou aquela decisão somente no momento da prolação de sentença penal condenatória ou absolutoria).

Ademais, ressalte-se que a absolvição sumária do acusado com base na inexistência de justa causa para a ação penal impõe que o julgador tenha formado sua convicção de **maneira absoluta** nesse sentido na justa medida em que defenestra a persecução penal antes do momento adequado à formação da culpa (qual seja, a instrução do processo-crime). Aliás, trata-se de constatação amparada na própria dicção do art. 397 do Código de Processo Penal, que aduz que somente haverá a absolvição sumária do acusado quando for **manifesta** a existência de causa excludente da ilicitude do fato ou de causa excludente da culpabilidade do agente ou quando o fato narrado **evidentemente** não constituir crime.

Como se vê, concluiu-se pela tipicidade da conduta imputada ao paciente, sem que tenha sido demonstrada a alegada ausência de justa causa para persecução penal.

Ademais, em relação à suposta interceptação para prossecução alegada pelos impetrantes, convém ressaltar que a questão sobre o que motivou o início das investigações ou a individualização da conduta do paciente exige ampla dilação probatória, de modo que se revela inviável nos estreitos limites deste writ.

Nesse sentido:

**HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. FRAUDE À LICITAÇÃO EM CONTRATAÇÃO DEFINITIVA. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE BEM PÚBLICO EM BENEFÍCIO ALHEIO. PECULATO E LAVAGEM DE DINHEIRO. NULIDADE. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. ALEGAÇÃO DE PRESCINDIBILIDADE DA MEDIDA. REVOLVIMENTO. TESE DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ART. 3º, II, DA LEI N. 9.296/1996, PELA AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO AO JUÍZO PROLATOR DA DECISÃO QUANTO À EXISTÊNCIA DE PRÉVIO PROCEDIMENTO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. 1. Perquirir em habeas corpus a existência de outros meios de prova, no intuito de definir a imprescindibilidade da decretação da medida de interceptação telefônica, é procedimento incompatível com os estreitos limites de cognição da via eleita, pela impreterível necessidade de revolvimento de material fático-probatório dos autos. 2. Consignada nos autos a existência de prévio e sigiloso Procedimento de Investigação Criminal, tombado sob o n. 52.16.01.0162, que ensejou a medida de interceptação telefônica posteriormente requerida pelo Ministério Público e autorizada pelo Juízo de origem, bem como a ausência de demonstração de prejuízo pela alegada não comunicação prévia ao Magistrado acerca da existência do referido PIC, não há que se cogitar ofensa ao disposto no art. 3º, II, da Lei n. 9.296/1996, segundo o qual “a interceptação das comunicações telefônicas poderá ser determinada pelo juiz, de ofício ou a requerimento do representante do Ministério Público, na investigação criminal e na instrução processual penal”. 3. Ordem denegada. (HC 465.912/SE, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019) (g.n.)**

Outrossim, no curso da instrução criminal, o paciente terá a oportunidade de exercer plenamente o seu direito de defesa e produzir as provas necessárias para a demonstração de suas alegações.

Dessa forma, não restou demonstrada flagrante ilegalidade ou abuso de poder a justificar o trancimento da ação penal nº 0000150-98.2019.403.6109, tal como pretende o impetrante.

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

---

---

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. ARTIGO 2º, §1º, DA LEI Nº. 12.850/2013. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INDÍCIOS DE MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA DEMONSTRADOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO SOCIETATE*. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES. NÃO INCIDÊNCIA DE QUALQUER HIPÓTESE PARA REDUNDAR NO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL OU ATO COATOR. ORDEM DENEGADA.**

- Nos termos consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o trancamento da ação penal por meio de *Habeas Corpus* é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito. Precedentes jurisprudenciais.

- A denúncia foi recebida pelo magistrado *a quo* por considerar preenchidos os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal e demonstrado o lastro probatório mínimo para instaurar a ação penal.

- A prova da materialidade delitiva e os indícios de autoria encontram-se devidamente comprovados pelo conteúdo dos diálogos que acompanham os autos subjacentes, demonstrando que o paciente tinha pleno conhecimento sobre a verdade dos fatos, isto é, a identidade dos reais envolvidos no fato criminoso praticado em 03/04/2018 e, com unidade de desígnios, agiu para construir no IPL nº 0129/2018-DPF/PCA/SP (processo nº 0000536-65.2018.403.6109) uma versão diferente da realidade, tendente a excluir a responsabilização de integrantes da organização criminosa.

- No que concerne à ausência de justa causa para o exercício da ação penal, verifica-se que, na fase de recebimento da denúncia, vigora o princípio *in dubio pro societate*, de modo que o magistrado deve sopesar a exigência de lastro mínimo probatório imposto pelo ordenamento jurídico pátrio (justa causa - adequação da conduta a um dado tipo penal, conduta esta que deve ser punível e encontrar-se amparada por um mínimo probatório a indicar quem seria o autor do fato típico) a ponto de não inviabilizar o *ius accusationis* estatal a exigir prova plena da ocorrência de infração penal, o que efetivamente foi levado a efeito pela autoridade judicial apontada como coatora.

- Da análise perfunctória, concluiu-se pela atipicidade da conduta imputada ao paciente, sem que tenha sido demonstrada a alegada ausência de justa causa para persecução penal.

- Em relação à suposta interceptação para prospecção alegada pelos impetrantes, convém ressaltar que a questão sobre o que motivou o início das investigações ou a individualização da conduta do paciente exige ampla dilação probatória, de modo que se revela inviável nos estreitos limites deste *writ*.

- Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007445-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: MARCIO CORREIA LEMES

IMPETRANTE: NELIANNA NERIS MOTA

Advogado do(a) PACIENTE: NELIANNA NERIS MOTA - SP311413

IMPETRADO: JUIZ DA 1ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO DE OSASCO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007445-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: MARCIO CORREIA LEMES

IMPETRANTE: NELIANNA NERIS MOTA

Advogado do(a) PACIENTE: NELIANNA NERIS MOTA - SP311413

IMPETRADO: JUIZ DA 1ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO DE OSASCO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar impetrado por NELIANNA NERIS MOTA, em favor de MARCIO CORREIA LEMES, contra ato do MM. Juízo Federal da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco/SP, nos autos nº 5001513-35.2020.4.036130.

Consta dos autos que, em 27.03.2020, por volta das 00h30, na BR116, km 285, o paciente teria sido flagrado pela Polícia Rodoviária Federal conduzindo um caminhão carregado de caixas de cigarros de provável origem estrangeira, tendo sido preso em flagrante pela prática, em tese, do crime previsto no art. 334, A, §1º, do CP.

A impetração alega, preliminarmente, a irregularidade da prisão preventiva do paciente, em face da não realização da audiência de custódia. Sustenta ser ele arrimo de família, possuir residência fixa, ostentar bons antecedentes e ser tecnicamente primário. Argumenta, ainda, que o crime cometido, em tese, teria sido praticado sem violência ou grave ameaça.

Por fim, apela pela concessão da liberdade provisória ou prisão domiciliar em razão da pandemia por COVID-19.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, com a concessão de liberdade provisória ou, subsidiariamente, a concessão de prisão domiciliar.

A liminar foi indeferida (ID129054782).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID129073904).

O Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID129668712).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007445-61.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: MARCIO CORREIA LEMES  
IMPETRANTE: NELIANNA NERIS MOTA  
Advogado do(a) PACIENTE: NELIANNA NERIS MOTA - SP311413  
IMPETRADO: JUIZ DA 1ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO DE OSASCO, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Depreende-se dos autos que em 27.03.2020, por volta das 00h30, na BR116, km 285, o paciente foi flagrado pela Polícia Rodoviária Federal conduzindo um caminhão carregado de caixas de cigarros de provável origem estrangeira, incorrendo na prática, em tese, do crime previsto no artigo 334-A, do CP.

A prisão foi homologada pelo magistrado *a quo*, com a dispensa da realização da audiência de custódia, em observância à Recomendação 62, de 17.03.2020, do CNJ.

No caso, é evidente o motivo que justifica o afastamento excepcional da obrigatoriedade na realização da audiência de custódia, como forma de preservação da saúde de todos os que precisariam se envolver fisicamente para realização do ato (inclusive, do preso) e, em última instância, evitando que tais indivíduos se convertam em vetores de contágio.

Indo adiante, não foi trazido aos autos nenhum dado que altere o panorama fático processual que ensejou a decretação da prisão preventiva do paciente, de modo que permanecem presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Verifica-se que o paciente apresentaria maus antecedentes, haja vista que teria sido preso em flagrante pela prática do mesmo crime (contrabando de cigarros), em dezembro de 2019, ou seja, há apenas 04 (quatro) meses, a demonstrar que continua fazendo do crime seu meio de vida (ID128699033).

No que pertine à Recomendação CNJ n. 62/2020, observo que não gera direito subjetivo público, não se tratando de institutos jurídicos previstos em lei. Ademais, trata-se de matérias sujeitas à jurisdição necessária, que deve ser prestada no âmbito jurisdicional, não administrativo.

Assim é que a **comprudência** o CNJ insta os magistrados de todo o Brasil a ter olhar diferenciado para a questão do sistema prisional, no momento excepcionalíssimo que vivemos, em decorrência da pandemia causada pelo coronavírus.

Igualmente, a **comprudência**, devem ser analisadas as recomendações.

O paciente alega ser arrimo de família, porém o que se infere é que o sustento da família adviria de prática de atividades delitivas, uma vez que não há comprovação do exercício de atividade lícita.

Por outro lado, não há prova nos autos de que a unidade prisional, embora com lotação superior à esperada, esteja sem condições sanitárias no presente momento. Note-se que unidades prisionais, *per se*, são ambientes propícios à transmissão de doenças, assim como escolas, ambientes de trabalho, meios de transporte lotados como vivenciamos diariamente etc, de modo que esse fato *isoladamente*, sem elementos mais concretos não pode fundamentar a colocação em liberdade. Aliás, por se tratar de privação de liberdade, todos quantos vivem suas vidas livres devem pensar nas consequências de seus atos, pois hoje todos nós, condenados ou não, estamos privados de grande parte de nossa liberdade. E quanto tem-nos custado!

A prisão ocorreu em 27.03.2020, não tendo ainda decorrido os noventa dias a que se refere a letra "c" do artigo 4º, inciso I da Recomendação do CNJ 62/2020.

Ademais, consta que o paciente conta com 29 (vinte e nove) anos de idade, de modo que considerando a faixa etária em que está incluso, não pertence ao grupo de risco por contaminação pelo coronavírus. Ademais, a ausência de violência ou grave ameaça na conduta apurada não é argumento forte o bastante a afastar as razões que ensejaram e mantiveram sua prisão preventiva. Considero também neste momento que não houve alteração do quadro fático e processual e que continuam presentes os motivos que originariamente ensejaram a decretação da prisão cautelar.

A manutenção da prisão se faz presente ainda pelo perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, considerando que o paciente teria sido preso em flagrante recentemente (dez/2019) pela prática do mesmo crime, transporte de carga de cigarros estrangeiros, demonstrando indícios de estarmos diante de uma organização criminosa.

E como bem orienta o princípio *rebus sic stantibus*, a prisão preventiva, nesse caso, deve ser mantida, considerando que os elementos ora demonstrados não são aptos a desconstituir a prisão antes decretada.

Assim, não demonstrada flagrante ilegalidade que viabilize a concessão da ordem.

Diante do exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

---

## EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DO ARTIGO 334, A, §1º, do CP. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS PARA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. REITERAÇÃO DELITIVA. ENQUADRAMENTO NAS SITUAÇÕES PREVISTAS NA RECOMENDAÇÃO N. 62/2020 DO CNJ. PANDEMIA DO COVID-19. NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

- No caso, é evidente o motivo que justifica o afastamento excepcional da obrigatoriedade na realização da audiência de custódia, como forma de preservação da saúde de todos os que precisariam se envolver fisicamente para realização do ato (inclusive, do preso) e, em última instância, evitando que tais indivíduos se convertam em vetores de contágio.
- Não foi trazido aos autos nenhum dado que altere o panorama fático processual que ensejou a decretação da prisão preventiva do paciente, de modo que permanecem presentes os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.
- O paciente apresentaria maus antecedentes, haja vista que teria sido preso em flagrante pela prática do mesmo crime (contrabando de cigarros), em dezembro de 2019, ou seja, há apenas 04 (quatro) meses, a demonstrar que continua fazendo do crime seu meio de vida.
- No que pertine à Recomendação CNJ n. 62/2020, observo que não gera direito subjetivo público, não se tratando de institutos jurídicos previstos em lei. Ademais, trata-se de matérias sujeitas à jurisdição necessária, que deve ser prestada no âmbito jurisdicional, não administrativo.
- O paciente alega ser arimo de família, porém o que se infere é que o sustento da família adviria de prática de atividades delitivas, uma vez que não há comprovação do exercício de atividade lícita.
- Por outro lado, não há prova nos autos de que a unidade prisional, embora com lotação superior à esperada, esteja sem condições sanitárias no presente momento. Note-se que unidades prisionais, *per se*, são ambientes propícios à transmissão de doenças, assim como escolas, ambientes de trabalho, meios de transporte lotados como vivenciamos diariamente etc, de modo que esse fato *isoladamente*, sem elementos mais concretos não pode fundamentar a colocação em liberdade. Aliás, por se tratar de privação de liberdade, todos quantos vivem suas vidas livres devem pensar nas consequências de seus atos, pois hoje todos nós, condenados ou não, estamos privados de grande parte de nossa liberdade. É quanto tem-nos custado!
- Ademais, consta que o paciente conta com 29 (vinte e nove) anos de idade, de modo que considerando a faixa etária em que está incluso, não pertence ao grupo de risco por contaminação pelo coronavírus. Ademais, a ausência de violência ou grave ameaça na conduta apurada não é argumento forte o bastante a afastar as razões que ensejaram e mantiveram sua prisão preventiva. Considero também neste momento que não houve alteração do quadro fático e processual e que continuam presentes os motivos que originariamente ensejaram a decretação da prisão cautelada.
- A manutenção da prisão se faz presente ainda pelo perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado, considerando que o paciente teria sido preso em flagrante recentemente (dez/2019) pela prática do mesmo crime, transporte de carga de cigarros estrangeiros, demonstrando indícios de estarmos diante de uma organização criminoso.
- E como bem orienta o princípio *rebus sic stantibus*, a prisão preventiva, nesse caso, deve ser mantida, considerando que os elementos ora demonstrados não são aptos a desconstituir a prisão antes decretada.
- Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006792-59.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
PACIENTE: JANONE PRADO  
IMPETRANTE: FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES  
Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDO COSTA OLIVEIRA MAGALHAES - MG83205  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO ALBA VIRUS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Retifico o despacho anterior (ID 133025337) para fazer constar que o presente feito será levado a julgamento na sessão do dia 25 de junho de 2020, a partir das 09h30m.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007241-17.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE: FABIO HYPOLITTO  
PACIENTE: ADRIANO PEDRO DA SILVA VON WEIDEBACH  
Advogado do(a) PACIENTE: FABIO HYPOLITTO - SP292401-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Retifico o despacho anterior (ID 133025339) para fazer constar que o presente feito será levado a julgamento na sessão do dia 25 de junho de 2020, a partir das 09h30m.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5005496-02.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: RUAN BRUNO SAMPAIO ROCHA  
IMPETRANTE: GIANCARLO PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) PACIENTE: GIANCARLO PEREIRA DE SOUZA - CE36860-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO SINGULAR  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5005496-02.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: RUAN BRUNO SAMPAIO ROCHA  
IMPETRANTE: GIANCARLO PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) PACIENTE: GIANCARLO PEREIRA DE SOUZA - CE36860-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO SINGULAR  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Giancarlo Pereira de Souza em favor de RUAN BRUNO SAMPAIO ROCHA, contra ato imputado ao MM. Juízo da 7ª Vara Federal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de revogação de prisão preventiva do paciente, nos autos da ação penal nº 0007157-56.2018.4.03.6181.

O impetrante alega, em apertada síntese: a) que o paciente sofre constrangimento ilegal diante da manutenção de sua prisão preventiva. Afirma que o paciente foi condenado por sentença pela prática dos delitos capitulados nos artigos 2º, *caput* e §§3º e 4º, inciso V, da Lei nº 12.850/2013, à pena de 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado; b) que o paciente possui bons antecedentes, primariedade, profissão lícita de empresário e residência fixa; c) inexistência dos requisitos autorizadores à manutenção da prisão preventiva previstos no art. 312 do CPP, configurando, portanto, antecipação de pena; d) a execução antecipada da pena afigura-se inconstitucional, nos termos do art. 5º, LVII, da C.F.; e) fundamentação genérica do ato coator que negou o direito de apelar em liberdade. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva do paciente até o julgamento de mérito no presente *Writ*, fixando-se medidas cautelares alternativas; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada com a documentação digitalizada (ID126534638, ID126534641, ID126534642, ID126534643, ID126534668, ID126534669, ID126534670 e ID126534671).

A autoridade impetrada prestou informações (ID126749988).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem de *Habeas Corpus* (ID126843394).

O impetrante foi cientificado acerca da data da sessão de julgamento, haja vista que pretende realizar sustentação oral (ID131638826). Posteriormente, postulou a reavaliação da prisão preventiva à luz da Recomendação CNJ nº 62/2020 (ID132930748, ID132930749, ID132930751, ID132930753, ID132930755 e ID132930756).

É o relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5005496-02.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: RUAN BRUNO SAMPAIO ROCHA  
IMPETRANTE: GIANCARLO PEREIRA DE SOUZA  
Advogado do(a) PACIENTE: GIANCARLO PEREIRA DE SOUZA - CE36860-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO SINGULAR  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

### CONTEXTUALIZAÇÃO

Extrai-se da presente impetração que em 13 de janeiro de 2020 foi proferida sentença condenando o réu, ora paciente, pela prática do crime capitulado no artigo 2º, *caput* e §§3º e 4º, inciso V, da Lei nº 12.850/2013, à pena de 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa, no valor equivalente a cinco vezes o salário mínimo vigente.

Cumprir consignar que contra sentenças definitivas de condenação ou absolvição, proferidas por juiz singular, cabe a interposição de Recurso de Apelação, nos termos do artigo 593, inciso I, do Código de Processo Penal.

Na esteira do atual entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, revela-se inadequada a impetração de *Habeas Corpus* originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

Nessa diretriz, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido do não cabimento de *Habeas Corpus* substitutivo de recurso próprio, conforme arestos assim ementados:

*CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. REINCIDÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Dessarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório. 3. Malgrado o Julgador de 1º grau tenha imposto a pena base no mínimo legal, sem que o Parquet tenha apelado quanto ao tema, o que justificou a manutenção do quantum de reprimenda em respeito à regra non reformatio in pejus, o paciente ostenta condenações que não configuram reincidência, mas que podem ser reconhecidas como maus antecedentes. 4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, condenações anteriores ao prazo depurador de 5 (cinco) anos, conquanto não possam ser valoradas na segunda fase da dosimetria como reincidência, constituem motivação idônea para a exasperação da pena-base a título de maus antecedentes. 5. Embora não se desconheça o teor da Súmula/STJ 269, não se infere manifesta ilegalidade na fixação do regime mais gravoso, em atendimento aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, por se tratar de réu reincidente e que ostenta maus antecedentes. 6. A aplicação de pena no patamar mínimo previsto no preceito secundário na primeira fase da dosimetria não conduz, obrigatoriamente, à fixação do regime indicado pela quantidade de sanção corporal, sendo lícito ao julgador impor regime mais rigoroso do que o indicado pela regra geral do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, desde que mediante fundamentação idônea. Precedentes. 7. Writ não conhecido. ..EMEN(HC 201601914250, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:12/12/2016 ..DTPB:)(g.n)*

Na trilha desse entendimento, trago à colação arestos desta E. Décima Primeira Turma:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA DOSIMETRIA DE PENA. NÃO CONHECIMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. I. **O presente habeas corpus tem por objeto a revisão da dosimetria da pena aplicada ao paciente pela sentença proferida nos autos da ação penal de n. 2016.61.42.000750-4, notadamente (i) o afastamento da agravante da reincidência, nos termos do artigo 64, I, do CP; (ii) o reconhecimento da confissão espontânea; (iii) a aplicação do artigo 65, III, a e b, do CP; e (iv) a redução do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06. II. A matéria suscitada neste writ é própria do recurso de apelação, o qual, frise-se, também foi manejado pela defesa do impetrante/paciente, consonte fls. 73 verso/81. Logo, de rigor o não conhecimento do habeas corpus, pois, conforme tem reiteradamente decidido esta C. Turma, pacificou-se o entendimento de que não é possível a utilização de habeas corpus como substitutivo de recursos próprios, máxime quando as questões trazidas pelo impetrante não são capazes de configurar manifesto constrangimento ilegal, pelo menos não ao ponto de excluir a necessidade de um exame aprofundado de provas, próprio dos recursos de apelação. III. Habeas Corpus não conhecido. (HC 00036122820174030000, JUIZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/11/2017..FONTE\_REPUBLICACAO:)(g.n)**

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZADO DO WRIT COMO SUBSTITUTIVO DA VIA RECURSAL PRÓPRIA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA. I. No caso dos autos, a paciente foi condenada pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, c.c. artigo 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, à pena privativa de liberdade de 7 anos e 7 meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 758 dias-multa. 2. Neste writ, o impetrante alega que o magistrado teria deixado de aplicar a minorante do art. 33, §4º da Lei 11.343/06, sem apresentar fundamentação idônea. Pugna pelo reconhecimento de nulidade da sentença, a fim de seja aplicada a causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006, no percentual de 2/3, e, por conseguinte, para que seja reexaminada a possibilidade de fixação de regime inicial mais brando. 3. De início, **cumprir destacar que o habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo do recurso de apelação, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade que possa ser evidenciada de plano, sem necessidade de reexame do acervo probatório.** 4. Por outro lado, não restou configurada, in casu, flagrante ilegalidade, capaz de fundamentar a concessão da ordem de ofício. 5. Não se verifica constrangimento ilegal em decorrência da não aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, §4º da Lei 11.343/06, uma vez que a autoridade impetrada fundamentou suficientemente o decísum, ressaltando-se que a questão será oportunamente apreciada, com a profundidade que pretende o impetrante, quando o julgamento da apelação já interposta pela defesa da paciente. 6. Ordem denegada. (HC 00038590920174030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2017 FONTE\_REPUBLICACAO:)-g.n.

Saliente-se que o Recurso de Apelação já foi manejado pela defesa do paciente (ID126534668).

No mais, o paciente insurge-se quanto à manutenção da sua prisão cautelar.

A decisão do juízo a quo consignou em sentença a manutenção da prisão preventiva por motivos já expostos nas decisões anteriores (ID126534642).

A propósito, o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente foi julgado recentemente, em 04.02.2020, no Recurso Ordinário nº 120.242/SP (2019/0335243-5) pela E. Sexta Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça que, por unanimidade, negou provimento ao Recurso interposto em face de julgamento proferido pela E. Décima Primeira Turma desta Corte Regional, no Habeas Corpus nº 5018581-89.2019.4.03.0000, de Relatoria do e. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, com trânsito em julgado em 27.02.2020 (ID126291237-HC nº 5018581-89.2019.4.03.0000), cuja ementa cumpre transcrever:

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. "OPERAÇÃO SINGULAR". PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. MODUS OPERANDI. REITERAÇÃO DELITIVA. PERMANÊNCIA DAS ATIVIDADES DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONDIÇÕES FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA IN CASU. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. I. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de que em consiste o periculum libertatis. 2. No caso, o ora recorrente seria membro de organização criminosa especializada na prática de clonagem "massiva, ininterrupta e profissional" de cartões de crédito – prática denominada carding, que consiste em captação fraudulenta de dados de cartões para uso em compras e saques –, criação de sistemas de segurança para evitar a pericia de seus computadores pelos órgãos estatais, além de falsificação e de venda de documentos, como carteiras de motoristas e RG's, quadrilha essa altamente lucrativa – rendimentos superiores a R\$ 80.000,00 mensais apenas pelo ora recorrente, flagrado em sua residência com mais de R\$ 230.000,00 em espécie – e composta por 6 integrantes que migraram sua base virtual de operação mesmo estando custodiados, o que demonstra haver estrutura criminosa ainda maior em funcionamento. Assim, a prisão se faz necessária para garantir a ordem pública, evitando o prosseguimento das atividades criminosas desenvolvidas. 3. Conforme magistério jurisprudencial do Pretório Excelso, 'a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva' (STF, Primeira Turma, HC n. 95.024/SP, relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe 20/2/2009). 4. Na mesma linha a manifestação da Procuradoria Geral da República, para quem "o paciente é acusado de integrar organização criminosa, voltada para a prática de captação ilícita de dados de cartões de crédito bancários para posterior comercialização fraudulenta, inclusive em caráter transnacional, invasão de dispositivos informáticos e falsificação e venda em ambientes virtuais de documentos de identificação pessoal, sendo que, após as primeiras prisões, a organização criminosa permaneceu atuando, fatos que evidenciam a necessidade de manutenção da prisão preventiva para interromper a atividade delitiva, como forma de garantir a ordem pública e a conveniência da instrução criminal". 5. Não cabe a esta Corte proceder com juízo intuitivo e de probabilidade para aferir eventual pena a ser aplicada, tampouco para concluir pela possibilidade de fixação de regime diverso do fechado e de substituição da reprimenda corporal, tarefas essas próprias do Juízo de primeiro grau por ocasião do julgamento de mérito da ação penal. (Precedentes). 6. Condições subjetivas favoráveis do agente, por si só, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória. 7. Os fundamentos adotados para a imposição da prisão preventiva indicam, no caso, que as medidas alternativas seriam insuficientes para acutelar a ordem pública e evitar a prática de novos crimes. 8. Recurso ordinário desprovido, acolhido o parecer ministerial. (STJ - RHC: 120242 SP 2019/0335243-5, Relator: Min. ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, j. em 04.02.2020, 6ª Turma, Data de Publicação: DJe 10.02.2020)-g.n.

A prisão cautelar decretada no curso processual e mantida após a sentença atendeu aos requisitos legais previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, não tendo o impetrante logrado demonstrar qualquer alteração na situação que ensejou sua decretação apta a gerar sua revogação.

Com efeito, o paciente respondeu ao processo encarcerado cautelarmente, não havendo que se falar em constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, sobretudo quando ainda presentes os motivos que ensejaram a segregação cautelar.

Nesta linha, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ACUSADA QUE PERMANECERU SEGREGADA DURANTE TODO O PROCESSO. ALEGADA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DO PONTO. WRIT DEFICITARIAMENTE INSTRUÍDO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. NO CASO. RECURSO DESPROVIDO. I. Recorrente condenada às penas de 08 anos de reclusão e 1200 dias-multa, como incurso no art. 33, caput, e no art. 35, ambos da Lei n.º 11.343/2006, porque, segundo a denúncia, foram encontrados em sua residência 305,35g de maconha e 46,02g de cocaína, a quantia de R\$ 500,00, e caderno com anotações alusivas à contabilidade do tráfico de drogas. 2. Impossível o exame da apontada ilegalidade na fundamentação da prisão cautelar, notadamente no tocante ao preenchimento ou não dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, pois a Recorrente não se desincumbiu da tarefa de instruir adequadamente o feito. 3. Não é possível determinar a incontinenti soltura de Condenado que permaneceu segregado processualmente enquanto tramitava o processo-crime, em razão do entendimento 'de que não há lógica em permitir que o réu, preso [...] durante toda a instrução criminal, aguardar em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar' (STF, HC 89.824/MS, 1.ª Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJ de 28/08/08). 4. A existência de condições pessoais favoráveis – tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa – não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, quando presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema. 5. Recurso ordinário desprovido, ressalvando a possibilidade de adequação da custódia cautelar ao regime semiaberto, caso por outro motivo não esteja a Recorrente segregada no regime fechado. (STJ - RHC: 38225 SC 2013/0167966-0, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 17.09.2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25.09.2013) – g.n.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INALTERADAS AS CIRCUNSTÂNCIAS QUE DETERMINARAM A PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. REGIME PRISIONAL. APELAÇÃO EM PROCESSAMENTO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I. A prisão cautelar é medida sabidamente excepcional em nosso ordenamento jurídico. Deve sempre estar calçada em decisão judicial fundamentada que demonstre, objetivamente, a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime. 2. É assente a jurisprudência desta Corte no sentido de que, inexistindo alterações fáticas que a justifiquem, não faz sentido deferir a liberdade provisória após a sentença condenatória a réu que permaneceu preso durante toda a instrução penal. 3. Na hipótese, a prisão preventiva encontrasse suficientemente justificada, em razão da gravidade concreta do delito, pois cuida-se de roubo de estabelecimento comercial, por 4 pessoas, portando duas armas de fogo, no qual as vítimas foram ameaçadas e intimidadas ostensivamente e trancadas em um pequeno cômodo. Ademais, segundo consta da sentença, na fuga, houve troca de tiros com a polícia, a revelar a audácia e periculosidade dos roubadores, o que impõe a medida extrema para garantia da ordem pública. 4. A revisão do regime prisional, em sede de habeas corpus mesmo quando pendente recurso de apelação somente é possível se constatada flagrante ilegalidade, o que não se verifica na espécie. 5. O fato de a pena-base ter sido imposta no piso legal não impõe ou determina, automaticamente, a fixação do regime inicial semiaberto, quando evidenciada a especial gravidade do modus operandi do delito e, portanto, a maior reprovabilidade da conduta. 6. Recurso ordinário desprovido. (RHC 83.678/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 30/06/2017) – g.n.

Transparece de modo claro o motivo para a vedação de o paciente aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, não só porque respondeu ao processo preso, como os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal encontram-se materializados na sentença condenatória.

Cumprir ressaltar que eventuais condições favoráveis, bons antecedentes, residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Na mesma diretriz, em 06.04.2020 restou indeferido o pedido de liberdade provisória à luz do disposto na Recomendação do CNJ 62/2020, cumprindo destacar (ID132930756):

(...) É o necessário. Decido. Os artigos 4º e 5º da Recomendação 62/2020 do CNJ têm a seguinte redação: 'Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas: I – a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se: a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco; b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus; c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa; II – a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias; III – a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias. Art. 5º Recomendar aos magistrados com competência sobre a execução penal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas: I – concessão de saída antecipada dos regimes fechado e semiaberto, nos termos das diretrizes fixadas pela Súmula Vinculante no 56 do Supremo Tribunal Federal, sobretudo em relação às: a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até 12 anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência e demais pessoas presas que se enquadrem no grupo de risco; b) pessoas presas em estabelecimentos penais com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão de sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus; II – alinhamento do cronograma de saídas temporárias ao plano de contingência previsto no artigo 9º da presente Recomendação, avaliando eventual necessidade de prorrogação do prazo de retorno ou adiamento do benefício, assegurado, no último caso, o reagendamento da saída temporária após o término do período de restrição sanitária; III – concessão de prisão domiciliar em relação a todos as pessoas presas em cumprimento de pena em regime aberto e semiaberto, mediante condições a serem definidas pelo Juiz da execução; IV – colocação em prisão domiciliar de pessoa presa com diagnóstico suspeito ou confirmado de Covid-19, mediante relatório da equipe de saúde, na ausência de espaço de isolamento adequado no estabelecimento penal; V – suspensão temporária do dever de apresentação regular em juízo das pessoas em cumprimento de pena no regime aberto, prisão domiciliar, penas restritivas de direitos, suspensão da execução da pena (sursis) e livramento condicional, pelo prazo de noventa dias; Parágrafo único. Em caso de adiamento da concessão do benefício da saída temporária, o ato deverá ser comunicado com máxima antecedência a presos e seus familiares, sendo-lhes informado, assim que possível, a data reagendada para o usufruto, considerando as orientações das autoridades sanitárias relativas aos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do novo coronavírus. (...)’ Como se observa, a Recomendação CNJ nº. 62, de 17 de março de 2020 destina-se, em especial, aos presos recolhidos que se encontram no grupo de risco para infecção pelo novo coronavírus – Covid-19, tais como pessoas idosas, gestantes e pessoas com doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio, com especial atenção para diabetes, tuberculose, doenças renais, HIV e coinfeções. Entretanto, nenhum dos cinco acusados (RUAN BRUNNO SAMPAIO ROCHA, FABIO JEAN FERRAZZO, BRUNO LAZARINI BEZERRA, LEONARDO DE AGUIAR DIAS, BRUNO EDUARDO BENITES MACHRY) pertence a esse grupo de risco. Por outro lado, a situação dos presídios brasileiros não é fundamento para, neste atual momento, ensejar a soltura de presos dos presos que não se encontrem no grupo prioritário a que se destina a recomendação. Embora a situação da ocupação das prisões acima da capacidade é generalizada no Brasil, tal aspecto não pode ser, por si só, justificativa para a concessão de liberdade, sob pena de evidente atentado à ordem pública. Cumpre registrar que a situação do codenunciado IGOR é diferente, já que ele, comprovadamente, faz parte do grupo de risco, situação que não alcançada pelos demais acusados. No mais, conforme já fundamentado nas decisões anteriores, sem necessidade de transcrição, os elementos constantes dos autos indicam a necessidade da prisão preventiva dos cinco acusados para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal. Diante disso, entendo que nenhum dos cinco acusados, todos presos preventivamente, faz parte do grupo de risco prioritário indicado na Recomendação 62/2020 do CNJ, pelo que indefiro os pedidos formulados pelas defesas de LEONARDO DE AGUIAR DIAS (ID 30512116 - Pág. 1/6) e RUAN BRUNNO SAMPAIO ROCHA (ID 30556498 - Pág. 1/13), bem como o pleito ministerial em relação a BRUNO LAZARINI (...)

Dispõe o artigo 4º da Recomendação CNJ nº 62/2020 que:

Art. 4º Recomendar aos magistrados com competência para a fase de conhecimento criminal que, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos e em observância ao contexto local de disseminação do vírus, considerem as seguintes medidas:

I - a reavaliação das prisões provisórias, nos termos do art. 316, do Código de Processo Penal, priorizando-se:

a) mulheres gestantes, lactantes, mães ou pessoas responsáveis por criança de até doze anos ou por pessoa com deficiência, assim como idosos, indígenas, pessoas com deficiência ou que se enquadrem no grupo de risco;

b) pessoas presas em estabelecimentos penais que estejam com ocupação superior à capacidade, que não disponham de equipe de saúde lotada no estabelecimento, que estejam sob ordem de interdição, com medidas cautelares determinadas por órgão do sistema de jurisdição internacional, ou que disponham de instalações que favoreçam a propagação do novo coronavírus;

c) prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias ou que estejam relacionadas a crimes praticados sem violência ou grave ameaça à pessoa;

II - a suspensão do dever de apresentação periódica ao juízo das pessoas em liberdade provisória ou suspensão condicional do processo, pelo prazo de 90 (noventa) dias;

III - a máxima excepcionalidade de novas ordens de prisão preventiva, observado o protocolo das autoridades sanitárias.

Inicialmente, observo que a Recomendação CNJ n. 62/2020 não gera direito subjetivo público, não se tratando de institutos jurídicos previstos em lei. Ademais, trata-se de matérias sujeitas à jurisdição necessária, que deve ser prestada no âmbito jurisdicional, não administrativo.

Assim é que a **comprudência** o CNJ insta os magistrados de todo o Brasil a ter olhar diferenciado para a questão do sistema prisional, no momento excepcionalíssimo que vivemos, em decorrência da pandemia causada pelo coronavírus (COVID-19).

Igualmente, a **comprudência**, devem ser analisadas as recomendações.

**Adentrando ao caso concreto**, não há notícias de que o paciente seja idoso, responsável por criança até doze anos ou por pessoa com deficiência, tampouco possua qualquer deficiência que o enquadre no denominado grupo de risco.

Outrossim, não foram acostados aos autos quaisquer documentos e/ou laudos médicos que informassem eventual moléstia grave por parte do réu. A defesa também não demonstrou a inexistência de assistência médica no ergástulo ou, então, que exista qualquer notícia de contágio ou **comprovada** disseminação do denominado COVID-19 no estabelecimento prisional onde se encontra acatelado o paciente.

Ademais, como é de conhecimento público, o Departamento Penitenciário - DEPEN e o Governo do Estado do Ceará suspenderam as visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

É imperioso destacar que o feito já foi sentenciado pelo juízo *a quo* e, uma vez processado o recurso defensivo interposto, será remetido à Superior Instância para apreciação em tempo oportuno.

Não se verifica, pois, o apontado constrangimento ilegal ao direito de liberdade do paciente.

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE HABEAS CORPUS.

É o voto.

---

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. "OPERAÇÃO SINGULAR". GRUPO DE "TELEGRAM" DESTINADO A DAR SUPORTE À VENDA DE INFORMAÇÕES DE CARTÕES DE CRÉDITO EM SITE DA INTERNET DE SUPERFÍCIE. PACIENTE CONDENADO POR SENTENÇA PELA PRÁTICA DOS DELITOS TIPIFICADOS NO ARTIGO 2º. *CAPUTE* §§3º E 4º, INCISO V, DA LEI Nº 12.850/2013, À PENA DE 11 (ONZE) ANOS E 08 (OITO) MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO. RÉU QUE RESPONDEU AO PROCESSO ENCARCERADO CAUTELARMENTE, REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DOS REQUISITOS QUE ENSEJARAM A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. RECOMENDAÇÃO DO CNJ 62/2020. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O PACIENTE ESTARIA EM SITUAÇÃO DE GRAVE RISCO DE CONTAMINAÇÃO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

- Em 13 de janeiro de 2020 foi proferida sentença condenando o réu, ora paciente, pela prática do crime capitulado no artigo 2º, *caput* e §§3º e 4º, inciso V, da Lei nº 12.850/2013, à pena de 11 (onze) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa, no valor equivalente a cinco vezes o salário mínimo vigente.

- Contra sentenças definitivas de condenação ou absolvição, proferidas por juiz singular, cabe a interposição de Recurso de Apelação, nos termos do artigo 593, inciso I, do Código de Processo Penal. Na esteira do atual entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, revela-se inadequada a impetração de *Habeas Corpus* originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

- Recurso de Apelação já manejado pela defesa do paciente.

- A decisão do juízo *a quo* consignou em sentença a manutenção da prisão preventiva por motivos já expendidos nas decisões anteriores.

- O pedido de revogação da prisão preventiva do paciente foi julgado recentemente, em 04.02.2020, no Recurso Ordinário nº 120.242/SP (2019/0335243-5) pela E. Sexta Turma do Colendo Superior Tribunal de Justiça que, por unanimidade, negou provimento ao Recurso interposto em face de julgado proferido pela E. Décima Primeira Turma desta Corte Regional, no *Habeas Corpus* nº 5018581-89.2019.4.03.0000, de Relatoria do e. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, com trânsito em julgado em 27.02.2020 (ID126291237-HC nº 5018581-89.2019.4.03.0000).

- A prisão cautelar decretada no curso processual e mantida após a sentença atendeu aos requisitos legais previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, não tendo o impetrante logrado demonstrar qualquer alteração na situação que ensejou sua decretação apta a gerar sua revogação.

- O paciente respondeu ao processo encarcerado cautelarmente, não havendo que se falar em constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, sobretudo quando ainda presentes os motivos que ensejaram a segregação cautelar.

- Eventuais condições favoráveis, bons antecedentes, residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Félix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

- Na mesma diretriz, em 06.04.2020 restou indeferido o pedido de liberdade provisória à luz do disposto na Recomendação do CNJ 62/2020.

- A Recomendação CNJ n. 62/2020 não gera direito subjetivo público, não se tratando de institutos jurídicos previstos em lei. Ademais, trata-se de matérias sujeitas à jurisdição necessária, que deve ser prestada no âmbito jurisdicional, não administrativo. Assim é que com prudência o CNJ insta os magistrados de todo o Brasil a ter olhar diferenciado para a questão do sistema prisional, no momento excepcionalíssimo que vivemos, em decorrência da pandemia causada pelo coronavírus. Igualmente, com prudência, devem ser analisadas as recomendações.

- *In casu*, não há notícias de que o paciente seja idoso, responsável por criança até doze anos ou por pessoa com deficiência, tampouco possua qualquer deficiência que o enquadre no denominado grupo de risco. Outrossim, não foram acostados aos autos quaisquer documentos e/ou laudos médicos que informassem eventual moléstia grave por parte do réu. A defesa também não demonstrou a inexistência de assistência médica no ergástulo ou, então, que exista qualquer notícia de contágio ou comprovada disseminação do denominado *COVID-19* no estabelecimento prisional onde se encontra acautelado o paciente.

- É de conhecimento público que o Departamento Penitenciário - DEPEN e o Governo do Estado do Ceará suspenderam as visitas nas unidades prisionais, o que significa o isolamento necessário para evitar a rápida proliferação da doença, conforme orientação da OMS - Organização Mundial de Saúde e do Ministério da Saúde.

- Ordem de *Habeas Corpus* denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Apregoado o ADV.: Giancarlo Pereira de Souza - OAB/CE 36.860, ausente na sessão realizada por videoconferência, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007746-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

PACIENTE: WELLINGTON JOSE CARVALHO DE ALMEIDA

IMPETRANTE: FELIPE CAZUO AZUMA, EWERTON ARAUJO DE BRITO, ALBERI RAFAEL DEHN RAMOS

Advogados do(a) PACIENTE: ALBERI RAFAEL DEHN RAMOS - MS15031-A, EWERTON ARAUJO DE BRITO - MS11922-A, FELIPE CAZUO AZUMA - MS11327-S

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÁ/MS - 2ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO NEPSIS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Retifico o despacho anterior (ID 133025342) para fazer constar que o presente feito será levado a julgamento na sessão do dia 25 de junho de 2020, a partir das 09h30m.

São Paulo, 27 de maio de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008344-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR

IMPETRANTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO

Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008344-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR

IMPETRANTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO

Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Augusto Cesar Mendes Araújo, em favor de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR, contra ato imputado ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que decretou a prisão preventiva do ora paciente, nos autos do processo nº 5003065-13.2019.4.03.6181, com fundamento nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Em suas razões, afirma, em síntese: a) ausência dos requisitos autorizadores à decretação da prisão preventiva; b) inexistência de contemporaneidade entre a data da deflagração da operação, a decretação da prisão e a permanência do paciente na suposta organização criminosa. Requer, assim, a concessão de liminar para revogar prisão preventiva com concessão de liberdade provisória e aplicação de medidas cautelares diversas da prisão (art. 319, I, III, IV, V e IX, c/c artigo 282, I, II e §1º, do CPP). No mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ID129670228, ID129670551, ID129670560, ID129670564, ID129670565, ID129670566, ID129670568, ID129670571, ID129670573, ID129670575, ID129670576, ID129670578, ID129670685 e ID129670687).

O pedido liminar foi indeferido (ID129872800).

A autoridade impetrada prestou informações (ID130063442, ID130063444, ID130063445, ID130063446, ID130063448, ID130063449, ID130063450, ID130063460, ID130063462, ID130063463 e ID130063466).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (ID130361090).

É o breve relatório.

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5008344-59.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR  
IMPETRANTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO  
Advogado do(a) PACIENTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

### CONTEXTUALIZAÇÃO

Os autos revelam que foi deflagrada a "Operação Voo Baixo" com vistas à investigação de organização criminosa dedicada ao tráfico ilícito de entorpecentes, evoluindo, posteriormente, para o crime de lavagem de valores.

Nesse prisma, o paciente está sendo investigado, juntamente com demais indivíduos, pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, como principal atividade, o tráfico internacional de drogas (art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006).

Segundo consta, foi instaurado inquérito policial (IPL nº 048/2018) para apurar o envolvimento do paciente, CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR (vulgo Nego), e dos investigados nos autos nº 0004133-20.2018.4.03.6181 [ANDRÉ LUIZ PEREIRA (vulgo Barriga), AVIOESNET COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE AERONAVES LTDA., de propriedade de MOACYR LAIGNIER COSTA, BEATRIZ GATTI SIMÕES, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO, CAROLINA DE LIMA SILVA, DAVI ANDRADE SANTOS, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES-ME, LUCIANO JUNIO VERBENA, MARCELO AUGUSTO DE OLIVEIRA GOMES (vulgo Choraço), MATHEUS GEBELINI CARVALHO, MOACYR LAIGNIER COSTA TEIXEIRA, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO (vulgo Bugão), PHILLIP MONTEIRO LAIGNIER COSTA, ROBSON RODRIGO AZEVEDO, RUAN CESAR BORTOLETE GIACOMO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (vulgo Gordinho), SERGIO BENEVENUTO DA MATTA (vulgo Bahia), SIDNEI SALVADOR, SIMÕES SALLES TRANSPORTE RIO PRETO LTDA. EPP (sendo a investigada Beatriz Gatti Simões suposta proprietária de 95% da empresa), TAK VOO TRANSPORTES AÉREOS EIRELI (empresa de titularidade de Davi Andrade Santos), VERBENA & CIA LTDA. (cujas sócias seriam Ariane Verberna e Ariele Verberna, irmãs de Luciano Junio Verberna), VERBENA INDÚSTRIA DE TELHAS E PLACAS ECOLÓGICAS LTDA. e WENDER MARTINS PARREIRA (vulgo Frenético)], pela suposta prática do crime de tráfico internacional de entorpecentes e associação para o tráfico, considerando a existência, em tese, de associação criminosa, supostamente liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, voltada ao tráfico de drogas, que utilizaria rotas aéreas entre Bolívia, Paraguai e Brasil (Mato Grosso do Sul e interior do Estado de São Paulo) com movimentação de grande quantidade de cocaína, que teria como destino a cidade de São Paulo-SP.

De acordo com o relato na decisão que decretou a prisão temporária do paciente, consta do procedimento investigatório que no curso das apurações preliminares para averiguar a veracidade de informações recebidas acerca da existência da suposta associação criminosa, MARCOS GOMES DE LIMA teria sido preso em flagrante em 10.02.2018, quando transportava 344 kg (trezentos e quarenta e quatro quilos) de cocaína, na cidade de Monte Aprazível/SP. O flagrante teria resultado na apreensão de manuscritos que indicariam uma rota viária entre o interior de São Paulo e o Pantanal do Mato Grosso do Sul, reforçando as suspeitas quanto à abrangência territorial da organização criminosa. Prosseguindo nas investigações, em 25.04.2018, a Polícia Federal empreendeu ação conjunta com a Força Aérea Brasileira (FAB), tendo localizado, no norte de Corumbá/MT um avião bimotor, que ingressara em território brasileiro sem plano de voo, em atitude suspeita, na medida em que a aeronave não teria atendido aos comandos após o disparo do tiro de detenção, tendo o avião caído no Pantanal, em região de difícil acesso. A abordagem dos escombros em solo revelou que o veículo transportava, em tese, 480 Kg (quatrocentos e oitenta quilos) de cocaína, fato que deu origem ao IPL nº 048/2018-DPF/CAC/MT.

Em 04.05.2018, as atividades policiais federais de vigilância teriam sido interrompidas pela apreensão, por policiais civis, de 20 kg (vinte quilos) de cocaína no interior do caminhão FORD F/350, placa ECM 8459, que estava sob observação, dando ensejo ao IPL nº 161/2018 pela Polícia Civil do Estado de São Paulo. Posteriormente, em 05.06.2018, FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO teria sido preso em flagrante ao ser surpreendido transportando 98 kg (noventa e oito quilos) de cocaína em veículo registrado em nome de outro investigado (BRUNO ARAUJO DOS REIS, vulgo FIÃO), cujos fatos deram origem à instauração do IPL nº 0074/2018-4-DPF/JLS/SP. Em 22.06.2018, WELLINGTON MARTINS DA SILVA, teria sido preso em flagrante ao ser surpreendido transportando 182 kg (cento e oitenta e dois quilos) de cocaína, ensejando a instauração do IPL nº 0076/2018-4-DPF/PNG/PR.

As prisões em flagrante de WELLINGTON MARTINS DA SILVA e FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO teriam revelado conexão, na medida em que o batedor de ambos os transportes seria SERGIO BENEVENUTO DA MATTA, e as drogas apreendidas possuíam o mesmo logotipo: FOX.

Prosseguindo nas investigações da suposta organização criminosa, em 28.05.2018 também teriam sido presos OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, FERNANDO RODRIGUES COELHO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA, na cidade de Britânia Mirim/SP, ocasião em que teriam sido apreendidos 974 kg (novecentos e setenta e quatro quilos) de cocaína.

Após manifestação favorável do Ministério Público Federal, o MM. Juízo impetrado, acolheu a representação policial, determinando a prisão temporária do paciente, nos autos do pedido de prisão temporária nº 5003065-13.2019.4.03.6181 (ação penal principal nº 0004133-20.2018.4.03.6181), pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 1º, incisos I e III, alínea "r", da Lei nº 7.960/1989 c.c. art. 2º, §4º, da Lei nº 8.072/1990 (ID129670564).

Em sede de plantão judicial, no dia 28.12.2019, o MM. Juízo a quo acolheu a representação policial para determinar a prorrogação da prisão temporária de todos os indicados, pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 2º da Lei nº 7.960/1989 c.c. art. 2º, §4º, da Lei nº 8.072/1990 (ID129670571).

Expirados os prazos da prisão temporária, em 24.01.2020, o MM. Juízo a quo, reconheceu a competência para a apreciação do feito, nos termos do art. 2º, inciso II, da Lei nº 9.613/1998 e decretou a prisão preventiva do paciente, dentre outros, com fundamento nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, cumprindo transcrever (ID129670573):

*Trata-se de representação da autoridade policial para a prisão preventiva de CARLOS ALBERTO ALMEIDA SALLES JUNIOR, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, MATHEUS GENELLINI CARVALHO, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, SÉRGIO BIEVENUTO DA MARRA, SIDNEI SALVADOR, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e FELIPE DIAS DE AGUIAR. Além do pedido de prisão preventiva, a autoridade policial solicita autorização para extrair cópia dos autos e utilizar as provas já angariadas na investigação para subsidiar novo inquérito policial, destinado a apurar com maior profundidade e de forma individualizada os atos de lavagem de valores que teriam supostamente sido praticados pelos investigados. Ouvido o Ministério Público Federal, opinou pelo declínio da competência para a 8ª Vara Criminal Federal. Alega que as provas angariadas na investigação seriam suficientes para eventual denúncia dos supostos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, contudo ainda não seriam suficientes para a denúncia dos supostos crimes de lavagem de valores (art. 1º da Lei nº 9.613/98). É o relatório. Decido. I - Da competência do juízo da vara especializada. Em que pese as considerações do MPF, verifico que este juízo permanece competente para o processamento e julgamento dos supostos crimes antecedentes ao de lavagem de valores. Observe-se que a competência desta vara especializada abrange tanto os crimes de lavagem de valores como os crimes antecedentes, conforme preceitua o art. 2º, II da Lei nº 9.613/98: "o processo e julgamento dos crimes previstos nesta Lei independentemente do processo e julgamento das infrações penais antecedentes, ainda que praticados em outro país, cabendo ao juiz competente para os crimes previstos nesta Lei a decisão sobre a unidade de processo e julgamento". Conforme preceitua a jurisprudência do E. TRF da 3ª Região, são a conexão probatória e a necessidade de coerência dos julgamentos os principais critérios para definir se deve ocorrer o processamento conjunto dos processos e investigações sobre o crime antecedente e o de lavagem, competindo ao juízo da vara especializada em lavagem decidir qual o procedimento a ser adotado: "PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INQUÉRITO POLICIAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO DE ARMAS. DESCAMINHO. LAVAGEM DE DINHEIRO. VARA ESPECIALIZADA. INVESTIGAÇÃO ÚNICA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. I. Não há regra absoluta que imponha que a investigação dos crimes antecedentes seja feita em apartado da investigação do crime de lavagem de dinheiro; e, igualmente, não há regra absoluta que imponha a investigação em feito único. Para que se adote uma ou outra alternativa, é preciso verificar, à vista das circunstâncias do caso concreto, qual é a que produzirá melhores resultados para o esclarecimento dos fatos. 2. Tratando-se de inquérito policial instaurado por portaria para investigar crimes de tráfico de drogas, tráfico de armas, descaminho e lavagem de dinheiro, ainda sem apreensões ou prisões, afigura-se melhor, no momento atual, que a investigação dê-se em procedimento único, de modo a propiciar uma mais perfeita compreensão do todo fático. 3. Conflito improcedente. (TRF da 3ª Região, CJ 13.805/SP, Primeira Seção, relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, e-DJF3 Judicial 1 de 30/05/2012). PROCESSO PENAL. CONFLITO DE JURISDIÇÃO. CRIME DE LAVAGEM X CRIME ANTECEDENTE. COMPETÊNCIA. REUNIÃO DE FEITOS X SEPARAÇÃO. ART. 2º, II, PARTE FINAL, DA LEI Nº 9.613/1998 (NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.683, DE 09 DE JULHO DE 2012). POSSIBILIDADE CONFERIDA AO MAGISTRADO ATUANTE JUNTO À VARA ESPECIALIZADA DE DECIDIR PELA SEPARAÇÃO DE FEITOS, FICANDO APENAS COM AQUELE AFETO A EVENTUAL PERPETRAÇÃO DO CRIME DE LAVAGEM DE CAPITAL. FEITO RELACIONADO À EXECUÇÃO, EM TESE, DE CRIMES ANTECEDENTES REMETIDO À VARA CRIMINAL COM COMPETÊNCIA GERAL. CONFLITO JULGADO IMPROCEDENTE. - A questão debatida neste Conflito de Jurisdição guarda relação em se perquirir qual MM. Juízo seria o competente, no que tange à fase investigatória, para apurar tanto eventuais crimes de lavagem como eventuais delitos antecedentes. Em outras palavras, a teor do sustentado pelo MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, deveria ser reconhecida a competência, pelo menos para fins apuratórios de potenciais crimes antecedentes e de lavagem de capital, do MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP sob o pálio dos princípios da economia processual e da eficiência e para que diligências executadas em uma das investigações não atropelassem o desenrolar de outras que ainda estavam por vir; por outro lado, o MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP entendeu por bem firmar sua competência apenas para a investigação e para o processamento do apuratório afeto ao possível cometimento de crimes de lavagem, aplicando o art. 2º, II, da Lei nº 9.613/1998 (na redação dada pela Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012), com fundamento à sua r. decisão. - O art. 2º, II, da Lei nº 9.613/1998 (na redação dada pela Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012), tem o condão de referendar e de supedanear a separação de feitos (ainda que na fase investigatória), prerrogativa esta que somente pode ser exercida pelo magistrado que oficia perante o Juízo especial. Dentro de tal contexto, cabe ao MM. Juízo da Vara Especializada (10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) analisar a pertinência de reunir ou de separar os feitos instaurados para fins de investigação, de processamento e de julgamento de eventual crime de lavagem e de eventual crime antecedente, lançando mão, para tanto, da regra anteriormente mencionada com fundamento de seu ato de decidir por manter os feitos sob a sua jurisdição especial ou por manter tão somente o eventual crime de lavagem sob sua responsabilidade judicante (remetendo, por conseguinte, eventual infração antecedente ao órgão jurisdicional competente). - Poder-se-ia argumentar no sentido de que o art. 2º, II, parte final, da Lei nº 9.613/1998 (na redação dada pela Lei nº 12.683, de 09 de julho de 2012), mencionaria apenas a possibilidade de cisão de feito que já se encontrasse em processamento ou em julgamento pelo magistrado competente para o conhecimento de eventual crime de lavagem. Entretanto, tal interpretação parece não abarcar a mens legis existente por detrás do preceito consistente exatamente no deferimento da prerrogativa à autoridade judicante especializada de decidir, pelo bem daquele feito que está sob sua jurisdição, se é melhor julgar (expressão empregada em sentido amplo a abarcar também atos investigatórios dos quais, potencialmente, originará processo e, ulteriormente, julgamento) apenas os fatos relacionados com o crime de lavagem ou se também se mostra pertinente a apreciação de fatos afetos a crimes antecedentes. Em outras palavras, não se vislumbra sentido à norma ora em comento permitir-se interpretação que apenas albergue a separação de feitos quando do processamento ou quando do julgamento e não aquilatar tal possibilidade ainda na fase investigativa (permitindo que os MM. Juízos - o da Vara Especializada e o da Vara Comum - já se encontrem cientes do desenrolar do feito desde seu nascedouro, vale dizer, desde a etapa investigativa). - Entendimento acolhido pela doutrina. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. - Porque o MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP lançou mão de possibilidade inculpada pelo ordenamento no sentido de reservar à sua apreciação apenas os fatos afetos ao eventual cometimento do crime de lavagem (determinando, por consequência, que os fatos relativos aos eventuais crimes antecedentes fossem investigados junto ao MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP), bem como por não se verificar ilegalidade em tal proceder, mostra-se imperioso que o presente Conflito de Jurisdição seja julgado improcedente, firmando-se a competência para as investigações de eventuais crimes antecedentes perante o MM. Juízo da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP. - Conflito de Jurisdição julgado improcedente. Declarado, por consequência, competente o MM. Juízo Suscitante (4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) para o tramitar da Petição Criminal nº 2131-03.2017.401.3810 (número originário). (TRF da 3ª Região, CJ 21.631/SP, Quarta Seção, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 de 28/02/2019). Ou seja, não há regra peremptória indicando em quais casos necessariamente deve haver investigação, processamento e julgamento conjunto, e em quais casos deve ocorrer a separação dos inquéritos e processos. Esse juízo deve ser realizado pelo juízo da vara especializada de acordo com as circunstâncias do caso concreto. No caso concreto, verifico que o motivo indicado pela autoridade policial para a instauração de novo inquérito policial é a necessidade de aprofundamento das investigações dos supostos crimes de lavagem, eis que os elementos já angariados indicam a possibilidade de existir mais diligências a serem realizadas para a elucidação plena dos fatos. Porém, a narrativa da autoridade policial com relação aos fatos já apurados indica a possibilidade concreta de as provas referentes aos supostos crimes de tráfico e associação para o tráfico ou organização criminosa serem igualmente aproveitadas para a demonstração dos supostos crimes de lavagem de valores provenientes do suposto tráfico de drogas. Note-se que a autoridade policial pretende utilizar cópia das provas já produzidas na investigação para subsidiar o novo inquérito policial a ser instaurado para o aprofundamento da investigação. Note-se que houve interceptações telefônicas e outras diligências de investigação que indicaram os supostos crimes de tráfico de drogas, associação para o tráfico ou organização criminosa, e lavagem de valores. Observe-se que este juízo já proferiu diversas decisões na investigação do suposto crime de tráfico de drogas, tendo inclusive autorizado buscas e apreensões, prisões temporárias e determinado o sequestro/bloqueio de bens dos investigados, utilizando em conjunto tanto os fundamentos relacionados à suposta prática de tráfico de drogas, como os fundamentos relacionados à suposta prática de lavagem de valores. Assim sendo, conclui-se que o processamento em conjunto dos processos e investigações dos supostos crimes antecedentes e de lavagem de valores é no momento o procedimento mais adequado para viabilizar a coerência das decisões judiciais. A conclusão seria diversa se neste momento houvesse promoção de arquivamento quanto ao suposto crime de lavagem de valores, restando somente denúncia quanto aos supostos crimes antecedentes. Nesse caso é inevitável o declínio de competência para a vara não especializada em crime de lavagem de valores, para que essa aprecie eventual denúncia. Ante o exposto, indefiro o requerimento do MPF, com a ressalva de que se houver no futuro eventual arquivamento total da investigação referente à lavagem de valores, a questão deverá ser novamente analisada por este juízo. II - Do pedido de decretação de prisão preventiva. A autoridade policial representa pela prisão preventiva de CARLOS ALBERTO ALMEIDA SALLES JUNIOR, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, MATHEUS GENELLINI CARVALHO, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, SÉRGIO BIEVENUTO DA MARRA, SIDNEI SALVADOR, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e FELIPE DIAS DE AGUIAR. Passo a apreciar cada caso individualmente. 1) CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR também conhecido como NEGÓ Segundo a autoridade policial, seria o meio irmão de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Juntamente com CAROLINA DE LIMA SILVA (supostamente sua namorada) teria cuidado dos detalhes do transporte rodoviário de cocaína em 04.05.2018 que resultou na apreensão de 20 quilos do entorpecente pela polícia civil de Guarulhos/SP. De fato, FABRICIO SIMÃO (motorista que transportava a droga apreendida), CAROLINA e CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR teriam se hospedado no Hotel Ibis entre os dias 02 e 04 de maio (fls. 132/133 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF), possivelmente planejando o transporte do entorpecente. Ademais, há indícios da participação de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR no recebimento de drogas em território nacional e para o transporte terrestre dos entorpecentes, pois teria estado no Mato Grosso do Sul pessoalmente no dia 26.05.2018, época em que a associação teria recebido drogas por via aérea. De fato, LUANA (suposta companheira do investigado PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO) comenta por telefone que um homem chamado CARLOS, que seria "parente do patrão" de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e PAULO CEZAR, estaria na fazenda Campo Nice a procura deste último. Ratificando a conclusão de que o CARLOS citado seria de fato CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR, verifica-se a ligação de GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, piloto particular de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, em 28.05.2018, no qual afirma que talvez fosse necessário buscar o irmão do seu chefe no pantanal (fls. 83/92 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Ressalta-se que, provavelmente, a droga apreendida em 05 e 22 de junho de 2018, provavelmente chegou no Mato Grosso do Sul por via aérea no dia 29.05.2018, apenas três dias após a chegada de CARLOS ALBERTO. Dessa forma, há indícios do suposto envolvimento de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico. 2) JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES Segundo a autoridade policial, seria o possível operador financeiro da associação criminosa investigada. Sua empresa, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES ME, constaria como proprietária da aeronave KING AIR C90, prefixo PT-OYN (fl. 62 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Segundo a autoridade policial, a aeronave seria de copropriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, como se infere do diálogo a fls. 60 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF, em que RUBENS comenta que teve problema com a válvula do "Mooney" e que o "King" estava indo busca-lo. Ademais, há foto em que RUBENS aparece entrando nessa aeronave (fls. 65 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Também corroboram esses indícios o diálogo entre GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO e sua namorada, em que GUILHERME menciona que um indivíduo teria uma KING AIR em sociedade com RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (fls. 65/68 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Houve, ainda, um encontro entre RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES e PAULO BENEVENUTO (vulgo TECÃO) em meados de novembro de 2018 no Shopping Center Norte (fls. 57/60 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). A autoridade policial informa que a reunião demorou algumas horas e posteriormente, os acompanhantes de PAULO BENEVENUTO o deixaram na rodoviária da Barra Funda, de onde ele embarcou de volta para Pereira Barreto/SP. A autoridade policial informa ainda que para realizar o encontro com RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO e JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, PAULO BENEVENUTO havia viajado 650 km com a finalidade única de realizar a referida reunião, por cerca de duas horas, e então voltou para Pereira Barreto/SP. Posteriormente, houve um encontro entre JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES e RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO na cidade de Campinas/SP, onde ambos estiveram hospedados entre 30 e 31 de março de 2019. JOÃO MANOEL teria reservado dois quartos no Hotel Fênix, onde estiveram hospedados ele, OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA (fls. 77/97 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). RUBENS, por sua vez, teria ficado hospedado no Hotel Vitória Concept, também em Campinas/SP, na companhia de sua esposa BEATRIZ GATTI SIMÕES e de uma criança, possivelmente filha do casal (fls. 83/84 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Houve ainda outro encontro de JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA na cidade de Biritiba-Mirim/SP, no dia 19 de março de 2019. Eles se encontraram em uma residência localizada no número 232 da Rua Turvo. Cerca de um mês depois, no dia 28 de maio de 2019, OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, FERNANDO RODRIGUES e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA foram presos na cidade de Biritiba Mirim/SP na posse de cerca de novecentos e setenta e quatro quilos de cocaína. Assim, há elementos de que o financiamento dessa grande quantidade de cocaína foi providenciado por JOÃO MANOEL e RUBENS e de que os ajustes do transporte e armazenamento da droga em Biritiba-Mirim/SP começaram nesse encontro em Campinas e no encontro em Biritiba-Mirim. Se por mais não fosse, em uma agenda apreendida na chácara em Biritiba Mirim, onde ocorreu a prisão, há anotações de OLINTO JOSÉ sobre os custos de hotel em Campinas para a "REUNIÃO COM NETO", bem como foi encontrado recibo de aluguel do imóvel localizado na Rua Turvo, 232, local do encontro em Biritiba-Mirim (fls. 83/86 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). A autoridade policial informa na representação pela prisão preventiva que JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES seria sobrinho de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO (evento 27326613 - ofício 20 01 22 relat ip255 18 Op Voo Baixo otimizado 5, página 469 da representação). Assim, há indícios de que JOSÉ*

MANOEL LEMOS MARQUES, em tese, integre a associação criminosa investigada, possivelmente exercendo importante função de operador financeiro, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Há ainda indícios do seu suposto envolvimento no delito de lavagem de capitais. 3) MATHEUS GEBELINI CARVALHO Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da organização criminosa. De fato, MATHEUS GEBELINI CARVALHO teria se encontrado com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO (preso em flagrante durante a apreensão de novecentos e setenta e quatro quilos de cocaína em Biritiba Mirim/SP) e outro possível piloto da associação (OSWALDO GOMES BAPTISTA) na cidade de Mogi das Cruzes, ocasião na qual OLINTO os teria levado ao aeródromo de Biritiba Mirim/SP de onde os dois partiram com destino desconhecido (fl. 04 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). MATHEUS GEBELINI CARVALHO estaria com OLINTO JOSE LEMOS MARQUES e OSWALDO GOMES BAPTISTA na cidade de Biritiba Mirim/SP em 02/05/2019 e 03/05/2019, conforme imagens do hotel onde se hospedaram. Além das imagens do hotel, foram realizadas fotografias das três pessoas embarcando em avião no aeródromo de Biritiba Mirim/SP. Os três estavam a bordo do avião. Verifico que nas anotações apreendidas junto a OLINTO JOSE LEMOS MARQUES, não há menção ao nome de MATHEUS. Ele anotou apenas o nome de OSWALDO no transporte de 03/05, 450 kg, Biritiba. Entretanto, a autoridade policial demonstra por meio de fotografias que MATHEUS GEBELINI CARVALHO embarcou naquele voo, junto com OLINTO JOSE LEMOS MARQUES e OSWALDO GOMES BAPTISTA. Assim sendo, verifico que há indícios suficientes da participação de MATHEUS GEBELINI CARVALHO no transporte aéreo de drogas. 4) OSWALDO GOMES BAPTISTA Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da organização criminosa. De fato, há nota no caderno de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO apreendido por ocasião da sua prisão em flagrante em Biritiba Mirim/SP, em que menciona os seguintes transportes de cocaína pelo piloto 'OSWALDO': (i) 450 kg em 28.04; (ii) 450 kg em 03.05 (fls. 22 e 28 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). De mais a mais, justamente em 03 de maio, OSWALDO GOMES BAPTISTA teria se encontrado com OLINTO JOSÉ LEMOS NETO e outro piloto (MATHEUS GEBELINI CARVALHO) na cidade de Mogi das Cruzes, OLINTO os teria levado ao aeródromo de Biritiba Mirim/SP de onde os dois partiram com destino desconhecido (fl. 29 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Dessa forma, há indícios do suposto envolvimento de OSWALDO GOMES BAPTISTA nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico. 5) PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO Segundo a autoridade policial, seria o responsável, juntamente com EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI pelo recebimento das drogas por via aérea, armazenamento e posterior transporte terrestre. Em conversa com sua companheira LUANA, fala expressamente que ia pedir dinheiro ao seu patrão, a quem chama de 'NETO'. Na mesma conversa, alerta LUANA sobre o risco de ser preso ou morto, por 'mexer' com 'esses bagulho' (fls. 99/103 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Segundo a autoridade policial, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO teria o apoio de sua companheira LUANA no gerenciamento e manutenção das fazendas utilizadas para receber a droga no Mato Grosso do Sul. Um indício seria a transcrição de conversa em que LUANA, a pedido de PAULO CEZAR, acerta os detalhes de contratação de serviço de internet em fazenda em Coxim no Mato Grosso do Sul (fls. 1074/108 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Poucas horas depois, LUANA entra em contato com um terceiro, não identificado, com a finalidade de lhe pedir que emprestasse o próprio nome para constar como contratante da internet na fazenda (fls. 108/109 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Posteriormente, em 09.02.2019 LUANA entrou em contato com um suposto piloto de avião, de nome Zé Roberto a fim de que levasse o técnico de internet à fazenda (fls. 109/110 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Logo em seguida, LUANA liga para PAULO CEZAR a fim de informar o valor cobrado pelo piloto (fl. 111 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Após receber a confirmação de PAULO CEZAR, LUANA faz novo contato com o piloto (fls. 111/112 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Por fim, LUANA e PAULO CEZAR discutem a forma de pagamento do piloto (fls. 112/114 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Ou seja, há elementos que demonstram a possível função de gestor exercida por PAULO CEZAR. Outro indício do possível envolvimento de PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO com o tráfico de drogas, é a ligação da mãe de LUANA alertando que alguns homens, moradores de Coxim/MS, haviam sido presos por tráfico de drogas, e que estaria preocupada que PAULO CEZAR fosse um deles (fls. 350/351 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Sendo assim, há indícios da participação de PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO na prática dos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico. 6) RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO É suspeito de ser o chefe da organização criminosa. Por ser casado com BEATRIZ GATTI SIMÕES, filha de CARLOS ALBERTO SIMÕES JUNIOR, traficante internacional de drogas do interior de São Paulo por via aérea, que foi alvo em 2010 da chamada 'OPERAÇÃO DESERTO' da Polícia Federal, a autoridade policial acredita que RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO tenha assumido o lugar do sogro à frente do esquema, dando continuidade às atividades (fl. 75 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). Aparentemente, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO sempre se mantém longe das ações ostensivas de transporte e armazenamento de drogas. Entretanto, é possível extrair-se indícios de que ele não só esteja envolvido nas atividades da associação criminosa, mas que é quem comanda as ações do esquema de tráfico internacional de drogas. De fato, segundo a autoridade policial, demonstrou-se durante as investigações, que o IMEI 353028084098150 pertencente a um aparelho adquirido por PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO. Após análise dos históricos de chamada, teria sido identificado uma rede fechada de comunicação entre as linhas (67) 9.9939-1790, vinculada ao IMEI mencionado, e (17) 9.9633-0248 (fl. 41 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). Analisando-se as estações rádio base registradas nas ligações, constatou-se que todas as ligações da linha (67) 9.9939-1790 registraram ERBs da região do Pantanal, local onde o suposto grupo criminoso costumaria receber aeronaves carregadas com entorpecentes (fls. 42 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Quanto à linha (17) 9.9633-0248, a autoridade policial observou que quase todos os registros de ERBs ocorreram em São José do Rio Preto/SP, cidade onde reside RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. A única exceção teria se dado no dia 25.09.2018, por um registro ocorrido em São Paulo/SP, mais precisamente no Bairro Santana. Justamente nesse dia, constatou-se que RUBENS esteve hospedado em hotel situado na Rua Professor Milton Rodrigues, 100, Bairro Santana, São Paulo/SP (fls. 43/45 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF), confirmando que era RUBENS quem estava utilizando a linha (17) 9.9633-0248. Ademais, conforme exposto acima, a cocaína é proveniente da Bolívia e transportada ao Brasil por meio de aviões, sendo RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO dono de algumas aeronaves em nome de interpostas pessoas, conforme exposto acima, inclusive se deslocando frequentemente utilizando-se aviões privados. Um exemplo, é a aeronave PR-MJB que se encontra registrada em nome de ALAM CONCEIÇÃO PERES (fl. 51 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF), mas, conforme exposto acima, provavelmente pertence de fato a RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Outras aeronaves não são as prefixos PP-JGO e PT-FMG que, apesar de estarem no nome de DAVI ANDRADE SANTOS, provavelmente são de titularidade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, conforme exposto acima, apresentando rotas de voo compatíveis com as rotas supramencionadas utilizadas pela organização criminosa. Haveria, ainda, a aeronave KING AIR C90, prefixo PT-OYN que seria de copropriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO e JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, como se infere do diálogo a fls. 60 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF e da foto em que RUBENS aparece entrando nessa aeronave (fls. 65 do Evento 23236929 – Petição inicial – PDF). Por fim, a autoridade policial menciona a aeronave PT-KJM (fl. 102 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF), que, em que pese encontrar-se registrada em nome de THALISON LIMA PINTO (possível 'lançã'), RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO seria seu real proprietário, conforme exposto acima. Há, ainda, transcrição de conversa entre MOACYR LAIGNIER COSTA TEIXEIRA e GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO a fls. 51/55 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF em que contam que o piloto VINICIUS teria desistido do emprego em virtude de um incidente de voo e dos riscos que envolvem a operação de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, possuando em pistas de fazenda, carregando constantemente pessoas para diversos lugares e malas de conteúdo desconhecido. Ou seja, há indícios de que RUBENS utiliza as aeronaves para o transporte de entorpecentes. Ademais, houve um encontro entre RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES (possível operador financeiro) e PAULO BENEVENUTO em meados de novembro de 2018 no Shopping Center Norte (fls. 57/60 do Evento 23236923 – Petição inicial – PDF). O que chamou a atenção, é que, segundo narrado pela autoridade policial, PAULO BENEVENUTO teria viajado por cerca de 650 quilômetros (de Pereira Barreto a São Paulo) unicamente para se reunir por menos de duas horas com RUBENS e JOÃO MANOEL, provavelmente para evitar o uso de linhas telefônicas. Há, portanto, indícios do suposto envolvimento de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO na prática dos crimes de tráfico internacional de entorpecentes e associação para o tráfico. 7) SERGIO BENEVENUTO DA MATA Segundo a autoridade policial, seria irmão de PAULO BENEVENUTO. Ambos seriam os responsáveis pela logística do tráfico internacional de drogas. Em tese, esteve envolvido em duas tentativas de transporte de cocaína. Na primeira, teria se encontrado com seu irmão, PAULO BENEVENUTO, no posto de combustível do qual o caminhão, que seria posteriormente abordado, teria saído pouco tempo depois. Esse caminhão FORD/F35 foi abordado em Monte Aprazível, resultando na apreensão de trezentos e quarenta e quatro quilos de cloridrato de cocaína escondidos em um fundo falso e na prisão de MARCOS GOMES DE LIMA (fls. 08/28 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Na segunda, SERGIO BENEVENUTO DA MATA e FABRICIO DE OLIVEIRA SIMÃO se hospedaram entre os dias 03 e 05 de junho de 2018 no Hotel Itatiaia (fl. 96 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). No dia 05, FABRICIO foi preso em flagrante transportando noventa e oito quilos de cocaína (fl. 98 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Nessa ocasião, SERGIO estaria auxiliando FABRICIO como batedor, mas não teria sido abordado uma vez que, segundo a autoridade policial, isso comprometeria o sigilo imprescindível à continuidade da investigação. Assim, há indícios de que SERGIO BENEVENUTO DA MATA supostamente integre a associação criminosa investigada exercendo, em tese, relevante função na logística como um dos principais coordenadores do transporte terrestre de cocaína. Entretanto, na audiência de custódia realizada perante este juízo foi constatado que SERGIO BENEVENUTO DA MATA se encontra com a saúde debilitada, pois sofreu episódio de AVC e se encontra atualmente em reabilitação médica. 8) SIDNEI SALVADOR Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da associação criminosa. De fato, SIDNEI SALVADOR teria se encontrado com ALAM CONCEIÇÃO PERES, OSWALDO GOMES BAPTISTA e FERNANDO RODRIGUES COELHO, outros supostos pilotos da associação, no dia 18.03.2019 (fl. 63 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Ademais, há nota no caderno de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO apreendido por ocasião da sua prisão em Biritiba Mirim, em que menciona o transporte de 300 kg de cocaína pelo piloto 'SIDNEY' (fl. 86 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF) Assim, há indícios de que SIDNEI SALVADOR possivelmente integre a associação criminosa investigada supostamente exercendo função piloto de avião no tráfico internacional de drogas. 9) CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOZZO Segundo a autoridade policial, trata-se de possível piloto da organização criminosa. Foi abordado em 27.01.2019 quando pilotava a aeronave PR-MJB, apreendida por ter em seu interior cerca de 300 litros de combustível (fls. 66/67 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Segundo a autoridade policial, possivelmente esse combustível serviria para abastecer aeronaves em pistas de pouso clandestinas. Vale ressaltar que a aeronave PR-MJB se encontra registrada em nome de ALAM CONCEIÇÃO PERES, preso com outros supostos integrantes da associação criminosa na cidade de Biritiba Mirim/SP. Entretanto, segundo pesquisas realizadas pela autoridade policial, ALAM seria o proprietário de uma empresa do ramo de vendas de pneus e dono de uma motocicleta que custaria pouco mais de cinco mil reais, o que não condiziria com a aquisição dessa aeronave por noventa mil reais em espécie (fl. 51 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Assim, possivelmente, a aeronave é, na verdade, de propriedade de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, possível líder da associação criminosa, utilizando-se de ALAM como lançã. Além dessa aeronave, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSO BERTOZZO também realizou voos na aeronave PT-OYN, registrada em nome da empresa JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES ME, empresa que pertence ao investigado JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES (fl. 70 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF) Ademais, há notas no caderno de OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, apreendido por ocasião da sua prisão em flagrante na cidade de Biritiba-Mirim/SP, em que menciona transportes de mais de uma tonelada de cocaína pelo piloto 'CARLOS' (fl. 72 do Evento 23236933 – Petição inicial – PDF). Assim, há indícios de que CARLOS RENATO ARTIOLI PASSO BERTOZZO integre a associação criminosa investigada exercendo, em tese, função de piloto de avião para o transporte de cocaína. 10) EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI Segundo a autoridade policial, seria o responsável, juntamente com o investigado PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, pelo recebimento das drogas por via aérea, armazenamento e posterior transporte terrestre. Há indícios de que estaria envolvido no recebimento da droga que chegaria no dia 25.04.2018 por via aérea, mas cuja aeronave foi atingida por tiro de detenção disparado pela Força Aérea Brasileira (FAB) e fez um pouso forçado em um lago localizado na área do Parque Nacional do Pantanal Mato-Grossense (fl. 31/32 do Evento 2323692 – Petição inicial – PDF). No dia 27.04.2018, equipes da Polícia Federal em Mato Grosso e da FAB dirigiram-se ao local em que o avião desceu. Não localizaram o piloto e retiraram cerca de meia tonelada de entorpecentes do interior do avião (fls. 35/36 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). De fato, no dia 28.04.2018, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI entrou em contato com PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO e, possivelmente tentando utilizar linguagem cifrada, afirmou que 'o rapaz quebrou o trator dele e está por aí, ninguém sabe onde. Se ele aparecer, acolhe ele aí na fazenda'. Possivelmente se referiam ao piloto do avião, interceptado pela FAB, que estava desaparecido até aquele momento (fl. 37 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Os dois falaram novamente sobre o piloto desaparecido nos dias 29 e 30 de abril de 2018 (fls. 39/43 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Há, ainda, indícios do envolvimento de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI no recebimento da droga que foi apreendida no dia 04.06.2018 em Ilha Solteira. De fato, EDSON conversa com PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO no dia 26.05.2018, havendo elementos que permitem concluir que, apesar do uso de palavras cifradas, EDSON pretendia pegar a droga e retornar até a fazenda (fls. 79/80 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI ainda conversa com PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO sobre gerenciamento das fazendas, pagamentos e dívidas, tudo no interesse de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (fls. 71/75 do Evento 23236926 – Petição inicial – PDF). Assim, há indícios de que EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, em tese, integre a associação criminosa investigada, exercendo possivelmente importante função de gerenciamento, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Conforme informado pela autoridade policial, em que pese a decretação da prisão temporária de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, referida pessoa não foi encontrada e o mandado de prisão não foi cumprido. 11) FELIPE DIAS DE AGUIAR FELIPE DIAS DE AGUIAR seria um dos possíveis pilotos que prestariam serviços para a organização criminosa investigada. Segundo a Informação de Polícia Judiciária nº 172/2019 (fls. 2229/2232 dos autos nº 0004460-62.2018.403.6181), no dia 24.09.2019 FELIPE DIAS AGUIAR teria, juntamente com o investigado WENDER MARTINS PARREIRA (outro piloto) e um terceiro não identificado, auxiliado no carregamento da aeronave PT-FMG com fardos de características similares aos de entorpecente. Tera pilotado ainda a aeronave RV10, prefixo PP-ZJS, no interesse da organização (fl. 2245-v). Vale ressaltar que, segundo a autoridade policial, a aeronave PP-ZJS teria sido vista durante os dias 15 e 16 de outubro de 2019 na Fazenda Florida e teria passado a operar na rota supostamente utilizada pela organização criminosa investigada a partir de agosto de 2019, mesmo período em que passou a apresentar FELIPE DIAS AGUIAR como comandante. Dessa forma, quanto a FELIPE DIAS DE AGUIAR há indícios do seu envolvimento com a prática do crime de tráfico de drogas. Conforme informado pela autoridade policial, em que pese a decretação da prisão temporária de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, referida pessoa não foi encontrada e o mandado de prisão não foi cumprido. **Fundamentos da prisão preventiva.** No sistema processual penal brasileiro, a privação cautelar da liberdade individual, eis que excepcional, deve ser restringida àqueles casos em que resta demonstrada sua absoluta necessidade. A regra é a observância do princípio do estado de inocência, garantia fundamental insculpida no art. 5º, LVII, do texto constitucional ('ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória'). **Nos termos dos artigos 312 e 313 do Código Processual Penal, é cabível a prisão preventiva nos seguintes termos: Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado**

pele estado de liberdade do imputado. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 1º A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º). o (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 2º A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011). IV - (revogado). (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011). Conforme já exposta nesta e nas decisões anteriores, restou comprovada a materialidade do crime de tráfico ilícito de entorpecentes pela suposta associação criminosa liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Por oportuno, registre-se que também constam dos autos indícios da prática de atos teoricamente objetivando a ocultação e a dissimulação da renda ilícita obtida pelo tráfico, caracterizando, em tese, o delito do artigo 1º da Lei nº 9.613/1998. Nesse sentido, houve diversas apreensões de carregamento de drogas ao longo da investigação, conforme exposto na representação formulada pela autoridade policial, totalizando cerca de 2,5 toneladas de cocaína. As apreensões ocorreram no período de 10/02/2018 (data da apreensão de 344 Kg de cocaína em Monte Aprazível/SP) a 26/11/2019 (data da apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os fatos portanto são recentes e abrangem longo período de tempo (pele menos por dois anos). O fato mais recente é datado de 26/11/2019 (apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os crimes em apuração (tráfico de drogas, associação para o tráfico/organização criminosa, lavagem de valores) apresentam pena máxima cominada em abstrato superior a quatro anos de prisão. Os indícios da participação dos investigados foram detalhados acima. Há necessidade de decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, ante o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade dos acusados, eis que se trata de suposta associação voltada ao tráfico de drogas que teria promovido o tráfico de toneladas de cocaína ao longo de mais de um ano, por meio de veículos aéreos e terrestres, bem como pelo uso de pistas de pouso em fazendas. Teria ocorrido o emprego de vasta e complexa estrutura logística para a realização do tráfico de drogas. A atividade foi organizada de forma a empregar diversas pessoas em funções específicas, como gerentes dos campos de pouso nas fazendas, pilotos de aeronaves, transportadores terrestres, gerentes de logística terrestre etc. Conforme exposto acima, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO é o provável chefe e coordenador de todo o esquema de tráfico internacional de drogas. JOSÉ MANOEL LEMOS MARQUES, por sua vez, integraria a associação criminosa investigada, possivelmente exercendo importante função de operador financeiro, imprescindível para o tráfico internacional de entorpecentes. Há ainda indícios do seu suposto envolvimento no delito de lavagem de capitais. Assim, há indícios do possível envolvimento de ambos no tráfico internacional de drogas. Por estarem em posição de comando e detem o controle financeiro da organização criminosa, mostra-se imprescindível a decretação da prisão temporária dos dois integrantes. Há indícios suficientes de que MATHEUS GEBELINI CARVALHO, OSWALDO GOMES BAPTISTA, SIDNEI SALVADOR e FELIPE DIAS DE AGUIAR tenham, em tese, praticado o crime de tráfico internacional de drogas exercendo a função de piloto para a associação criminosa. Assim, exerceriam função imprescindível no esquema criminoso investigado. Os voos vindos da Bolívia seriam recepcionados em fazendas no Mato Grosso do Sul. A recepção, o armazenamento e a preparação para a próxima etapa do transporte com destino a São Paulo de seriam atribuição de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO. Com efeito, conforme fundamentação supra, há indícios de que EDSON e PAULO CEZAR, em tese, integrem a associação criminosa investigada, exercendo possivelmente importante função de gerenciamento, imprescindível para o tráfico internacional de drogas. Por fim, CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR auxiliaria na logística, especificamente no transporte rodoviário de cocaína. Efetivamente, conforme fundamentação supra, há indícios de que CARLOS ALBERTO integre a associação criminosa investigada supostamente exercendo relevante função na logística como coordenador do transporte terrestre de cocaína. Além da necessidade de manutenção da ordem pública, verifico ainda que no caso dos investigados EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e FELIPE DIAS DE AGUIAR, a prisão preventiva é ainda necessária para assecuração a aplicação da lei penal, haja vista que até o momento não foram encontrados para o cumprimento da ordem de prisão temporária, de forma que se encontram foragidos. A prisão preventiva não pode ser substituída por medidas cautelares alternativas, eis que tais cautelares não seriam suficientes para evitar as atividades da suposta organização criminosa. Da mesma forma, os argumentos apresentados pela defesa dos investigados, no sentido de que possuem residência fixa, atividade lícita estável (emprego, atividade empresarial etc) e seriam primários e de bons antecedentes não são suficientes para justificar o indeferimento da prisão preventiva, ante a complexidade e a gravidade em concreto dos crimes em apuração. Dessa forma, a prisão cautelar dos acusados acima é imprescindível. Exceções No caso de CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS DE BERTOZZO, verifico que a autoridade policial não havia requerido a prorrogação de sua prisão temporária. Note-se que em decisão do plantão judicial datada de 20/12/2019, o pedido de revogação de sua prisão temporária foi indeferido (evento 26420345 - decisão). Porém, na sequência, a autoridade policial apresentou pedido de prorrogação da prisão temporária dos investigados em 28/12/2019, mas não pediu a prorrogação da prisão temporária de CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS DE BERTOZZO, muito embora referida pessoa se encontrasse preso desde 04/12/2019 em cumprimento da primeira decisão (evento 26493052 - ofício - ofício 536/2019 GISE/DRE/DRCOR/SR/DPF/SP). Assim sendo, por aparente contradição lógica, deixo de apreciar o pedido de decretação da prisão preventiva de CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS DE BERTOZZO, e determino a intimação da autoridade policial para apresentar esclarecimentos e justificar pormenorizadamente o pedido de prisão preventiva do referido investigado. Por outro lado, quanto a SERGIO BENEVENUTO DA MATTA, verifico que não há mais risco de reiteração delitiva, eis que referida pessoa se encontra em estado de saúde debilitada, com dificuldade para o exercício pleno de sua liberdade individual. Conforme constatado na audiência de custódia, em agosto de 2018 o investigado sofreu episódio de AVC, oportunidade na qual sofreu intervenção cirúrgica. Atestado médico datado de agosto de 2019 indica que sofre seqüela neurológica e necessidade de programa de reabilitação cognitiva. Consta ainda comunicação de decisão do INSS prorrogando o benefício por incapacidade até setembro de 2019 (evento 25734264 - documento digitalizado - documentos Sergio B. M.). Assim sendo, indefiro a prisão preventiva de SERGIO BENEVENUTO DA MATTA. Tendo em vista que se encontra cumprindo prisão temporária domiciliar, basta aguardar o término do prazo da prisão. Verifico que foi instalada tomazeleira eletrônica para monitorar o investigado. Pelos mesmos motivos que foi indeferida a prisão preventiva, também não vejo necessidade de manutenção do monitoramento eletrônico. A prisão e o monitoramento eletrônico de SERGIO BENEVENUTO DA MATTA devem ser substituídos apenas pela medida cautelar de comparecimento mensal junto ao juízo da subseção judiciária federal ou comarca do local de sua residência, nos termos do artigo 319, I, do CPP, para informar a justificar atividades. Essa medida cautelar é necessária apenas para que se encontre o réu para o fim de intimações. III - Conclusão Ante o exposto, com fundamento nos artigos 312 e 313 do CPP, decreto a prisão preventiva de 1) CARLOS ALBERTO ALMEIDA SALLES JUNIOR, 2) JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, 3) MATHEUS GENELLINI CARVALHO, 4) OSWALDO GOMES BAPTISTA, 5) PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO, 6) RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, 7) SIDNEI SALVADOR, 8) EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e 9) FELIPE DIAS DE AGUIAR. Expeçam-se os mandados de prisão competentes. (...)

## DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no art. 319 do Diploma Processual (inteligência do art. 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal, considerando-se, ainda, o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do art. 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo art. 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do quantum de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - art. 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do art. 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no art. 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade ora em comento pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (art. 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o art. 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no art. 93, IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o art. 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

## DO CASO CONCRETO

In casu, como se pode constatar pelos fatos descritos na decisão impetrada, há fortes indícios de que o paciente estaria envolvido nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico, na função logística como coordenador do transporte terrestre de cocaína.

Destaca, ainda que o paciente seria meio irmão de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (suposto líder da organização criminosa).

Nessa perspectiva, faz-se necessária a manutenção de sua prisão cautelar. Nesse sentido, destaca-se da decisão impetrada: "1) CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR também conhecido como NEGO Segundo a autoridade policial, seria o meio irmão de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Juntamente com CAROLINA DE LIMA SILVA (supostamente sua namorada) teria cuidado dos detalhes do transporte rodoviário de cocaína em 04.05.2018 que resultou na apreensão de 20 quilos do entorpecente pela polícia civil de Guarulhos/SP. De fato, FABRICIO SIMÃO (motorista que transportava a droga apreendida), CAROLINA e CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR teriam se hospedaram no Hotel Ibis entre os dias 02 e 04 de maio (fls. 132/133 do Evento 23236926 – Petição inicial - PDF), possivelmente planejando o transporte do entorpecente. Ademais, há indícios da participação de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR no recebimento de drogas em território nacional e para o transporte terrestre dos entorpecentes, pois teria estado no Mato Grosso do Sul pessoalmente no dia 26.05.2018, época em que a associação teria recebido drogas por via aérea. De fato, LUANA (suposta companheira do investigado PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO) comenta por telefone com um homem chamado CARLOS, que seria "parente do patrão" de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e PAULO CEZAR, estaria na fazenda Campo Nice a procura deste último. Ratificando a conclusão de que o CARLOS citado seria de fato CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR, verifica-se a ligação de GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, piloto particular de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, em 28.05.2018, no qual afirma que talvez fosse necessário buscar o irmão do seu chefe no pantanal (fls. 83/92 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Ressalta-se que, provavelmente, a droga apreendida em 05 e 22 de junho de 2018, provavelmente chegou no Mato Grosso do Sul por via aérea no dia 29.05.2018, apenas três dias após a chegada de CARLOS ALBERTO. Dessa forma, há indícios do suposto envolvimento de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico."

Verifica-se também que a decretação da prisão preventiva do paciente balizou-se na necessidade da garantia da ordem pública, na conveniência da instrução criminal, para assegurar a aplicação da lei penal e pelo perigo gerado pelo estado de liberdade do acusado.

#### A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA

O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

Os delitos objeto de apuração são graves, eis que causam grande repercussão social. A permanência do paciente em liberdade seria autêntico escárnio e descrédito da justiça, na medida em que a sociedade espera sempre a atuação serena, porém firme, da Justiça e das demais instâncias de persecução penal.

Com efeito, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social.

Nessa perspectiva, a decretação da prisão preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito em tese praticado é dotado de altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida.

É sabido que o tráfico ilícito de drogas, não raro, está atrelado a uma gama de outros delitos, configurando a principal atividade e fonte de renda de perigosíssimas organizações criminosas. Isso sem contar a devastação provocada pelo vício cada vez mais disseminado, que, na maior parte dos casos, provoca a destruição de inúmeras famílias e das perspectivas de jovens que acabam por encontrar, via-de-regra, no crime o meio para sustentar sua dependência química, de modo que o tráfico resulta, indiretamente, num vetor para o fomento de uma série de outros delitos.

#### A PREVENTIVA POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA APLICAÇÃO DA LEI PENAL

Por esse ângulo, a prisão fundamenta-se como forma de impedir que o acusado perturbe ou impeça a produção de provas, ameaçando testemunhas, apagando vestígios do crime, destruindo documentos.

Ressalte-se que, se permanecer solto, o acusado, ora paciente, suposto participante de associação criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, terá facilidade para planejar e executar ações visando impedir o esclarecimento de certos pontos e a identificação do envolvimento de outras pessoas, e, ainda, evadir-se do distrito da culpa, intimidar testemunhas, combinar depoimentos e destruir provas dos crimes cometidos, tudo em detrimento da verdade real dos fatos.

Na seara da alteração do artigo 312 do CPP, trazida pela Lei nº 13.964/2019, a medida ainda é imprescindível como forma de afastar o perigo gerado pelo estado de liberdade do paciente, que, dada a sua condição de suposto coordenador do transporte terrestre da associação criminosa investigada, considerado, em tese, imprescindível para o suposto esquema de tráfico internacional de drogas, facilitaria a reorganização e continuidade da organização criminosa.

Como bem salientou o MM. Juízo *a quo* (ID129670573): "restou comprovada a materialidade do crime de tráfico ilícito de entorpecentes pela suposta associação criminosa liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Por oportuno, registre-se que também constam dos autos indícios da prática de atos teoricamente objetivando a ocultação e a dissimulação da renda ilícita obtida pelo tráfico, caracterizando, em tese, o delito do artigo 1º da Lei nº 9.613/1998. Nesse sentido, houve diversas apreensões de carregamento de drogas ao longo da investigação, conforme exposto na representação formulada pela autoridade policial, totalizando cerca de 2,5 toneladas de cocaína. As apreensões ocorreram no período de 10/02/2018 (data da apreensão de 344 Kg de cocaína em Monte Aprazível/SP) a 26/11/2019 (data da apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os crimes em apuração (tráfico de drogas, associação para o tráfico/organização criminosa, lavagem de valores) apresentam pena máxima cominada em abstrato superior a quatro anos de prisão. Os indícios da participação dos investigados foram detalhados acima. Há necessidade de decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, ante o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade dos acusados, eis que se trata de suposta associação voltada ao tráfico de drogas que teria promovido o tráfico de toneladas de cocaína ao longo de mais de um ano, por meio de veículos aéreos e terrestres, bem como pelo uso de pistas de pouso em fazendas. Teria ocorrido o emprego de vasta e complexa estrutura logística para a realização do tráfico de drogas. A atividade foi organizada de forma a empregar diversas pessoas em funções específicas, como gerentes dos campos de pouso nas fazendas, pilotos de aeronaves, transportadores terrestres, gerentes de logística terrestre"-g.n.

Ademais, trata-se de apuração de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Desse modo, a presença da materialidade e os indícios da autoria (*fumus commissi delicti*), aliados ao risco concreto à ordem pública, à conveniência da instrução criminal, a garantia da aplicação da lei penal e o perigo gerado pelo estado de liberdade do acusado demonstram *periculum libertatis* a justificar plenamente a segregação, a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

Razão não assiste ao impetrante no que tange à alegação de inexistência de contemporaneidade entre a data da deflagração da operação, a decretação da prisão e a permanência do paciente na suposta organização criminosa.

Com efeito, incide no processo penal o princípio da razoabilidade. *In casu*, o paciente foi preso temporariamente em 04.12.2019, pelo prazo de 30 dias. Em 28.12.2019 foi deferida a prorrogação de sua prisão temporária por mais 30 dias e, em 24.01.2020 foi decretada sua prisão preventiva.

A propósito, cumpre esclarecer que os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação, dentro dos limites razoáveis, justifica-se diante das circunstâncias do caso concreto. Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

Confira-se:

*PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. SÚMULA 52 DO STJ. PRECARIÉDADE DA INSTRUÇÃO DO WRIT. I - Como é cediço, eventual ilegalidade da prisão cautelar por excesso de prazo deve ser analisada de acordo com as peculiaridades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética de prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto tais prazos não são absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (Constituição da República, art. 5º, LXXVIII) e do princípio da presunção de inocência (Constituição da República, art. 5º, LVII), ao evitar a antecipação executória da sanção penal. II - No caso concreto, em razão das peculiaridades (necessidade de expedição de carta precatória, pedido de redesignação de audiência e pedido de substituição de testemunhas feitos pela defesa e pedido de quebra de sigilo telefônico feito pelo parquet por ocasião da audiência, em razão de sua imprescindibilidade) não vejo como ser aferido eventual excesso de prazo para a formação da culpa do paciente. III - Ademais, em consulta ao sistema informatizado da primeira instância houve-se que a instrução está encerrada, tendo a defesa sido intimada, em 14/02/2017, para apresentar alegações finais, não havendo constrangimento ilegal por excesso de prazo (Súmula 52 do STJ). [...] V - Ordem denegada. - g.n.*

(TRF3. HC 00003186520174030000. Relatora Cecília Mello. Décima Primeira Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017).

*HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO QUALIFICADO, MOTIVO FÚTIL. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO. [...] 2. A questão do excesso de prazo na formação da culpa não se esgota na simples verificação aritmética dos prazos previstos na lei processual, devendo ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, segundo as circunstâncias detalhadas de cada caso concreto. 3. As fases não exorbitaram prazo razoável, sendo que o intervalo entre a promulgação e as diligências do art. 422 do CPP deu-se em razão do próprio e legítimo exercício do direito de defesa. 4. Encerrada a instrução, resta superada a alegação de excesso de prazo. Súmula 52/STJ. 5. Habeas corpus não conhecido. - g.n.*

(STJ. HC 201304026895. Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura. DJe 29/08/2014).

Em que pesem as alegações do impetrante, verifica-se que a ação penal segue seu curso regular, em prazo razoável, compatível com a situação de acusados presos e de grandiosa operação de investigação qualificada que a ela subjaz. Ao que tudo indica, as especificidades do presente caso envolvem procedimento de acentuada complexidade, em que figuram dezoito investigados - com defensores distintos - e mais diversos fatos, no contexto de vastíssima operação de investigação qualificada, conforme relatado anteriormente.

Neste passo, tenho que estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei nº 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

Verificados os requisitos da necessidade e da adequação, a manutenção da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, inciso II c. c. o §6º, ambos do CPP).

Ante o exposto, **DENEGO** a ordem de *Habeas Corpus*.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO VOO BAIXO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. REQUISITOS DA CUSTÓDIA DEVIDAMENTE DEMONSTRADOS (ART. 312 E 313, I, TODOS DO CPP). ORDEM DENEGADA.

- Os autos revelam que foi deflagrada a Operação Voo Baixo com vistas à investigação de organização criminosa dedicada ao tráfico ilícito de entorpecentes, evoluindo, posteriormente, para o crime de lavagem de valores.

- O paciente está sendo investigado, juntamente com demais indivíduos, pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, como principal atividade, o tráfico internacional de drogas (art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006). Segundo consta, foi instaurado inquérito policial (IPL nº 048/2018) para apurar o envolvimento do paciente, CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR (vulgo Nego), e dos investigados nos autos nº 0004133-20.2018.4.03.6181 [ANDRÉ LUIZ PEREIRA (vulgo Barriga), AVIOESNET COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE AERONAVES LTDA., de propriedade de MOACYR LAIGNIER COSTA, BEATRIZ GATTI SIMÕES, CARLOS RENATO ARTIOLI PASSOS BERTOLZO, CAROLINA DE LIMA SILVA, DAVI ANDRADE SANTOS, EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI, GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES, JOÃO MANOEL LEMOS MARQUES-ME, LUCIANO JUNIO VERBENA, MARCELO AUGUSTO DE OLIVEIRA GOMES (vulgo Chorão), MATHEUS GEBELINI CARVALHO, MOACYR LAIGNIER COSTA TEIXEIRA, OSWALDO GOMES BAPTISTA, PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO (vulgo Bugão), PHILLIP MONTEIRO LAIGNIER COSTA, ROBSON RODRIGO AZEVEDO, RUAN CESAR BORTOLETE GIACOMO, RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (vulgo Gordinho), SERGIO BENEVENUTO DA MATTA (vulgo Bahia), SIDNEI SALVADOR, SIMÕES SALLES TRANSPORTE RIO PRETO LTDA. EPP (sendo a investigada Beatriz Gatti Simões suposta proprietária de 95% da empresa), TAK VOO TRANSPORTES AÉREOS EIRELI (empresa de titularidade de Davi Andrade Santos), VERBENA & CIA LTDA. (cujas sócias seriam Ariane Verbena e Ariele Verbena, irmãs de Luciano Junio Verbena), VERBENA INDÚSTRIA DE TELHAS E PLACAS ECOLÓGICAS LTDA. e WENDER MARTINS PARREIRA (vulgo Frenético)], pela suposta prática do crime de tráfico internacional de entorpecentes e associação para o tráfico, considerando a existência, em tese, de associação criminosa, supostamente liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, voltada ao tráfico de drogas, que utilizaria rotas aéreas entre Bolívia, Paraguai e Brasil (Mato Grosso do Sul e interior do Estado de São Paulo) com movimentação de grande quantidade de cocaína, que teria como destino a cidade de São Paulo-SP.

- De acordo com o relatado na decisão que decretou a prisão temporária do paciente, consta do procedimento investigatório que no curso das apurações preliminares para averiguar a veracidade de informações recebidas acerca da existência da suposta associação criminosa, MARCOS GOMES DE LIMA teria sido preso em flagrante em 10.02.2018, quando transportava 344 kg (trezentos e quarenta e quatro quilos) de cocaína, na cidade de Monte Aprazível/SP. O flagrante teria resultado na apreensão de manuscritos que indicariam uma rota viária entre o interior de São Paulo e o Pantanal do Mato Grosso do Sul, reforçando as suspeitas quanto à abrangência territorial da organização criminosa. Prosseguindo nas investigações, em 25.04.2018, a Polícia Federal empreendeu ação conjunta com a Força Aérea Brasileira (FAB), tendo localizado, no norte de Corumbá/MT um avião bimotor, que ingressara em território brasileiro sem plano de voo, em atitude suspeita, na medida em que a aeronave não teria atendido aos comandos após o disparo do tiro de detenção, tendo o avião caído no Pantanal, em região de difícil acesso. A abordagem dos escombros em solo revelou que o veículo transportava, em tese, 480 Kg (quatrocentos e oitenta quilos) de cocaína, fato que deu origem ao IPL nº 048/2018-DPF/CAC/MT. Em 04.05.2018, as atividades policiais federais de vigilância teriam sido interrompidas pela apreensão, por policiais civis, de 20 kg (vinte quilos) de cocaína no interior do caminhão FORD F/350, placa ECM 8459, que estava sob observação, dando ensejo ao IPL nº 161/2018 pela Polícia Civil do Estado de São Paulo. Posteriormente, em 05.06.2018, FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO teria sido preso em flagrante ao ser surpreendido transportando 98 kg (noventa e oito quilos) de cocaína em veículo registrado em nome de outro investigado (BRUNO ARAUJO DOS REIS, vulgo FIÃO), cujos fatos deram origem à instauração do IPL nº 0074/2018-4-DPF/JLS/SP. Em 22.06.2018, WELLINGTON MARTINS DA SILVA, teria sido preso em flagrante ao ser surpreendido transportando 182 kg (cento e oitenta e dois quilos) de cocaína, ensejando a instauração do IPL nº 0076/2018-4-DPF/PNG/PR.

- As prisões em flagrante de WELLINGTON MARTINS DA SILVA e FABRÍCIO DE OLIVEIRA SIMÃO teriam revelado conexão, na medida em que o batedor de ambos os transportes seria SERGIO BENEVENUTO DA MATTA, e as drogas apreendidas possuíam o mesmo logotipo: FOX.

- Prosseguindo nas investigações da suposta organização criminosa, em 28.05.2018 também teriam sido presos OLINTO JOSÉ LEMOS NETO, FERNANDO RODRIGUES COELHO e ROGER HENRIQUE MORAIS DA SILVA, na cidade de Biritiba Mirim/SP, ocasião em que teriam sido apreendidos 974 kg (novecentos e setenta e quatro quilos) de cocaína.

- Após manifestação favorável do Ministério Público Federal, o MM. Juízo impetrado, acolheu a representação policial, determinando a prisão temporária do paciente, nos autos do pedido de prisão temporária nº 5003065-13.2019.4.03.6181 (ação penal principal nº 0004133-20.2018.4.03.6181), pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 1º, incisos I e III, alínea "h", da Lei nº 7.960/1989 c.c. art. 2º, §4º, da Lei nº 8.072/1990.

- Em sede de plantão judicial, no dia 28.12.2019, o MM. Juízo *a quo* acolheu a representação policial para determinar a prorrogação da prisão temporária de todos os indiciados, pelo prazo de 30 (trinta) dias, com fundamento no art. 2º da Lei nº 7.960/1989 c.c. art. 2º, §4º, da Lei nº 8.072/1990. Expirados os prazos da prisão temporária, em 24.01.2020, o MM. Juízo *a quo* decretou a prisão preventiva do paciente, dentre outros, com fundamento nos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

- *In casu*, há fortes indícios de que o paciente estaria envolvido nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico, na função logística como coordenador do transporte terrestre de cocaína. Destaca, ainda que o paciente seria meio irmão de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO (suposto líder da organização criminosa). Nessa perspectiva, faz-se necessária a manutenção de sua prisão cautelar. Nesse sentido, destaca-se da decisão impetrada: "1) CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR também conhecido como NEGÓ Segundo a autoridade policial, seria o meio irmão de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Juntamente com CAROLINA DE LIMA SILVA (supostamente sua namorada) teria cuidado dos detalhes do transporte rodoviário de cocaína em 04.05.2018 que resultou na apreensão de 20 quilos do entorpecente pela polícia civil de Guarulhos/SP. De fato, FABRÍCIO SIMÃO (motorista que transportava a droga apreendida), CAROLINA e CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR teriam se hospedaram no Hotel Ibis entre os dias 02 e 04 de maio (fs. 132/133 do Evento 23236926 – Petição inicial - PDF), possivelmente planejando o transporte do entorpecente. Ademais, há indícios da participação de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR no recebimento de drogas em território nacional e para o transporte terrestre dos entorpecentes, pois teria estado no Mato Grosso do Sul pessoalmente no dia 26.05.2018, época em que a associação teria recebido drogas por via aérea. De fato, LUANA (suposta companheira do investigado PAULO CEZAR MALDONADO PIETRO) comenta por telefone que um homem chamado CARLOS, que seria "parente do patrão" de EDSON DE ALMEIDA CARDAMONI e PAULO CEZAR, estaria na fazenda Campo Nice a procura deste último. Ratificando a conclusão de que o CARLOS citado seria de fato CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR, verifica-se a ligação de GUILHERME HENRIQUE ALVES TRIGO, piloto particular de RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO, em 28.05.2018, no qual afirma que talvez fosse necessário buscar o irmão do seu chefe no pantanal (fs. 83/92 do Evento 23236921 – Petição inicial – PDF). Ressalta-se que, provavelmente, a droga apreendida em 05 e 22 de junho de 2018, provavelmente chegou no Mato Grosso do Sul por via aérea no dia 29.05.2018, apenas três dias após a chegada de CARLOS ALBERTO. Dessa forma, há indícios do suposto envolvimento de CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA SALLES JUNIOR nos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico."

- Verifica-se também que a decretação da prisão preventiva do paciente balizou-se na necessidade da garantia da ordem pública, na conveniência da instrução criminal, para assegurar a aplicação da lei penal e pelo perigo gerado pelo estado de liberdade do acusado.

- O requisito da garantia da ordem pública, como critério a ser aferido para a decretação da custódia cautelar, é de ser visto não apenas como medida para evitar que o acusado continue a praticar delitos, mas também como uma resposta à sociedade, em face do crime em tese praticado.

- Os delitos objeto de apuração são graves, eis que causam grande repercussão social. A permanência do paciente em liberdade seria autêntico escárnio e descrédito da justiça, na medida em que a sociedade espera sempre a atuação serena, porém firme, da Justiça e das demais instâncias de persecução penal. Com efeito, há indícios de que se tenha praticado um delito transnacional de considerável reprovabilidade, sendo que a natureza e a quantidade da substância transportada, bem como as circunstâncias do fato, revelam dano concreto ao meio social. Nessa perspectiva, a decretação da prisão preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, haja vista que o delito em tese praticado é dotado de altíssima carga de periculosidade social, mormente se comercializada a droga apreendida.

- A prisão fundamenta-se, ainda, por conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal, ou seja, como forma de impedir que o acusado perturbe ou impeça a produção de provas, ameaçando testemunhas, apagando vestígios do crime, destruindo documentos. Ressalte-se que, se permanecer solto, o acusado, ora paciente, suposto participante de associação criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, terá facilidade para planejar e executar ações visando impedir o esclarecimento de certos pontos e a identificação do envolvimento de outras pessoas, e, ainda, evadir-se do distrito da culpa, intimidar testemunhas, combinar depoimentos e destruir provas dos crimes cometidos, tudo em detrimento da verdade real dos fatos.

- Na seara da alteração do artigo 312 do CPP, trazida pela Lei nº 13.964/2019, a medida ainda é imprescindível como forma de afastar o perigo gerado pelo estado de liberdade do paciente, que, dada a sua condição de suposto coordenador do transporte terrestre da associação criminosa investigada, considerado, em tese, imprescindível para o suposto esquema de tráfico internacional de drogas, facilitaria a reorganização e continuidade da organização criminosa. Como bem salientou o MM. Juízo *a quo* (ID129670573): “restou comprovada a materialidade do crime de tráfico ilícito de entorpecentes pela suposta associação criminosa liderada por RUBENS DE ALMEIDA SALLES NETTO. Por oportuno, registre-se que também constam autos indícios da prática de atos teoricamente objetivando a ocultação e a dissimulação da renda ilícita obtida pelo tráfico, caracterizando, em tese, o delito do artigo 1º da Lei nº 9.613/1998. Nesse sentido, houve diversas apreensões de carregamento de drogas ao longo da investigação, conforme exposto na representação formulada pela autoridade policial, totalizando cerca de 2,5 toneladas de cocaína. As apreensões ocorreram no período de 10/02/2018 (data da apreensão de 344 Kg de cocaína em Monte Aprazível/SP) a 26/11/2019 (data da apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os fatos portanto são recentes e abrangem longo período de tempo (pelo menos por dois anos). O fato mais recente é datado de 26/11/2019 (apreensão de 507 Kg de cocaína em Americana/SP). Os crimes em apuração (tráfico de drogas, associação para o tráfico/organização criminosa, lavagem de valores) apresentam pena máxima cominada em abstrato superior a quatro anos de prisão. Os indícios da participação dos investigados foram detalhados acima. Há necessidade de decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, ante o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade dos acusados, eis que se trata de suposta associação voltada ao tráfico de drogas que teria promovido o tráfico de toneladas de cocaína ao longo de mais de um ano, por meio de veículos aéreos e terrestres, bem como pelo uso de pistas de pouso em fazendas. Teria ocorrido o emprego de vasta e complexa estrutura logística para a realização do tráfico de drogas. A atividade foi organizada de forma a empregar diversas pessoas em funções específicas, como gerentes dos campos de pouso nas fazendas, pilotos de aeronaves, transportadores terrestres, gerentes de logística terrestre”.

- Trata-se de apuração de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizativa do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

- A presença da materialidade e os indícios da autoria (*fumus commissi delicti*), aliados ao risco concreto à ordem pública, à conveniência da instrução criminal, a garantia da aplicação da lei penal e o perigo gerado pelo estado de liberdade do acusado demonstram *periculum libertatis* a justificar plenamente a segregação, a teor do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

- Não há que se falar em inexistência de contemporaneidade entre a data da deflagração da operação, a decretação da prisão e a permanência do paciente na suposta organização criminosa. Com efeito, incide no processo penal o princípio da razoabilidade. *In casu*, o paciente foi preso temporariamente em 04.12.2019, pelo prazo de 30 dias. Em 28.12.2019 foi deferida a prorrogação de sua prisão temporária por mais 30 dias e, em 24.01.2020 foi decretada sua prisão preventiva. A propósito, cumpre esclarecer que os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação, dentro dos limites razoáveis, justifica-se diante das circunstâncias do caso concreto. Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

- Verifica-se que a ação penal segue seu curso regular, em prazo razoável, compatível com a situação de acusados presos e de grandiosa operação de investigação qualificada que a ela subjaz. Ao que tudo indica, as especificidades do presente caso envolvem procedimento de acentuada complexidade, em que figuram dezoito investigados - com defensores distintos - e mais diversos fatos, no contexto de vastíssima operação de investigação qualificada, conforme relatado anteriormente.

- Estando presente a necessidade concreta da manutenção da custódia cautelar, as medidas cautelares alternativas à prisão, introduzidas com a Lei nº 12.403/2011, não se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do crime em comento, razão pela qual é inaplicável ao caso em análise o artigo 319 do Código de Processo Penal.

- Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5010501-2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
APELANTE: EDIELSON SILVA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DOS SANTOS - SP359076-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5010501-2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
APELANTE: EDIELSON SILVA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DOS SANTOS - SP359076-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de apelação interposta por EDIELSON SILVA DA SILVA, em face da sentença proferida pela 1ª Vara Criminal de Campinas/SP que o condenou, como incurso no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. O valor do dia multa foi fixado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à data do fato.

Narra a denúncia, recebida em 20.09.2019 (ID 120718550):

*No dia 05 de agosto de 2019, o denunciado EDIELSON SILVA DA SILVA, foi preso em flagrante delito, no Aeroporto de Viracopos/Campinas, porque trouxe consigo 79 (setenta e nove) cápsulas de droga (COCAÍNA) sem autorização ou em desacordo com determinação legal/regulamentar.*

*Na data acima, o denunciado EDIELSON SILVA DA SILVA estava no interior do aeroporto internacional de Viracopos tentando embarcar no voo AD9800, da empresa Azul, cujo destino era o Aeroporto de Paris (Orly) na França. Durante o Gerenciamento de Risco do Voo AD9800, EDIELSON, junto a outros 4 passageiros, foram identificados como suspeitos de transportarem drogas. Em razão disso o passageiro foi pré selecionado para uma verificação, o que impediu seu embarque no voo.*

*Na ocasião da entrevista, EDIELSON, confessou a prática do crime afirmando que levava consigo, no interior do estômago, 79 (setenta e nove) cápsulas de cocaína cuja razão para o transporte das drogas originou-se no fato de passar por dificuldades financeiras.*

A sentença foi publicada em 13.12.2019 (ID 120718616).

Em suas razões recursais (ID 26268219), o apelante requer: (i) sua absolvição por coação moral irresistível; (ii) que a pena-base seja fixada no mínimo legal; (iii) o reconhecimento da confissão espontânea; (iv) seja aplicada a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 no patamar máximo; (v) seja-lhe fixado regime aberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade; e, (vi) seja a pena privativa de liberdade substituída por penas restritivas de direitos.

Foram apresentadas contrarrazões (ID 120718648).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovemento do recurso (ID 124604533).

É o relatório.

À revisão.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5010501-57.2019.4.03.6105  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
APELANTE: EDIELSON SILVA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DOS SANTOS - SP359076-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de apelação interposta por EDIELSON SILVA DA SILVA em face da sentença proferida pela 1ª Vara Criminal de Campinas/SP que o condenou pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006.

Embora não seja objeto do recurso, anoto que a **materialidade** e a **autoria** estão devidamente comprovadas. A materialidade, pelo auto de apresentação e apreensão (ID 21314722) e pelos laudos de constatação preliminar (ID 21214722) e de exame químico toxicológico (ID 21214728), que atestam ser cocaína a substância apreendida. A autoria, pela certeza visual do crime, proporcionada pela prisão em flagrante do acusado, corroborada pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual, bem como pela confissão do réu.

O apelante pretende sua absolvição e alega, para tanto, que, em seu interrogatório em juízo (ID 25049726), afirmou haver praticado a conduta em decorrência de coação moral irresistível, por temer as ameaças feitas pelo seu aliciador. Sem razão, porém.

Para que possam ser admitidas, as excludentes de ilicitude ou de culpabilidade devem ser devidamente comprovadas, cabendo à defesa tal ônus, não bastando apenas alegá-las (CPP, art. 156).

No caso, a acusação apresentou elementos probatórios suficientes da materialidade, da autoria e também do dolo, mas não há nenhuma prova de que o apelante tenha sofrido grave ameaça para que praticasse o crime (CP, art. 22).

As mensagens trocadas entre o apelante e interposta pessoa (ID 22942268) afastam alegação de que ele agiu sob coação, já que do seu teor não se extrai nenhum sentido intimidatório.

Portanto, está suficientemente demonstrado que o apelante agiu de modo livre e consciente na perpetração do delito, não se configurando a excludente alegada.

Assim, **mantenho a condenação** de EDIELSON SILVA DA SILVA pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006.

Passo ao reexame da **dosimetria da pena**.

Na **primeira fase**, o juízo *a quo* fixou a pena-base no mínimo legal, diante da inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, o que confirmo, até porque o recurso é exclusivo da defesa.

Na **segunda fase**, o juízo não reconheceu circunstâncias agravantes e reconheceu a circunstância atenuante da confissão espontânea, deixando de aplicá-la por força da orientação da Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que veda a fixação de pena abaixo do mínimo legal nessa fase.

A defesa pugna pela incidência da atenuante de modo a conduzir a pena abaixo do mínimo legal. Sem razão, porém.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), com repercussão geral reconhecida, é no sentido da Súmula do STJ:

*ACÇÃO PENAL. Sentença. Condenação. Pena privativa de liberdade. Fixação abaixo do mínimo legal. Inadmissibilidade. Existência apenas de atenuante ou atenuantes genéricas, não de causa especial de redução. Aplicação da pena mínima. Jurisprudência reafirmada, repercussão geral reconhecida e recurso extraordinário improvido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. Circunstância atenuante genérica não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.*

*(RE 597.270 QO-RG/RS, Pleno, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 26.03.2009, Repercussão Geral - Mérito - Dje-104 Divulg 04.06.2009, Public 05.06.2009)*

Esta Turma tem seguido esse entendimento:

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COLABORAÇÃO PREMIADA. DOSIMETRIA DA PENA.*

[...]

*4. Reconhecida a confissão espontânea, pois o acusado admitiu os fatos e isso foi considerado na sentença. Incidência da **súmula 231** do STJ, cuja alegação de inconstitucionalidade é rejeitada.*

[...]

*10. Apelação parcialmente provida.*

*(ACR 002954-07.2016.4.03.6105/SP, Décima Primeira Turma, Rel. Des. Federal Nino Toldo, j. 12.12.2017, e-DJF3 Judicial 1 18.12.2017)*

Desse modo, confirmo a sentença nesse ponto e a pena intermediária fica inalterada.

Na **terceira fase**, o juízo aplicou a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006, relativa à transnacionalidade do delito, haja vista que ficou provado que a droga seria transportada para o exterior.

Para a configuração da transnacionalidade, é irrelevante que a droga não tenha ultrapassado a fronteira, bastando que se comprove que ela tenha por destino o exterior. Nesse sentido é a orientação da Súmula 607 do STJ: "A majorante do tráfico transnacional de drogas (art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006) configura-se com a prova da destinação intencional das drogas, ainda que não consumada a transposição de fronteiras".

O aumento na fração de 1/6 (um sexto) foi razoável e condizente com a orientação firmada nesta Turma: ACR 0003048-86.2011.4.03.6005, Rel. Des. Federal Nino Toldo, j. 25.08.2015, e-DJF3 Judicial 1 28.08.2015; ACR 0006410-53.2007.4.03.6000, Rel. Des. Federal José Lunardelli, j. 06.10.2015, e-DJF3 Judicial 1 15.10.2015; ACR 0008341-15.2013.4.03.6119, Rel. Des. Federal Cecília Mello, j. 06.10.2015, e-DJF3 Judicial 1 14.10.2015.

Assim, a pena passa para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

O juízo afastou a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 por entender que o acusado integra organização criminosa voltada ao tráfico de drogas. O apelante, porém, pede a aplicação dessa minorante na fração máxima de 2/3 (dois terços).

Pois bem. De acordo com essa norma, as penas do tráfico de drogas poderão ser reduzidas de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa, sendo que esses quatro requisitos devem concorrer cumulativamente para que a minorante seja aplicada.

No caso, o acusado é primário, não registra maus antecedentes, não há prova de que se dedique a atividades criminosas e não se pode afirmar que integre, ainda que circunstancialmente, organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas. Trata-se de "mula" do tráfico.

É importante observar, por oportuno, que não é possível dizer, *a priori*, que as "mulas" sempre integram organização criminosa ou, de outro lado, que nunca a integram. Deve haver análise caso a caso.

As "mulas" são pessoas contratadas para o transporte da droga e caracterizam-se por não ter nenhum poder de ingerência sobre como realizarão esse transporte, nem onde e de quem receberão a droga, cabendo-lhes obedecer a ordens e seguir roteiro previamente estabelecido.

É inegável que o papel das "mulas" é imprescindível na cadeia delitiva de uma organização criminosa. Contudo, não se pode dizer que toda "mula" integra tal organização. A propósito, é de se destacar o seguinte trecho do voto-vista do Min. Gilmar Mendes, no julgamento do HC nº 101.265/SP:

*Ipso facto, nessa linha de raciocínio, "mula", de fato, integra a organização criminosa, "na medida em que seu trabalho é uma condição sine qua non para a narcotráfica internacional". Pressupondo, assim, que toda organização criminosa estrutura-se a partir de uma divisão de tarefas que objetiva um fim comum, é inegável que esta tarefa - de transporte - está inserida nesse contexto como essencial.*

*E, em princípio, diferentemente da referência à "atividade criminosa" em que o legislador exigiu "dedicação", ou seja habitualidade, reiteração de condutas, tal condição não é essencial no caso de "integrar organização criminosa". Aliás, se assim fosse, desnecessário o próprio requisito, pois já contido na "atividade criminosa".*

*Além disso, não me parece verdadeiro pressupor que o legislador intencionou com a regra dispensar tratamento menos rigoroso ao "traficante mula" ou, ainda, aos outros com "participação de menor importância" e não diretamente ligados ao núcleo da organização. Se essa fosse a intenção, certamente, consubstanciaria uma elementar do tipo. Teríamos, então, um tipo penal derivado.*

*Todavia, na mesma linha de pensamento do eminente relator, não consigo fixar aprioristicamente que, ao se rotular o indivíduo como "mula" sempre se estará diante do óbice de "integrar" organização criminosa. Penso que a diferenciação deve ser feita caso a caso, a partir de dados objetivos do processo.*

*(STF, HC nº 101.265/SP, Segunda Turma, maioria, Rel. Min. Ayres Britto, Redator do Acórdão Min. Joaquim Barbosa, j. 10.04.2012, DJe 03.08.2012)*

No caso, tudo indica que o envolvimento do apelante com o narcotráfico tenha sido pontual, sendo esse o único episódio criminoso por ele perpetrado, de modo que faz jus à minorante, porém no patamar mínimo de 1/6 (umsexto), pois se dispôs a transportar a droga oculta em seu estômago, o que denota tratar-se de tráfico organizado.

A jurisprudência do STJ é no sentido de que a gravidade concreta do delito e suas circunstâncias autorizam a aplicação dessa causa de diminuição em patamar diverso do máximo (AgRg no HC 326.510/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19.05.2016, DJe 08.06.2016). No mesmo sentido tem decidido esta Turma (ACR nº 000.1036-09.2015.4.03.6119/SP, Rel. Des. José Lunardelli, j. 10.11.2015, e-DJF3 Judicial I 23.11.2015).

Desse modo, diminuída em 1/6 (umsexto) e não havendo outras causas de aumento ou de diminuição, a pena fica definitivamente fixada em **4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa**, mantido o valor do dia-multa fixado na sentença.

Mantenho o **regime semiaberto** para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, tendo em vista o quantum fixado, não sendo cabível a sua substituição por penas restritivas de direitos (CP, art. 44, I).

Considerando que o apelante foi preso em flagrante no dia 05.08.2019 e a sentença condenatória foi publicada no dia 13.12.2019 (ID 120718616), o tempo de prisão descontado não lhe daria direito a início do cumprimento da pena privativa de liberdade em regime menos gravoso.

Posto isso, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para aplicar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, ficando a pena definitivamente estabelecida em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, nos termos da fundamentação supra.

**Comunique-se** imediatamente o teor deste julgamento ao juízo responsável pela custódia do apelante, para as providências cabíveis.

**É o voto.**

---

## EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL. INEXISTÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006.

1. Materialidade e autoria comprovadas.

2. Coação moral irresistível afastada. Para que possam ser admitidas, as excludentes de ilicitude ou de culpabilidade devem ser devidamente comprovadas, cabendo à defesa tal ônus, não bastando apenas alegá-las (CPP, art. 156). No caso, a acusação apresentou elementos probatórios suficientes da materialidade, da autoria e também do dolo, mas não há nenhuma prova de que o apelante tenha sofrido grave ameaça para que praticasse o crime.

3. Dosimetria da pena. Pena-base fixada no mínimo legal. Atenuante da confissão espontânea reconhecida. Súmula 231 do STJ. Transnacionalidade do delito. Aplicação da causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006.

4. O acusado é primário, não registra maus antecedentes, não há prova de que se dedique a atividades criminosas e não se pode afirmar que integre, ainda que circunstancialmente, organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas. Trata-se de "mula" do tráfico. Aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, na fração mínima.

5. Regime inicial semiaberto mantido, tendo em vista a pena imposta (CP, art. 33, § 2º, "b").

6. Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para aplicar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, ficando a pena definitivamente estabelecida em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014037-24.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
PACIENTE: FERNANDES SANTIAGO BARROS DOS SANTOS  
IMPETRANTE: NATHANNA PRADO CARDOSO  
Advogado do(a) PACIENTE: NATHANNA PRADO CARDOSO - DF53787  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Nathanna Prado Cardoso em favor do paciente FERNANDES SANTIAGO BARROS DOS SANTOS, soldado reservista da Força Nacional, em face da decisão do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, que indeferiu pedido de liberdade provisória do ora paciente.

Colhe-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante, aos 18.05.2020, pela suposta prática do crime previsto no artigo 312 do Código Penal, convertido em prisão preventiva, na audiência de custódia.

Em síntese, a impetração alega: a) constrangimento ilegal praticado pelo magistrado impetrado que teria decretado a prisão preventiva do paciente, em afronta aos princípios constitucionais da Imparcialidade e do Contraditório; b) não restarem presentes os requisitos necessários à manutenção da prisão preventiva; c) ser o paciente primário, possuidor de residência fixa e ocupação lícita; e, d) necessidade de aplicação da Recomendação 62/2020, do CNJ, diante da pandemia da COVID-19.

Requer, assim, liminarmente, o relaxamento da prisão preventiva ou a revogação da prisão do paciente ou a extensão da liminar concedida, por este relator, ao corréu IZAQUE SOARES MINEIRO, no HC nº 5013251-77.2020.4.03.0000, coma expedição de Alvara de Soltura.

É o relatório.

Decido.

Considerando a ausência de comprovação de decisão de indeferimento do pedido de liberdade provisória, salutar postergar a apreciação do pleito liminar para após a juntada das informações.

Requisitem-se, pois, as informações pormenorizadas à autoridade impetrada, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas.

Após, vista ao MPF.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006673-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
PACIENTE: LUCIANO MACHADO MIRANDA  
IMPETRANTE: SILVIO HIDEKI NISHI  
Advogado do(a) PACIENTE: SILVIO HIDEKI NISHI - GO19882  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006673-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
PACIENTE: LUCIANO MACHADO MIRANDA  
IMPETRANTE: SILVIO HIDEKI NISHI  
Advogado do(a) PACIENTE: SILVIO HIDEKI NISHI - GO19882  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Silvío Hideki Nishi, em favor de LUCIANO MACHADO MIRANDA, contra ato da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS que, ao condenar o paciente à pena de 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa, pelo crime de tráfico transnacional de drogas, manteve a prisão preventiva decretada no curso da ação penal nº 0001410-71.2018.403.6005.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente se encontra em regime fechado desde 30.11.2018, quando a autoridade impetrada, atendendo a manifestação do Ministério Público Federal (MPF), converteu em preventiva a prisão em flagrante.

Aduz que, não obstante a condenação, "é absolutamente inquestionável a possibilidade real e gravíssima de que, se mantido em cárcere, o Paciente possa vir a se tornar mais um número nas estatísticas de óbito da Pandemia que assola o País", na medida em que "a realidade da situação das Unidades Prisionais do País não é novidade, sendo objeto de relatórios preocupantes, que destacam a total e mais absoluta falta de estrutura dos mesmos para o atendimento das demandas de saúde dos internos".

Sustenta que, como o crime a que foi condenado não envolve violência ou grave ameaça, o paciente faz jus à liberdade, nos termos da decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) na ADPF 347, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, sem prejuízo da fixação de medidas cautelares alternativas.

Pleiteou a concessão liminar da ordem para que o paciente fosse colocado em liberdade monitorada, "ante o iminente risco de contágio pelo COVID-19, com aplicação de medidas diversas da prisão".

O pedido de liminar foi indeferido (ID 128045049).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 128397846).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não conhecimento da impetração e, caso conhecido, pela sua denegação (ID 128412641).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006673-98.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: LUCIANO MACHADO MIRANDA  
IMPETRANTE: SILVIO HIDEKI NISHI  
Advogado do(a) PACIENTE: SILVIO HIDEKI NISHI - GO19882  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).

Em juízo de cognição sumária, indeferi a pretensão liminar de colocação do paciente em liberdade monitorada, com medidas diversas da prisão, dada a gravidade concreta do crime a que foi condenado (tráfico transnacional de 468kg de maconha), que levou à aplicação da pena de 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa. Foi reconhecido o risco que sua liberdade representaria à ordem pública e à aplicação da lei penal, dada a sua atuação voltada a prover uma rede de organizações criminosas, fomentando a prática de outros delitos graves, como, por exemplo, o tráfico de armas (pelo qual foram condenados outros réus nesse processo), lavagem de capitais e corrupção.

Ressaltei naquela oportunidade, quanto à pandemia de Covid-19, que, a despeito da ausência de trânsito em julgado da condenação, o paciente estava cumprindo provisoriamente a pena aplicada, tendo sido expedida, pelo juízo de origem, a guia de recolhimento provisória, nos termos dos arts. 8º e 9º da Resolução nº 113/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Por isso, considerando-se o disposto no art. 2º, parágrafo único, da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84), esse pedido deveria ser dirigido ao juízo da execução competente pela fiscalização do cumprimento provisório da pena, nos termos do art. 5º da Recomendação nº 62, de 17.03.2020, do CNJ, na medida em que o paciente fora preso preventivamente em novembro de 2018 e a sentença condenatória foi proferida em 15 de julho de 2019, de modo que, pela pena aplicada, caberia ao juízo da execução penal verificar se haveria possibilidade de progressão para o regime semiaberto.

No entanto, melhor refletindo sobre isso, rejeito o posicionamento inicialmente adotado quanto a esse ponto do pedido. Ocorre que, não obstante a prisão do paciente, como preso provisório, lhe dá igualdade de direitos com os presos definitivos, para fins de obtenção de benefícios decorrentes da Lei de Execução Penal (Súmula nº 716 do STF), o fato é que o impetrante usou a pandemia da Covid-19 para fundamentar o seu pedido de revisão da própria prisão preventiva, que é o título pelo qual o paciente está preso. Por assim ser, cabe ao juízo do conhecimento conhecer desse pedido, e não ao juízo da execução penal, a quem cabe examinar pedidos decorrentes exclusivamente da própria Lei de Execução Penal.

Em outras palavras, o impetrante questiona o título da prisão (preventiva) e, por isso, cabe a este Tribunal decidir sobre isso, já que o juízo de primeiro grau encerrou o seu ofício jurisdicional.

Assim, sobre o pedido de revogação da prisão preventiva em virtude da pandemia de Covid-19, nenhum dos documentos apresentados pelo impetrante é hábil a demonstrar que o paciente se enquadra no grupo de risco de que trata o art. 4º, I, da Recomendação CNJ nº 62/2020. Trata-se de pessoa com 38 anos de idade, sem prova de que tenha comorbidade que, se existente, não poderia ser tratada dentro do sistema carcerário. Tampouco o fato de o crime supostamente praticado pelo paciente não envolver violência ou grave ameaça a pessoa justifica a pretensão do impetrante, dada a gravidade do contexto ilícito em que teria sido perpetrado, conforme acima demonstrado.

A propósito, destaco o seguinte trecho do parecer subscrito pelo Procurador Regional da República Carlos Alberto Bemond Natal (ID 128412641):

*[C]abe observar que referida decisão não foi referendada de pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, de forma que não há mais validade na conclamação para que juízes analisem possibilidade de conceder liberdade ou aplicar medidas diversas aos presos provisórios.*

*Entretanto, ainda assim, pontua-se que o paciente é pessoa jovem (37 anos) e sadia, de forma a não se enquadrar no “grupo de risco” sujeito ao vírus COVID-19.*

*Considere-se, ademais, a gravidade concreta do crime, pela significativa quantidade de substância apreendida (468 kilogramas de maconha) e o modus operandi do custodiado (condutor de veículo bateador), denotando elevado grau de periculosidade. (...)*

*Assim, inexistem nestes autos qualquer motivo que enseje a concessão de liberdade do paciente nos termos formulados neste habeas corpus, razão pela qual, se conhecido, a ordem deve ser denegada.*

Posto isso, **DENEGO A ORDEM** de habeas corpus.

**É o voto.**

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PANDEMIA DE COVID-19. RECOMENDAÇÃO CNJ 62. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).

2. Prisão preventiva justificada pela gravidade concreta do crime a que foi condenado o paciente (tráfico transnacional de 468kg de maconha), que levou à aplicação da pena de 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa. Foi reconhecido o risco que sua liberdade representaria à ordem pública e à aplicação da lei penal, dada a sua atuação voltada a prover uma rede de organizações criminosas, fomentando a prática de outros delitos graves, como, por exemplo, o tráfico de armas (pelo qual foram condenados outros réus nesse processo), lavagem de capitais e corrupção.

3. Não obstante a prisão do paciente, como preso provisório, lhe dá igualdade de direitos com os presos definitivos, para fins de obtenção de benefícios decorrentes da Lei de Execução Penal (Súmula nº 716 do STF), o fato é que o impetrante usou a pandemia da Covid-19 para fundamentar o seu pedido de revisão da própria prisão preventiva, que é o título pelo qual o paciente está preso. Por assim ser, cabe ao juízo do conhecimento conhecer desse pedido, e não ao juízo da execução penal, a quem cabe examinar pedidos decorrentes exclusivamente da própria Lei de Execução Penal. Em outras palavras, o impetrante questiona o título da prisão (preventiva) e, por isso, cabe a este Tribunal decidir sobre isso, já que o juízo de primeiro grau encerrou o seu ofício jurisdicional.

4. Sobre o pedido de revogação da prisão preventiva em virtude da pandemia de Covid-19, nenhum dos documentos apresentados pelo impetrante é hábil a demonstrar que o paciente se enquadra no grupo de risco de que trata o art. 4º, I, da Recomendação CNJ nº 62/2020. Trata-se de pessoa com 38 anos de idade, sem prova de que tenha comorbidade que, se existente, não poderia ser tratada dentro do sistema carcerário. Tampouco o fato de o crime supostamente praticado pelo paciente não envolver violência ou grave ameaça a pessoa justifica a pretensão do impetrante, dada a gravidade do contexto ilícito em que teria sido perpetrado.

5. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0002614-02.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE: ELIZABETH HABON FENIS  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA MARIA PERRETTI - SP125488-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0002614-02.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE: ELIZABETH HABON FENIS  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA MARIA PERRETTI - SP125488-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de recurso de Apelação interposto pela Defensoria Pública da União em favor de **ELIZABETH HABON FENIS** (nascida em 20.04.1951) contra a r. sentença (ID nº 108293590 – fls. 203/213) proferida pela Exma. Juíza Federal Substituta Marina Gimenez Butkeratis (6ª Vara Federal Criminal de Guarulhos/SP), que julgou **PROCEDENTE** a Ação Penal Pública Incondicionada e condenou o réu à pena corporal de **06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão**, a ser inicialmente cumprida no regime **SEMIABERTO**, bem como ao pagamento de **680 (seiscentos e oitenta) dias-multa**, valorados estes em **1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo** vigente à data da prisão em flagrante, em razão da prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006.

Consta da r. denúncia (ID nº 108293584 – fls. 48/49) que:

*Em 04 de agosto de 2018, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, ELIZABETH HABON FENIS foi surpreendida quando tentava embarcar em voo ET 507, Ethiopian Airlines, transportando, com vontade livre e consciente, para entrega a consumo de terceiros no exterior, sem autorização legal ou regulamentar, 9.165g (nove mil, cento e sessenta e cinco – massa bruta) de cocaína, substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica.*

*Na data dos fatos, o agente de polícia federal MARLON MANZONI (f. 02), acompanhava o check in da companhia Ethiopian Airlines, voo ET 507, no Terminal 2, quando avistou ELIZABETH GABON FENIS, decidindo abordá-la.*

*O agente policial solicitou documentos à ELIZABETH, que apresentou seu passaporte alemão e itinerário das viagens, que teriam destino final em Nigéria. O agente, desconfiado, resolveu então realizar inspeção na bagagem de ELIZABETH uma mala que continha quatro garrafas douradas de champanhe. O agente policial, então, realizou a abertura de uma das garrafas e constatou que não possuía nenhum espumante, mas sim uma substância branca pastosa.*

*Ante a nítida suspeita de substância entorpecente, o agente conduziu à denunciada, juntamente a sua bagagem, à Delegacia, acompanhados pela testemunha Vanessa Sousa Campos (fl. 04). Lá, a perícia criminal, ao abrir as garrafas e submeter a substância encontrada a narcoteste preliminar, revelou resultado positivo para cocaína. Caracterizou-se, portanto, a conduta descrita no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, I, da Lei 11.343/2006.*

Diante disso, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denunciou a ré **ELIZABETH HABON FENIS** como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006.

A r. denúncia foi recebida em 24.10.2018 (fls. 105/107- ID 108293584).

Processado regularmente o feito, sobreveio a r. sentença, cuja baixa em Secretaria deu-se em 22.07.2019 (ID 108293590 – fl. 214).

Em razões de Apelação (ID 108293596- fls. 255/268), a Defensoria Pública da União pleiteia: 1) a absolvição da acusada por erro de tipo, já que evidenciada a ausência de dolo em sua conduta, ou, alternativamente, sua absolvição por insuficiência de provas, nos termos do art. 386, VII, do Código de Processo Penal; 2) a fixação da pena-base no mínimo legal; 3) o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea; 4) a aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, em seu patamar máximo; 5) a fixação de regime inicial mais brando para cumprimento de pena; 6) o reconhecimento do direito de responder em liberdade; e 7) a revogação do perdimento de valores e aparelho celular apreendidos em poder da acusada.

Contrarrazões do Ministério Público Federal às fls. 270/277 – ID nº 108293596.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo parcial provimento da Apelação defensiva, tão-somente para aplicar-se a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, do Código Penal), no patamar de 1/6 (um sexto), reduzindo, igualmente, a respectiva pena de multa, restando mantida, no mais, a sentença *a quo* (ID 119374670)

**É o relatório.**

**À revisão.**

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0002614-02.2018.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE: ELIZABETH HABON FENIS  
Advogado do(a) APELANTE: ANGELA MARIA PERRETTI - SP125488-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

#### DA IMPUTAÇÃO

Consta da r. denúncia (ID nº 108293584 – fls. 48/49) que:

*Em 04 de agosto de 2018, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, ELIZABETH HABON FENIS foi surpreendida quando tentava embarcar em voo ET 507, Ethiopian Airlines, transportando, com vontade livre e consciente, para entrega a consumo de terceiros no exterior, sem autorização legal ou regulamentar, 9.165g (nove mil, cento e sessenta e cinco – massa bruta) de cocaína, substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica.*

*Na data dos fatos, o agente de polícia federal MARLON MANZONI (f. 02), acompanhava o check in da companhia Ethiopian Airlines, voo ET 507, no Terminal 2, quando avistou ELIZABETH GABON FENIS, decidindo abordá-la.*

*O agente policial solicitou documentos à ELIZABETH, que apresentou seu passaporte alemão e itinerário das viagens, que teriam destino final em Nigéria. O agente, desconfiado, resolveu então realizar inspeção na bagagem de ELIZABETH uma mala que continha quatro garrafas douradas de champanhe. O agente policial, então, realizou a abertura de uma das garrafas e constatou que não possuía nenhum espumante, mas sim uma substância branca pastosa.*

*Ante a nítida suspeita de substância entorpecente, o agente conduziu à denunciada, juntamente a sua bagagem, à Delegacia, acompanhados pela testemunha Vanessa Sousa Campos (fl. 04). Lá, a perícia criminal, ao abrir as garrafas e submeter a substância encontrada a narcoteste preliminar, revelou resultado positivo para cocaína. Caracterizou-se, portanto, a conduta descrita no art. 33, caput, c.c. art. 40, I, da Lei 11.343/2006.*

Diante disso, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denunciou a ré **ELIZABETH HABON FENIS** como incurso nas sanções do artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei Federal nº 11.343/2006.

#### DA MATERIALIDADE E AUTORIA

Ressalte-se que não houve impugnação quanto à autoria e materialidade do delito do art. 33 da Lei 11.343/2006, pelo que incontroversas ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em seu desfavor. Não se verifica, tampouco, a existência de qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este Tribunal.

A propósito, cite-se, apenas a título ilustrativo, que, a acusada foi flagrada quando estava prestes a embarcar em voo internacional transportando, sem autorização legal ou regulamentar, aproximadamente 2.612 gramas de cocaína (peso líquido, segundo o Laudo de Constatação Definitivo acostado às fls. 69/71 ID nº 108293584), o que foi corroborado pelas testemunhas ouvidas em juízo que confirmaram que dentro da bagagem da acusada havia 04 (quatro) garrafas de champanhe, as quais, testadas, atestaram positivo para a existência de cocaína. Os bilhetes aéreos e o passaporte apreendido também conferem com a acusação. Tais aspectos, ainda que de forma resumida, permitem afixar com a certeza necessária o cometimento da infração em tela (cuja materialidade e autoria sequer foram objeto de recurso por parte da condenada, conforme anteriormente aduzido).

#### DO DOLO DA CONDUTA

Ainda com relação à condenação, o recurso de Apelação manejado por ELIZABETH HABON FENIS devolveu ao conhecimento deste E. Tribunal Regional a questão relativa a suposto erro de tipo por ausência de dolo ou, alternativamente, por insuficiência de provas da presença do elemento subjetivo, uma vez que, segundo alegado em seu interrogatório, a acusada não sabia que estava transportando entorpecentes. A ré teria sido ludibriada por um homem com quem se relacionava romanticamente.

Perante a autoridade policial, ELIZABETH contou que “veio ao Brasil como turista; QUE viajaria para a Nigéria também a turismo; QUE tem amigos em Lagos; Que seu noivo disse que no Brasil um homem entregaria documentos que permitiriam sua entrada na Nigéria; QUE esse homem entregou os documentos e as garrafas que estavam na mala; QUE não sabia que tinha droga nas garrafas; QUE não possui qualquer informação sobre o homem que entregou as garrafas, apenas que é um homem negro alto; QUE não sabe se seu noivo sabia que esse homem também lhe entregaria a substância ilícita encontrada, nem se ele tem informações sobre quem era essa pessoa”.

Em juízo, a acusada reiterou as informações prestadas, reafirmando que não sabia que estava transportando drogas, e que recebeu as garrafas de champanhe de homem desconhecido para que as levasse para a Nigéria a pedido de seu namorado virtual. Contou que conheceu pessoa de nome “Donald Clark” em 2017, em Londres, o qual encontrou tão somente uma vez, correspondendo-se romanticamente com ele via internet desde então. Segundo seu relato, tal suposto namorado lhe havia pedido que viesse ao Brasil para pegar alguns documentos das mãos de um “parceiro comercial”, os quais deveriam ser levados a Lagos para assinar um contrato. Questionada, afirmou que sua passagem das Filipinas ao Brasil e a Lagos teria sido paga por esse “sócio” de seu namorado, e que não achou estranhas as circunstâncias da viagem, já que confiava em “Donald Clark”.

Apesar das mensagens com cunho romântico trocadas entre a acusada e terceiro de nome “Daniel Clark”, acostadas pela defesa às fls. 257/258 – ID nº 108293609, fato é que tal circunstância não exclui o dolo da conduta de ELIZABETH HABON FENIS, já que não é plausível sua versão dos fatos no sentido de que veio ao Brasil apenas para buscar um documento e levá-lo a Lagos.

Não é razoável imaginar que a ré se dispusesse a empreender viagem transcontinental patrocinada por pessoa desconhecida, amigo de seu suposto namorado, com quem, a propósito, se encontrou somente uma vez, sem procuração outorgada para assinar qualquer documento, e não soubesse tratar-se de negócios escusos.

Como bem mencionou o Ministério Público Federal em contrarrazões da Apelação, “a nacionalidade, o itinerário, a viagem ao Brasil é totalmente incomum. A apelante é filipina, tinha passaporte alemão, veio ao Brasil para, segundo a acusada, apenas pegar visto/bilhete eletrônico e reservas de hotel, e iria para Lagos/Nigéria para assinar um suposto contrato, sem qualquer procuração, sem especificar sobre qual conteúdo e para uma pessoa com quem mantinha contato por meio do aplicativo Viber sobre a viagem e suposto relacionamento amoroso”.

Isto tudo demonstra que tinha ciência da ilicitude de sua conduta e assentiu como o transporte de quaisquer produtos ilícitos, afastando a configuração de erro de tipo.

Da mesma forma já se manifestou anteriormente o C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região em casos semelhantes, *in verbis*:

*PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. ART. 33, CAPUT, C.C. O ART. 40, I, DA LEI Nº 11.343/2006. OBJETO MATERIAL DO CRIME. SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. MAIS DE TRÊS TONELADAS DE MACONHA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ERRO DE TIPO AFASTADO. DOSIMETRIA. REJEITADO O PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, §4º, LEI 11.343/06. REVISÃO OFICIOSA DA PENA DE MULTA. RECURSO DEFENSIVO DESPROVIDO.*

1- Materialidade objetiva do crime de tráfico internacional de entorpecentes demonstrada pela prova documental, oral e pericial produzida pela acusação, na fase inquisitorial e em juízo.

2- O caráter transnacional do delito não depende, necessariamente, de os próprios autores do tráfico terem transposto fronteiras estatais no curso de sua conduta (em regra, a de transportar as drogas), mas sim de um vínculo de internacionalidade que a envolva de maneira minimamente próxima. Assim, se o transporte interno de drogas se dá em circunstâncias tais que demonstrem que se trata de um processo uno e iniciado no exterior (ainda que algumas pessoas tenham estritamente importado a droga, com breve armazenamento e subsequente distribuição dos carregamentos rumo a centros de consumo), ou a ele destinado, tem-se delito de caráter transnacional (mesmo que as etapas do processo cumpridas pelos réus se deem exclusivamente em solo pátrio).

2.1- O art. 40, I, da Lei nº 11.343/06 exige somente que "a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciem a transnacionalidade do delito", e não que haja a efetiva transposição de fronteiras entre os países. Precedentes.

3- Autoria e dolo que exurgem da prova produzida nos autos e das circunstâncias que cercam o crime.

4- Erro de tipo não configurado. Prova dos autos que revela dolo direto do acusado no transporte de substância entorpecente. É imprescindível que se comprove a caracterização do erro sobre elementar do tipo penal, o que não ocorreu no caso dos autos, não sendo suficiente a mera alegação de desconhecimento.

5- Pena-base exasperada em razão da quantidade de droga (mais de três toneladas de maconha) e das circunstâncias que envolvem a prática criminosa no caso concreto. A pena não comporta revisão, pois foi fixada em consonância com os comandos normativos do art. 59 do Código Penal e do art. 42 da Lei nº 11.343/06 e o patamar de exasperação se mostra proporcional à quantidade de circunstâncias judiciais desfavoráveis e o intervalo da pena abstratamente cominada ao delito.

6- Correta e proporcionalmente atenuada a pena pelo reconhecimento da confissão espontânea (art. 65, III, "d", CP), à fração de 1/6 (um sexto).

7- O artigo 33, § 4º, prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. Caso concreto em que, embora o acusado seja primário e não ostente maus antecedentes, as circunstâncias evidenciadas nos autos sugerem que a participação do réu na organização criminosa não é eventual, sendo dela integrante. Mantida a sentença quanto ao afastamento da incidência da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06.

8- Pena de multa reduzida, de ofício, a fim de que guarde a devida proporcionalidade com a pena corporal, razão pela qual, de ofício, fica reduzida para 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa, valor que se obtém a partir da exasperação de 3/5 (três quintos) sobre a pena-base (500 dias-multa), na primeira fase, seguida da atenuação de 1/6 (um sexto) pela confissão e aumentada de 1/6 (um sexto) pela internacionalidade do crime.

9- As circunstâncias judiciais desfavoráveis e a quantidade de substância entorpecente apreendida autorizam a fixação do regime mais gravoso que o legalmente correspondente ao quantum da pena de reclusão fixada, nos termos do art. 33, §3º, do Código Penal.

10- Apelo defensivo desprovido e pena de multa reduzida de ofício.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ApCrim - APELAÇÃO CRIMINAL - 79912 - 0002342-05.2017.4.03.6002, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/12/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/01/2020)

Além disso, quanto ao ônus da prova, conforme preconiza o art. 156 do Código de Processo Penal, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer, de modo que, se a realidade adversa não for suficientemente demonstrada por quem a alega, não haverá fundamento para se afastar a reprovabilidade da conduta.

A esse respeito, *in verbis*:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE. ERRO DE TIPO QUE SE AFASTA. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA.

1. Materialidade e autoria comprovadas.

2. Para o reconhecimento do erro de tipo (essencial ou determinado por terceiro), faculta-se ao sujeito processual que o suscita o ônus de demonstrar a sua ocorrência, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal, não bastando a simples invocação da tese jurídica que o ampara.

3. Pena-base mantida no mínimo legal. Remessa pelos correios para o exterior de encomenda contendo 65 gramas de cocaína.

4. Transnacionalidade comprovada. A distância entre países não é motivo para se aplicar a majorante acima do mínimo legal.

5. Afastada a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006 porque ficou comprovado que o réu se dedica a atividades criminosas.

6. Regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade, em razão da pena aplicada (CP, art. 33, 2º, "b").

7. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (CP, art. 44, I).

9. Apelação da acusação parcialmente provida. Apelação da defesa desprovida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ApCrim - APELAÇÃO CRIMINAL - 70268 - 0011707-96.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, julgado em 12/03/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2020)

No caso concreto, como bem apontado pela r. sentença *a quo*, o que existem nas mensagens apresentadas do celular da ré, são apenas mensagens vagas, rotineiras, em tom carinhoso, contudo, que não demonstram que ela possa ter sido ludibriada por estar envolvida emocionalmente.

De rigor, portanto, a manutenção da condenação da ré **ELIZABETH HABON FENIS** com relação ao delito previsto no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006.

#### DADOSIMETRIA DA PENA

Deve o magistrado, ao calcular a reprimenda a ser imposta ao réu, respeitar os ditames insculpidos no art. 68 do Código Penal, partindo da pena-base a ser aferida com supedâneo no art. 59 do mesmo Diploma, para, em seguida, incidir na espécie as circunstâncias atenuantes e agravantes e, por último, as causas de diminuição e de aumento de pena.

#### Primeira Fase

Na primeira fase relacionada à dosimetria da reprimenda, o insigne magistrado sentenciante exasperou a pena-base, tendo em vista a quantidade de droga apreendida (2.612g de cocaína). Em decorrência, fixou a reprimenda em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

A Defensoria Pública da União pleiteou a fixação da pena-base no mínimo legal.

De fato, a natureza e a quantidade total da substância ou do produto, nos termos do art. 42 da Lei Federal nº 11.343/2006, devem ser consideradas para exasperação da pena-base. Nesse sentido colaciono julgado do Supremo Tribunal Federal:

*Habeas corpus. Penal e Processual Penal. tráfico transnacional de drogas. Artigo 33, caput; c/c o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006. Pena-base, majoração. Valoração negativa da natureza e da quantidade da droga. Admissibilidade. Vetores a serem considerados na dosimetria, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06. Pretendida aplicação do art. 33, § 4º, da Lei de drogas. Impossibilidade de utilização do habeas corpus para revolver o contexto fático-probatório e glosar os elementos de prova em que se amparou a instância ordinária para afastar essa causa de diminuição de pena. Precedentes. Regime inicial fechado. Imposição, na sentença, com fundamento exclusivamente no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. Manutenção do regime prisional mais gravoso pelo Tribunal Regional Federal, em recurso exclusivo da defesa, com base nas circunstâncias do crime. Utilização de fundamentos inovadores. Reformatio in pejus caracterizada. Ratificação desse entendimento pelo Superior Tribunal de Justiça, com outros fundamentos. Inadmissibilidade. Precedentes. Ilegalidade flagrante. Ordem parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal, e do art. 42 da Lei nº 11.343/06, o regime inicial condizente de cumprimento da pena.*

*A natureza e a quantidade de droga apreendida justificam, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06, a majoração da pena-base, ainda que as demais circunstâncias judiciais sejam favoráveis ao agente. Precedentes.*

(...)

*6. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais competente que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 42 da Lei de drogas e do art. 33, § 3º, do Código Penal, o regime inicial condizente para o cumprimento da pena.*

*(STF - HC 125781/SP - Relator: Min. DIAS TOFFOLI - Segunda Turma - Dje 27-04-2015).*

Ressalte-se, ainda, que o indivíduo que aceita transportar substância entorpecente de um país para outro, tendo-a recebido de um terceiro, assume o risco de transportar qualquer quantidade e em qualquer grau de pureza, motivo pelo qual tais circunstâncias também devem ser consideradas para majoração da pena-base.

No caso concreto, o Laudo de Perícia Criminal Federal (fls. 69/71 – ID nº 108293584) calculou que a massa de cocaína existente no líquido de uma das garrafas de champagne era de aproximadamente 653g (seiscentos e cinquenta e três gramas). Assim, considerando-se que a conclusão de tal laudo definitivo foi referente a uma única garrafa, e a ré foi flagrada com 04 garrafas semelhantes, a quantidade de cocaína transportada, como bem apontado pelo r. juízo sentenciante, era de aproximadamente **2.612g (dois mil, seiscentos e doze gramas)**.

Considerando-se os patamares utilizados por esta E. Turma Julgadora em casos semelhantes, verifico que o patamar eleito pelo r. juízo sentenciante mostrou-se adequado e proporcional ao caso em concreto, devendo ser mantido tal como fixado.

## Segunda Fase

Na segunda fase do cálculo, o r. juízo não reconheceu nenhuma agravante ou atenuante, o que foi impugnado pela Defensoria Pública da União, que pleiteou a aplicação da atenuante da confissão espontânea.

De fato, no caso concreto em análise, apesar de ter negado sua ciência acerca do material que transportava, em seu interrogatório judicial, a ré confirmou ser sua a bagagem no qual houve a apreensão da droga, confirmando ter recebido as garrafas de champagne de pessoa desconhecida. Suas declarações foram, inclusive, utilizadas para o embasamento da condenação na r. sentença (fl. 205), contribuindo, portanto, ao deslinde da instrução processual e de sua própria condenação, devendo ser, assim, devidamente valorada na aplicação desta atenuante.

Ressalte-se o teor da súmula nº. 545 do STJ no sentido de que *quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do CP.*

Tal aplicação deve ocorrer, inclusive, quando a confissão do acusado seja parcial ou qualificada, como é o caso dos presentes autos, em que alegou erro de tipo.

A esse respeito, veja-se, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, respectivamente:

*PROCESSO PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. DOSIMETRIA CONFISSÃO PARCIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA/STJ 545. WRIT PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. 1. Após o julgamento do Habeas Corpus n. 126.292/SP (STF, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, TRIBUNAL PLENO, julgado em 17/02/2016), esta Corte passou a adotar o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal". Em outras palavras, voltou-se a admitir o início de cumprimento da pena imposta pelo simples esgotamento das instâncias ordinárias, ou seja, antes do trânsito em julgado da condenação, nos termos da Súmula 267/STJ. Precedentes. 2. Evidenciado o esgotamento das instâncias ordinárias, tendo sido interposto recurso especial ainda pendente de apreciação por este Tribunal, não se vislumbra hipótese de concessão da ordem para suspender a execução provisória da pena. Ainda, mostra-se desnecessário perquirir sobre a existência de fundamentação cautelar, pois, nos termos do já exposto, não se trata de decretação da custódia preventiva do réu, mas de determinação do início do cumprimento da sanção corporal a ele imposta, ainda que o decreto condenatório não tenha transitado em julgado. Nesse passo, o writ deve ser conhecido quanto ao ponto e, nessa extensão, denegado. 3. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 4. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Dessarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório. Na hipótese dos autos, malgrado o writ não possa ser conhecido quanto ao tema, resta evidenciada a existência manifesta de ilegalidade na dosimetria da pena a justificar a concessão de habeas corpus, de ofício. 5. Nos termos do entendimento consolidado na Súmula/STJ 545, a atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, quando a manifestação do réu for utilizada para fundamentar a sua condenação, o que se infere na hipótese dos autos. 6. Writ parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado. Habeas corpus concedido, de ofício, tão somente para determinar que o Tribunal de origem proceda à nova individualização da pena, reconhecendo a incidência da atenuante da confissão espontânea na segunda etapa da dosimetria, ficando mantido, no mais, o teor do acórdão. (HC 362.375/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)*

*PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PRODUTOS DESTINADOS A FINS TERAPÊUTICOS OU MEDICINAIS. ART. 273, §§ 1º E 1º-B, I E V, CP. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. DOLO EVENTUAL. ERRO DE TIPO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. REGIME INICIAL. RECURSO DE DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A importação de medicamentos sem autorização do órgão de vigilância sanitária competente caracteriza a transnacionalidade do delito e fere o interesse da União em proteger as fronteiras nacionais, o que reclama a competência da Justiça Federal, nos termos do art. 20, § 2º, art. 21, XXII, art. 144, § 1º, III, e art. 109, IV, da Constituição Federal.*

*2. A grande quantidade de produtos destinados a fins terapêuticos ou medicinais ilícitos encontrados em poder do agente é circunstância que evidencia a sua intenção de comercializá-los e, por consequência, o dolo em praticar a conduta do art. 273, §§ 1º e 1º-B, I e V, do Código Penal.*

*3. Enquanto o dolo direto exige a consciência do agente sobre todos os elementos objetivos do crime, o dolo eventual reclama apenas que este vislumbre o resultado delitivo. Para isso, é necessário que o agente tenha à sua disposição meios suficientes para prever a consumação do crime.*

*4. Se o principal objetivo do réu era a comercialização de produtos terapêuticos ou medicinais, mas não de droga, assim entendida nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 11.343/06, não é razoável supor que pudesse tomar conhecimento da existência de substância proscrita na composição química dos produtos importados.*

*5. Carece de interesse de agir a insurgência contra circunstâncias legais ou judiciais que não serviram de fundamento para majoração da pena-base.*

6. A atenuação da pena pela confissão (art. 65, III, "d", do Código Penal) é direito do acusado que assume a autoria da prática delitiva e deve ser concedida ainda que este não admita a culpa pelos seus atos ou alegue circunstância que o isente de pena ou a reduza ("confissão qualificada").

7. A comercialização regular de produtos médicos e terapêuticos ilícitos revela habitualidade e dedicação a atividades criminosas, o que não autoriza o reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

8. A fixação de pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) anos de reclusão exige a fixação do regime inicial semiaberto, conforme determina o art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

9. Recurso de defesa parcialmente provido, para absolver o réu da imputação de prática do crime do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e reconhecer a circunstância atenuante de confissão na pena fixada pelo crime do art. 273, 1º e 1º-B, incisos I e V, do Código Penal.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, ApCrim - APELAÇÃO CRIMINAL - 77253 - 0000526-02.2015.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, julgado em 09/03/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2020)

Dessa forma, reconhecida a atenuante do art. 65, inciso III, d, do Código Penal, no patamar de 1/6 (um sexto), a pena é reconduzida ao mínimo legal, ou seja, **05 (cinco) anos de reclusão**, além de **500 (quinhentos) dias-multa**, respeitando-se o previsto na Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça que impede que uma atenuante leve a pena intermediária abaixo do mínimo legal.

### Terceira fase

Na terceira fase da dosimetria, o magistrado reconheceu a majorante do art. 40, inciso I, da Lei Federal nº 11.343/2006, em razão da transnacionalidade do delito, majorando a pena em 1/6 (um sexto), e afastou a aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

### Da transnacionalidade do delito (artigo 40, inciso I, da Lei Federal nº 11.343/2006).

Ainda que não tenha sido objeto de recurso da defesa, importante ressaltar que, como registrou a sentença *a quo*, a transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. A ré foi presa quando embarcava **com destino ao exterior**, transportando aproximadamente 2.612g (dois mil, seiscentos e doze gramas) nas bagagens. Junto a ela, foi apreendido seu passaporte e bilhetes aéreos com destino final à Nigéria. Logo, aplicada com acerto a causa de aumento da internacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei 11.343/2006, o que eleva a pena da ré a **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão**, além de **583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**.

### Causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.

A causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 prevê a redução de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) na pena, para o agente que for primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa.

De fato, a despeito de a ré não possuir antecedentes criminais, denota-se, do contexto fático, indícios de que a contribuição da Apelante para a logística de distribuição do narcotráfico internacional não se deu de forma ocasional, mas vinha ocorrendo de maneira contumaz, de modo a evidenciar que se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa.

É fato que a acusada foi flagrada com aproximadamente 2.612g (dois mil, seiscentos e doze gramas) de cocaína quando tentava embarcar em voo internacional com destino final à Nigéria, a qual revelou, em seu interrogatório judicial, que levava em sua bagagem as garrafas de champagne com cocaína em seu interior, a pedido de um suposto namorado virtual que conheceu em 2017 e que foi o responsável por pagar sua viagem. Tais circunstâncias, evidenciadas pelo *modus operandi* utilizado, indicam que se está diante da chamada "mula", pessoa contratada de maneira pontual com o objetivo único de efetuar o transporte de entorpecentes. Estas pessoas, via de regra, não possuem a propriedade da droga nem auferem lucro direto com a sua venda, não tendo maior adesão ou conhecimento profundo sobre as atividades da organização criminosa subjacente, limitando-se a transportar drogas a um determinado destino, o que, em tese, permitiria que a causa de diminuição prevista no parágrafo 4º do art. 33 fosse aplicada em benefício da ré.

Ocorre que, como apontado pelo r. juízo sentenciante, em seu passaporte e sua Certidão de Movimentos Migratórios (fl. 20 – ID 108293329), é possível verificar a existência de outras viagens internacionais em nome da ré, inclusive, com uma vinda pregressa ao Brasil alguns meses antes dos presentes fatos, indicando que a acusada atua como traficante profissional e utiliza-se do transporte reiterado de drogas como meio de vida.

Em seu interrogatório, a própria ré admitiu que já realizou diversas viagens internacionais, e ao ser indagada sobre o objetivo de tais viagens, afirmou que viajava a turismo, com o dinheiro de sua aposentadoria como enfermeira. Tal versão é bastante frágil, especialmente a considerar-se que, segundo o relato da própria acusada, conheceu seu suposto namorado virtual e aliciador "Donald Clark" em junho de 2017, e tais viagens para vários lugares do mundo (Turquia, México, Panamá, Vietnã, Japão, Índia, Brasil, etc) começaram justamente em setembro de 2017. Inclusive, a acusada confirmou já ter vindo anteriormente ao Brasil em 2017, quando, segundo narrou, o plano era viajar com suas amigas de trabalho, que eram fãs dos jogadores Ronaldinho e Ronaldo, mas que, afinal, as amigas não conseguiram vir ao Brasil, pois as férias não foram liberadas, e ela veio sozinha, tendo passado, naquela ocasião, 08 (oito) dias em São Paulo "comprando havaianas, cobertores de algodão, cabelo". Assim, no contexto dos autos, em que a ré foi presa quando transportava droga para o exterior, as viagens realizadas anteriormente se apresentam como elemento de grande relevância para a formação da convicção e apontam para a prática reiterada do crime. Ademais, não há nos autos quaisquer provas confirmando que o relato apresentado pela acusada, nem sequer seus ganhos como enfermeira aposentada.

Por tal razão, não merece a aplicação da causa de redução de pena prevista no § 4º do artigo 33, da Lei 11.343/2006.

Nesse mesmo sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. TRANSPORTADOR DE DROGAS. MULA. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º DA LEI Nº 11.343/06. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS DESPROVIDO.*

1. No caso, o agravante foi preso em flagrante quando se encontrava na iminência de embarcar para a Istambul/Turquia, levando consigo 3.015 gramas de cocaína, ocultados sob o forro da mala que trazia consigo.

2. Em consonância com o entendimento desta Quinta Turma, foi ressaltado que a simples atuação do indivíduo flagrado no transporte eventual de droga alheia ("mula") não pode levar à conclusão de que integre organização criminosa para efeito de afastar a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.

3. Todavia, a referida minorante foi afastada pois, no caso, as instâncias ordinárias concluíram, com base nos elementos de prova, que o réu "não se trata indivíduo que se apresente totalmente desvinculado de organizações criminosas ou sobre quem não porem indicativos de que tenha como meio de vida a dedicação ao crime, notadamente em razão "das anotações de viagens anteriores havidas no passaporte do acusado, viagens estas de curta duração (Azerbaijão - 1 semana; Geórgia - 1 dia) e cujo propósito evidentemente não foi aquele mencionado pelo réu na versão que trouxe à baila em seu interrogatório (procura de um trabalho temporário) tudo a indicar que foram realizadas com o mesmo propósito que a viagem feita ao Brasil e que culminou com sua prisão, ou seja, a traficância de drogas." 4. Com efeito, "esta Corte tem entendido que a atuação como transportador de droga, aliada à presença de elementos que demonstram, concretamente, a vinculação com organização criminosa, é fundamento idóneo para afastar a redução aqui pleiteada." (AgRg no AREsp 736.510/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 10/05/2017) 5. Ademais, para se acolher a tese de que o paciente não se dedica a atividades criminosas, é necessário o reexame aprofundado das provas, inviável em habeas corpus.

Agravo regimental no habeas corpus desprovido.

(AgRg no HC 241.072/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 18/08/2017)

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ARTIGOS 33, CAPUT, E 40, I, AMBOS DA LEI 11.343/06. CONDUTA TÍPICA. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSAS. DOLO DEMONSTRADO. EXCLUDENTES DE ILICITUDE OU CULPABILIDADE NÃO CONFIGURADAS. ALEGAÇÃO DE ESTADO DE NECESSIDADE AFASTADA. DOSIMETRIA. PENA-BASE EXASPERADA EM RAZÃO DA QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA EM UM SEXTO. NOS LIMITES DA SÚMULA 231 DO STJ. ATENUANTE DO ARTIGO 65, III, "A", DO CÓDIGO PENAL. INAPLICÁVEL IN CASU. PRESENÇA DA CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. NÃO INCIDÊNCIA DAS CAUSAS DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/06, E DO ARTIGO 24, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. PENA CUMULATIVA DE MULTA. VALOR UNITÁRIO DO DIA-MULTA FIXADO NO MÍNIMO LEGAL. ARTIGO 49, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE DISPENSA. REGIME INICIAL ALTERADO PARA O SEMIABERTO. ARTIGO 33, § 2º, "B", E § 3º, DO CÓDIGO PENAL. ARTIGO 387, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. Não houve impugnação quanto à autoria, materialidade ou dolo do acusado em relação ao cometimento do delito devidamente tipificado no artigo 33, caput, c. c. o artigo 40, caput, I, da Lei 11.343/06, os quais se encontram amplamente demonstrados nos autos, à míngua de quaisquer excludentes de ilicitude ou culpabilidade (rechaçada a alegação de estado de necessidade).

2. Primeira fase da dosimetria: Preservada a pena-base corporal em 06 (seis) anos de reclusão (exasperação correspondente a um quinto), considerando, como circunstâncias preponderantes desfavoráveis, apenas a natureza e a quantidade da droga apreendida, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/06.

3. Segunda fase da dosimetria: A incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea, já reconhecida pelo magistrado sentenciante à razão de um sexto, não pode, todavia, conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, à luz da Súmula 231 do STJ, restando mantida a mesma pena intermediária outrora fixada em 05 (cinco) anos de reclusão. De resto, não se vislumbrou nos autos a presença da atenuante genérica prevista no artigo 65, III, "a", do Código Penal.

4. Terceira fase da dosimetria: Mantida a majoração da pena em decorrência da causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06 (transnacionalidade do delito), no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), pois presente uma única causa de aumento do referido dispositivo.

5. Com efeito, não há de se falar em bis in idem, porquanto as elementares do delito imputado ("transportar" e "trazer consigo" drogas, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar) não guardam qualquer relação intrínseca com a eventual transnacionalidade do crime de tráfico de drogas, de fato, observada na hipótese.

6. Ademais, mantidas inaplicáveis in casu as causas de diminuição de pena previstas no artigo 24, § 2º, do Código Penal (à míngua de estado de necessidade exculpante no caso concreto), e no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06 (cajos requisitos cumulativos não restaram plenamente atendidos pelo réu na hipótese, ante sua evidente dedicação às atividades criminosas, inclusive, em território brasileiro).

7. Quando consta no passaporte ou em certidão de movimentos migratórios da "mula" do tráfico que esta realizou viagens anteriores de longa distância e de curta duração (como é o caso do réu, de passaporte colombiano e carteira de identidade permanente de Hong Kong, com diversos registros de entrada e saída, bastante próximos entre si, no Aeroporto Internacional de São Paulo-Guarulhos, notadamente entre 22/10/2015 e 17/08/2016 - fls. 39/40 e 173/178), tal fato é indicativo de que se dedica ao tráfico internacional de drogas como meio de vida, razão pela qual não merece a aplicação da causa especial de redução de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06. Precedentes deste E-TRF3.

8. Por conseguinte, preservada definitivamente a pena privativa de liberdade do réu em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, pelo cometimento do delito previsto no artigo 33, caput, c. c. o artigo 40, I, da Lei 11.343/06, no mesmo quantum inicialmente fixado na r. sentença.

9. Acompanhando a proporção da pena privativa de liberdade ora preservada, tornou-se definitiva a mesma sanção "cumulativa" de multa então fixada ao acusado pelo magistrado sentenciante, a saber: 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, já tendo em conta a situação desfavorável do acusado (fls. 136/138-mídia), embora adstrito ao limite mínimo estabelecido no artigo 49, § 1º, do Código Penal ("O valor do dia-multa será fixado pelo juiz não podendo ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a 5 (cinco) vezes esse salário", g.n), vedada sua pretensa dispensa.

10. De rigor a alteração do regime prisional inicialmente fixado ao réu para o regime semiaberto, nos termos do artigo 33, § 2º, "b", do Código Penal, e ainda do artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal (computando-se o tempo de sua prisão provisória durante cerca de oito meses, desde 17/08/2016 até a presente data - fls. 02/03 e 164/168), visto que, além de ser primário e não ostentar maus antecedentes, sua pena-base restou exasperada na r. sentença apenas em razão da quantidade e natureza da droga apreendida, na forma do artigo 42 da Lei 11.343/06, o que, por si só, não justificaria a aplicação de regime inicial mais gravoso, como necessário e suficiente à prevenção e repressão do delito no caso concreto, atendendo-se, nesse ponto, ao pleito subsidiário da defesa.

11. Nos moldes do artigo 44, I, do Código Penal, sendo superior a 04 (quatro) anos, deixo de substituir a pena privativa de liberdade imposta a "JORGE IVAN" por eventuais restritivas de direitos.

12. O pedido de aguardar o julgamento do recurso em liberdade fica prejudicado com o julgamento da apelação e a execução provisória da pena.

13. Apelação da defesa parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 70722 - 0008521-26.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 30/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2017)

Importante ressaltar que, para o afastamento da causa de diminuição em comento, não se exige a comprovação da habitualidade presente na figura típica do art. 35 da Lei nº 11.343/2006. Bastam elementos que indiquem vínculo mínimo com a organização criminosa e que sua participação no narcotráfico, ainda que tenha sido como "mula" contratada para realizar o transporte de droga, não ocorreu de maneira eventual e específica.

Destaque-se, ademais, que os fins econômicos demonstram a existência de uma atividade ou de uma organização criminosa necessariamente subjacente, o que tem o condão de excluir a incidência do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, apesar da primariedade e dos bons antecedentes da ré. Diferente seria a hipótese daquele que transporta drogas para entregar a terceiros por questões divorciadas de qualquer sentido econômico, situação que, em tese, ensejaria a aplicação da causa de diminuição em questão.

#### DA PENADE DEFINITIVA

Fixada a pena definitiva da ré em **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão** e pagamento de **583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

#### Do Regime Inicial de Cumprimento de Pena

A Defensoria Pública da União insurge-se pleiteando a fixação de regime inicial de cumprimento de pena menos gravoso. Observo que a sentença fixou o regime inicial SEMIABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea 'b', do Código Penal.

Primariamente, relevante salientar que a obrigatoriedade do regime inicial fechado aos sentenciados por crimes hediondos e equiparados não mais subsiste, diante da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus nº 111840, em 27 de junho de 2012.

Desta forma, para determinação do regime inicial, deve-se observar o artigo 33, parágrafos 2º e 3º, do Código Penal, e do artigo 59 do mesmo *Codex*, de forma que a fixação do regime inicial adequa-se às circunstâncias do caso concreto. Ressalte-se que, especificamente quanto ao delito de tráfico ilícito de drogas, também se considerará a natureza e quantidade de entorpecentes como fundamentação idônea para a fixação do regime inicial para cumprimento de pena, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. VEDAÇÃO LEGAL CONTIDA NO ART. 2º, § 1º, DA LEI N. 8.072/90, NA REDAÇÃO DADA PELO LEI N. 11.464/2007. INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Embora possa haver nos autos elementos concretos que justifiquem a imposição de regime mais gravoso, sabe-se que para cada uma das fases de dosimetria das penas, bem como para a fixação do regime prisional, a fundamentação deverá ser vinculada aos motivos declinados pelo julgador.

2. Declarada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º da Lei n. 8.072/90, que determinava a obrigatoriedade de imposição de regime inicial fechado aos condenados por crimes hediondos ou equiparados, a fixação do regime inicial deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/06, aos condenados por tráfico de drogas.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1512607/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018- destaque nosso)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. QUANTUM DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/06. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. HIPÓTESE DIVERSA DAQUELA TRATADA NO ARE N. 666.334/RG (REPERCUSSÃO GERAL), DO STF. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

5. O STF, no julgamento do HC n. 111.840/ES, declarou inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.464/07, afastando, dessa forma, a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados. Assim, o regime prisional deverá ser fixado em obediência ao que dispõe o art. 33, §§ 2º e 3º, e art. 59, ambos do Código Penal - CP.

In casu, a quantidade, variedade e natureza da droga apreendida, utilizadas na terceira fase da dosimetria para afastar a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, justificam a fixação do regime prisional mais gravoso. Precedentes.

6. Considerando a pena aplicada, no patamar superior a 4 anos, inviável a aplicação da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ante o não preenchimento dos requisitos do art. 44, I, do CP.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 425.688/SP, Rel. Ministro JOELILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 02/05/2018- destaque nosso)

In casu, tem-se que a pena privativa de liberdade foi fixada em **05 anos e 10 meses de reclusão**, e, sendo a ré primária, ensejaria, via de regra, a fixação no regime inicial SEMIABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. Analisando as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei 11.343/2006, verifico que, no caso concreto, não são negativas as condições pessoais da acusada, as circunstâncias e consequências do crime, e tampouco a natureza e quantidade de droga apreendidas (aproximadamente 2.612g de cocaína) são anormais à espécie delitiva. Diante disso, não existem razões para que seja aplicado regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso que a regra legal geral, qual seja, regime inicial SEMIABERTO.

Saliente-se que a detração de que trata o artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 12.736/2012, não influencia no regime já que, ainda que descontado o período da prisão preventiva entre a data dos fatos (04.08.2018) e a data da sentença (22.07.2019), a pena remanescente continua superando 04 (quatro) anos de reclusão.

#### DO PERDIMENTO DOS BENS APREENDIDOS EM PODER DA ACUSADA

Quanto ao perdimento dos bens apreendidos em poder da acusada (valores e celular), a Defesa alega em suas razões recursais que não ficou comprovado nos autos que fossem de qualquer forma instrumentos do crime ou mesmo que fossem produtos adquiridos como prática de crimes. Dessa forma, requer a reforma

#### O pedido não deve ser deferido.

No processo penal, coisas apreendidas são aquelas que, de algum modo, interessam à elucidação do crime e de sua autoria, podendo configurar tanto elementos de prova, quanto elementos sujeitos a futuro confisco, pois coisas de fabrico, alienação, uso, porte ou detenção ilícita, bem como as obtidas pela prática do delito (NUCCI, Guilherme. Código de Processo Penal Comentado, Editora Forense, 16ª edição, Rio de Janeiro/2017, p. 358).

A Carta Magna é bem clara ao dispor que todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei. (art. 243, parágrafo único - grifamos). Saliente-se que o Supremo Tribunal Federal reafirmou a matéria com Repercussão Geral, vide:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. PROCESSUAL PENAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. TEMA 647 DO PLENÁRIO VIRTUAL. TRÁFICO DE DROGAS. VEÍCULO APREENDIDO COM O SUJEITO ATIVO DO CRIME. DECRETAÇÃO DE PERDIMENTO DO BEM. CONTROVÉRSIA SOBRE A EXIGÊNCIA DE HABITUALIDADE DO USO DO BEM NA PRÁTICA CRIMINOSA OU ADULTERAÇÃO PARA DIFICULTAR A DESCOBERTA DO LOCAL DE ACONDICIONAMENTO. DESNECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 243, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. 1. O confisco de bens pelo Estado encerra uma restrição ao direito fundamental de propriedade, insculpido na própria Constituição Federal que o garante (art. 5º, caput, e XXII). 2. O confisco de bens utilizados para fins de tráfico de drogas, à semelhança das demais restrições aos direitos fundamentais expressamente previstas na Constituição Federal, deve conformar-se com a literalidade do texto constitucional, vedada a adstrição de seu alcance por requisitos outros que não os estabelecidos no artigo 243, parágrafo único, da Constituição. 3. O confisco no direito comparado é instituto de grande aplicabilidade nos delitos de repercussão econômica, sob o viés de que "o crime não deve compensar", perspectiva adotada não só pelo constituinte brasileiro, mas também pela República Federativa do Brasil que internalizou diversos diplomas internacionais que visam reprimir severamente o tráfico de drogas. 4. O tráfico de drogas é reprimido pelo Estado brasileiro, através de modelo jurídico-político, em consonância com os diplomas internacionais firmados. 5. Os preceitos constitucionais sobre o tráfico de drogas e o respectivo confisco de bens constituem parte dos mandados de criminalização previstos pelo Poder Constituinte originário a exigir uma atuação enérgica do Estado sobre o tema, sob pena de o ordenamento jurídico brasileiro incorrer em proteção deficiente dos direitos fundamentais. Precedente: HC 104410, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 06/03/2012, DJ 26-03-2012. 6. O confisco previsto no artigo 243, parágrafo único, da Constituição Federal deve ser interpretado à luz dos princípios da unidade e da supremacia da Constituição, atentando à linguagem natural prevista no seu texto. Precedente: RE 543974, Relator(a): Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 26/03/2009, DJ 28-05-2009. 7. O Supremo Tribunal Federal sedimentou que: AGRAVO DE INSTRUMENTO - EFICÁCIA SUSPENSIVA ATIVA - TRÁFICO DE DROGAS - APREENSÃO E CONFISCO DE BEM UTILIZADO - ARTIGO 243, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Impõe-se o empréstimo de eficácia suspensiva ativa a agravo, suspendendo-se acórdão impugnado mediante extraordinário a que visa imprimir trânsito, quando o pronunciamento judicial revele distinção, não contemplada na Constituição Federal, consubstanciada na exigência de utilização constante e habitual de bem em tráfico de droga, para chegar-se à apreensão e confisco - artigo 243, parágrafo único, da Constituição Federal. (AC 82-MC, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 3-2-2004, Primeira Turma, DJ de 28-5-2004). 8. A habitualidade do uso do bem na prática criminosa ou sua adulteração para dificultar a descoberta do local de acondicionamento, in casu, da droga, não é pressuposto para o confisco de bens, nos termos do art. 243, parágrafo único, da Constituição Federal. 9. Tese: É possível o confisco de todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico de drogas, sem a necessidade de se perquirir a habitualidade, reiteração do uso do bem para tal finalidade, a sua modificação para dificultar a descoberta do local de acondicionamento da droga ou qualquer outro requisito além daqueles previstos expressamente no artigo 243, parágrafo único, da Constituição Federal. 10. Recurso Extraordinário a que se dá provimento.

(STF: RE 638.491 - Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno) - destaque nosso.

No caso concreto, a sentença *a quo* decretou o perdimento do aparelho celular e valores encontrados em poder da acusada (US\$ 200,00 e R\$200,00). De fato, os bens apreendidos em poder da ré **ELIZABETH HABON FENIS** devem ser declarados como perdidos, uma vez que se trata de bens que guardam relação direta com a viagem da acusada e com o tráfico internacional de drogas. Restou demonstrado de forma inequívoca durante a instrução processual que a viagem da ré foi financiada por seu aliciador, que, inclusive, foi o responsável pela compra de sua passagem e reserva de hotel, sendo razoável afirmar que os valores encontrados em seu poder também sejam fruto do mesmo financiamento para o tráfico de drogas. Com relação ao celular, também se demonstrou que foi utilizado como instrumento para troca de mensagens relacionadas ao recebimento, tanto da passagem comprada pelo aliciador, como de instruções específicas para a entrega do pacote comentorpecentes.

Emrazão do exposto, de rigor a manutenção do perdimento dos bens em favor da União.

#### **DO PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA (DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE)**

No que se refere ao pleito defensivo para que a ré possa recorrer em liberdade, verifico que este não merece prosperar, uma vez que sua prisão preventiva foi devidamente fundamentada pelo r. juízo *a quo* e seguem presentes as condições que ensejaram sua decretação. Ademais, tendo a Apelante permanecido em custódia cautelar durante toda a instrução probatória, e mantidos os fundamentos de sua segregação provisória, mostrar-se-ia um contrassenso, após sua condenação em segunda instância, a concessão de seu direito de aguardar em liberdade.

Nesse sentido já se manifestou reiteradamente o Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME DE ROUBO MAJORADO. LEGITIMIDADE DOS FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PERICULOSIDADE DO AGENTE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENÇÃO. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. I - A prisão cautelar se mostra suficientemente motivada para a preservação da ordem pública, tendo em vista a periculosidade do paciente, verificada pelo modus operandi mediante o qual foi praticado o delito. Precedentes. II - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, permanecendo os fundamentos da custódia cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação. Precedentes. III - Ordem denegada (HC n. 138.120, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 16.12.2016).*

Cumpre, todavia, salientar que a **custódia cautelar preventiva ora mantida deverá ser cumprida no regime SEMIABERTO** a fim de compatibilizá-la com o regime imposto por força do édito penal condenatório, aplicando, para tanto, entendimento plasmado junto ao C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. COM ESTABELECIMENTO DE REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME MENOS GRAVOSO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. (...) IV - Estabelecido na sentença condenatória o regime semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda, e ressalvado o entendimento pessoal deste relator, deve o paciente aguardar o julgamento de eventual recurso de apelação em tal regime, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória. (...) (STJ, HC 488.724/MG, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 02/04/2019) - destaque nosso.*

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES PREVISTOS NOS ARTS. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DA LEI N.º 10.826/2003 E 244-B DA LEI N.º 8.069/1990. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE ENTRE O REGIME SEMIABERTO E A PRISÃO PROVISÓRIA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. 1. A manutenção da segregação cautelar encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, ante o risco concreto de reiteração delitiva, considerando que o Recorrente possui condenações anteriores pela prática dos delitos previstos no art. 16 da Lei n.º 10.826/2003 e 33 da Lei n.º 11.343/2006. Precedentes. 2. Conforme já decidiu a Suprema Corte, 'permanecendo os fundamentos da custódia cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação' (STF, HC 111.521, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe de 22/05/2012). 3. Segundo a orientação pacificada no Superior Tribunal de Justiça, não há incompatibilidade entre a manutenção da prisão cautelar e a fixação do regime semiaberto para o início do cumprimento de pena. Precedente. (...) (STJ, RHC 103.499/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 06/12/2018) - destaque nosso.*

*PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. RÉUS CONDENADOS. REGIME SEMIABERTO. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. EXPEDIÇÃO DA GUIA DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA. COMPATIBILIZAÇÃO DO REGIME PRISIONAL IMPOSTO NA SENTENÇA. SÚMULA 716/STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO. (...) 3. Esta Quinta Turma firmou orientação de que 'não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva' (RHC 56.689/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 23/10/2015). 4. Hipótese em que o Juízo de primeiro grau determinou na sentença condenatória que fosse expedida as guias de execução provisória, em obediência à Súmula 716/STF, razão pela qual se encontra compatibilizada a prisão cautelar com as regras do regime prisional semiaberto fixado na sentença. (...) (STJ, RHC 107.504/RJ, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019) - destaque nosso.*

Portanto, de rigor a manutenção da custódia cautelar preventiva imposta à acusada, adequando-se, todavia, o seu cumprimento ao regime SEMIABERTO, oficiando-se, para tanto, ao MM. Juízo das Execução Penais para o qual tenha sido distribuída a guia provisória de execução sob o pálio da Súm. 716/STF (Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória).

#### **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, voto por **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação defensiva tão somente para aplicar a atenuante da confissão espontânea no patamar de 1/6 (um sexto), restando sua pena definitiva fixada em **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão**, a ser cumprida inicialmente no regime SEMIABERTO, e pagamento de **583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**, fixados estes no patamar mínimo unitário e devidamente atualizados até a data do efetivo pagamento, mantendo-se, no mais, a sentença *a quo*.

Comunique-se ao Juízo das Execuções Criminais, atentando-se a idade (68 anos) da acusada e condições de saúde preexistentes alegadas por esta quando de seu interrogatório (pressão alta, diabetes, asma, problemas do coração).

Oficie-se o Ministério de Justiça.

Oficie-se o consulado da Filipina e da Alemanha.

É o voto.

## EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS (ARTIGO 33, *CAPUT*, C.C. O ARTIGO 40, INCISO I, AMBOS DA LEI FEDERAL Nº 11.343/2006). AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. ERRO DE TIPO NÃO CONFIGURADO. DOLO PRESENTE. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA (2.612G DE COCAÍNA). MANUTENÇÃO. PATAMARES UTILIZADOS POR ESTA C. TURMA JULGADORA. SEGUNDA FASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA BEM RECONHECIDA. TERCEIRA FASE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA PELA TRANSNACIONALIDADE DO DELITO (ART. 40, I, DA LEI DE DROGAS). MANUTENÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. NÃO APLICAÇÃO. DIVERSAS VIAGENS PREGRESSAS SEM CONDIÇÃO FINANCEIRA QUE AS JUSTIFIQUEM. REGIME INICIAL SEMIABERTO. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDO. PERDIMENTO DE BENS. APELAÇÃO DEFENSIVA PARCIALMENTE PROVIDA.

- A autoria e materialidade do delito do artigo 33 da Lei Federal nº 11.343/2006 não foram impugnadas pela Apelação, pelo que, incontroversas. Não existe, tampouco, qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este E. Tribunal Regional Federal.

- Apesar das mensagens com cunho romântico trocadas entre a acusada e terceiro de nome "Daniel Clark" acostadas pela defesa, fato é que tal circunstância não exclui o dolo da conduta da acusada, já que não é plausível sua versão dos fatos no sentido de que veio ao Brasil apenas para buscar um documento e levá-lo a Lagos. Não é razoável imaginar que a ré se dispusesse a empreender viagem transcontinental patrocinada por pessoa desconhecida, amigo de seu suposto namorado, com quem, a propósito, se encontrou somente uma vez, sem procuração outorgada para assinar qualquer documento, e não soubesse tratar-se de negócios escusos. Isto tudo demonstra que tinha ciência da ilicitude de sua conduta e assentiu com o transporte de quaisquer produtos ilícitos, afastando a configuração de erro de tipo. Precedente.

- Além disso, quanto ao ônus da prova, conforme preconiza o art. 156 do Código de Processo Penal, a prova da alegação incumbirá a quem a fizer, de modo que, se a realidade adversa não for suficientemente demonstrada por quem a alega, não haverá fundamento para se afastar a reprovabilidade da conduta. Precedente.

- De rigor, portanto, a manutenção da condenação da ré com relação ao delito previsto no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006.

- Dosimetria da pena. Primeira fase. No caso concreto, o Laudo de Perícia Criminal Federal (fls. 69/71 – ID nº 108293584) calculou que a massa de cocaína existente no líquido de uma das garrafas de champagne era de aproximadamente 653g (seiscentos e cinquenta e três gramas). Assim, considerando-se que a conclusão de tal laudo definitivo foi referente a uma única garrafa, e a ré foi flagrada com 04 garrafas semelhantes, a quantidade de cocaína transportada, como bem apontado pelo r. juízo sentenciante, era de aproximadamente 2.612g (dois mil, seiscentos e doze gramas). Considerando-se os patamares utilizados por esta E. Turma Julgadora em casos semelhantes, verifico que o patamar eleito pelo r. juízo sentenciante mostrou-se adequado e proporcional ao caso em concreto, devendo ser mantido tal como fixado.

- Segunda fase. Atenuante da confissão espontânea. No caso concreto em análise, apesar de ter negado sua ciência acerca do material que transportava, em seu interrogatório judicial, a ré confirmou ser sua a bagagem no qual houve a apreensão da droga, confirmando ter recebido as garrafas de champagne de pessoa desconhecida. Suas declarações foram, inclusive, utilizadas para o embasamento da condenação na r. sentença, contribuindo, portanto, ao deslinde da instrução processual e de sua própria condenação, devendo ser, assim, devidamente valorada na aplicação desta atenuante.

- Ressalte-se o teor da súmula nº. 545 do STJ no sentido de que *quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do CP*. Tal aplicação deve ocorrer, inclusive, quando a confissão do acusado seja parcial ou qualificada, como é o caso dos presentes autos, em que alegou erro de tipo. Precedentes.

- Terceira fase. Ainda que não tenha sido objeto de recurso da defesa, importante ressaltar que, como registrou a sentença *a quo*, a transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. A ré foi presa quando embarcava com destino ao exterior, transportando aproximadamente 2.612g (dois mil, seiscentos e doze gramas) nas bagagens. Junto a ela, foi apreendido seu passaporte e bilhetes aéreos com destino final à Nigéria. Logo, aplicada com acerto a causa de aumento da internacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei 11.343/2006, o que eleva a pena da ré à 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

- Causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. De fato, a despeito de a ré não possuir antecedentes criminais, denota-se, do contexto fático, indícios de que a contribuição da Apelante para a logística de distribuição do narcotráfico internacional não se deu de forma ocasional, mas vinha ocorrendo de maneira contumaz, de modo a evidenciar que se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa.

- É fato que a acusada foi flagrada com aproximadamente 2.612g (dois mil, seiscentos e doze gramas) de cocaína quando tentava embarcar em voo internacional com destino final à Nigéria, a qual revelou, em seu interrogatório judicial, que levava em sua bagagem as garrafas de champagne com cocaína em seu interior, a pedido de um suposto namorado virtual que conheceu em 2017 e que foi o responsável por pagar sua viagem. Tais circunstâncias, evidenciadas pelo *modus operandi* utilizado, indicam que se está diante da chamada "mula", pessoa contratada de maneira pontual com o objetivo único de efetuar o transporte de entorpecentes. Estas pessoas, via de regra, não possuem a propriedade da droga nem auferem lucro direto com a sua venda, não tendo maior adesão ou conhecimento profundo sobre as atividades da organização criminosa subjacente, limitando-se a transportar drogas a um determinado destino, o que, em tese, permitiria que a causa de diminuição prevista no parágrafo 4º do art. 33 fosse aplicada em benefício da ré. Ocorre que, como apontado pelo r. juízo sentenciante, em seu passaporte e sua Certidão de Movimentos Migratórios (fl. 20 – ID 108293329), é possível verificar a existência de outras viagens internacionais em nome da ré, inclusive, com uma vinda progressa ao Brasil alguns meses antes da dos presentes fatos, indicando que a acusada atua como traficante profissional e utiliza-se do transporte reiterado de drogas como meio de vida.

- Regime inicial. *In casu*, tem-se que a pena privativa de liberdade foi fixada em 05 anos e 10 meses de reclusão, e, sendo a ré primária, ensejaria, via de regra, a fixação no regime inicial SEMIABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. Analisando as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei 11.343/2006, verifico que, no caso concreto, não são negativas as condições pessoais da acusada, as circunstâncias e consequências do crime, e tampouco a natureza e quantidade de droga apreendidas (aproximadamente 2.612g de cocaína) são anormais à espécie delitiva.

- Perdimento dos bens apreendidos em poder da acusada. A sentença *a quo* decretou o perdimento do aparelho celular e valores encontrados em poder da acusada (US\$ 200,00 e R\$200,00). De fato, os bens apreendidos em poder da ré devem ser declarados como perdidos, uma vez que se trata de bens que guardam relação direta com a viagem da acusada e com o tráfico internacional de drogas. Restou demonstrado de forma inequívoca durante a instrução processual que a viagem da ré foi financiada por seu aliciador, que, inclusive, foi o responsável pela compra de sua passagem e reserva de hotel, sendo razoável afirmar que os valores encontrados em seu poder também sejam fruto do mesmo financiamento para o tráfico de drogas. Com relação ao celular, também se demonstrou que foi utilizado como instrumento para troca de mensagens relacionadas ao recebimento, tanto da passagem comprada pelo aliciador, como de instruções específicas para a entrega do pacote com entorpecentes.

- Apelação defensiva parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação defensiva tão somente para aplicar a atenuante da confissão espontânea no patamar de 1/6 (um sexto), restando sua pena definitiva fixada em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime SEMIABERTO, e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, fixados estes no patamar mínimo unitário e devidamente atualizados até a data do efetivo pagamento, mantendo-se, no mais, a sentença *a quo*, comunicando-se ao Juízo das Execuções Criminais, atentando-se a idade (68 anos) da acusada e condições de saúde preexistentes alegadas por esta quando de seu interrogatório (pressão alta, diabetes, asma, problemas do coração), bem como oficiando-se o Ministério de Justiça, o consulado da Filipina e da Alemanha, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67580/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000373-08.2015.4.03.6104/SP

2015.61.04.000373-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	ANDRE DE OLIVEIRA MACEDO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP118848 ROBERTO DELMANTO JUNIOR
	:	SP019014 ROBERTO DELMANTO
APELANTE	:	JEFFERSON MOREIRA DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP221336 ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES
	:	SP234572 KARINA NUNES DE VINCENTI
APELANTE	:	GILCIMAR DE ABREU
ADVOGADO	:	SP136349 RONILCE MARTINS MACIEL DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ANDRE DE OLIVEIRA MACEDO
ADVOGADO	:	SP118848 ROBERTO DELMANTO JUNIOR
	:	SP019014 ROBERTO DELMANTO
APELADO(A)	:	JEFFERSON MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP221336 ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES
	:	SP234572 KARINA NUNES DE VINCENTI
APELADO(A)	:	GILCIMAR DE ABREU
ADVOGADO	:	SP136349 RONILCE MARTINS MACIEL DE OLIVEIRA
EXCLUÍDO(A)	:	LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE (desmembramento)
	:	RICARDO MENEZES LACERDA (desmembramento)
	:	WELLINGTON ARAUJO DE JESUS (desmembramento)
	:	CARLOS BODRA KARPAVICIUS (desmembramento)
	:	SUAELIO MARTINS LEDA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00003730820154036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

**Junte-se** aos autos o correio eletrônico enviado pela Presidência desta Corte e os documentos que o instruem.

Ante o teor da decisão monocrática do Ministro Marco Aurélio nos autos do HC nº 185.443/SP, **expeça-se alvará de soltura clausulado** em favor de JEFFERSON MOREIRA DA SILVA, que deverá ser advertido "da necessidade de permanecer com a residência indicada ao Juízo, atendendo aos chamamentos judiciais, de informar eventual transferência e de adotar a postura que se aguarda do cidadão integrado à sociedade", nos termos da citada decisão monocrática.

**Comunique-se** ao Ministro Marco Aurélio o cumprimento da determinação por ele exarada, encaminhando-se, outrossim, certidão que relate todo o ocorrido nos autos desde a prisão desse réu.

Sem prejuízo disso, considerando: (i) que o novo defensor constituído recebe o processo no estado em que se encontra; (ii) que o feito encontra-se em termos para julgamento; (iii) o princípio constitucional da celeridade na tramitação do processo (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal); (iv) os termos das Resoluções nºs 313, 314 e 318/2020 e da Portaria nº 79/2020, todas do Conselho Nacional de Justiça, bem como das Portarias Conjuntas nº 1/2020 - PRESI/GABPRES e nºs 2, 3, 5 e 7/2020 - PRES/CORE, e da Resolução Pres nº 343, deste Tribunal; (v) a plena continuidade dos trabalhos e da prestação jurisdicional realizada, em regime de teletrabalho, pelo magistrados e servidores dos Gabinetes e da Décima Primeira Turma; (vi) as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19); (vii) que o presente feito tramita sob sigilo de justiça; e (viii) que os escritórios dos defensores dos apelantes ANDRÉ DE OLIVEIRA MACEDO e JEFFERSON MOREIRA DA SILVA situa-se em São Paulo, sede do Tribunal; a fim de garantir o exercício da ampla defesa, **excepcionalmente autorizo a eles**, ou a outros defensores por eles devidamente substabelecidos, incluídos nestes estagiários inscritos na OAB, mediante apresentação do respectivo instrumento de mandato original, **o acesso aos autos na Subsecretaria da Décima Primeira Turma**, inclusive para extração de cópias fotográficas, bem como, se assim o desejarem, **a realização de carga**.

O acesso aos autos e a sua eventual retirada e devolução **deverão ser previamente agendados** com a Subsecretaria da Turma, **por correio eletrônico a ser enviado pelos defensores**, iniciando-se por aqueles do apelante ANDRÉ.

De outro lado, tendo em vista que a cooperação rege as relações processuais, os defensores podem combinar, entre si, que apenas um deles se dirija ao Tribunal para vista ou carga dos autos, fornecendo ao outro as cópias extraídas, ante a existência de meios tecnológicos para tanto.

**Dê-se ciência** aos defensores dos apelantes ANDRÉ e JEFFERSON, bem como ao Ministério Público Federal, por correio eletrônico, mediante o encaminhamento de via deste despacho.

Após, voltemos autos conclusos para nova inclusão em pauta.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 26 de maio de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5005475-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: WAGNER EPAMINONDAS FERREIRA VIDA

IMPETRANTE: DIEGO MARCOS GONCALVES, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO, EDERSON DUTRA

Advogados do(a) PACIENTE: EDERSON DUTRA - MS19278-A, DIEGO MARCOS GONCALVES - MS17357-A, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO - MS19754-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5005475-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: WAGNER EPAMINONDAS FERREIRA VIDA

IMPETRANTE: DIEGO MARCOS GONCALVES, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO, EDERSON DUTRA

Advogados do(a) PACIENTE: EDERSON DUTRA - MS19278-A, DIEGO MARCOS GONCALVES - MS17357-A, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO - MS19754-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Diego Marcos Gonçalves, Maria Paula de Castro Alípio e Ederson Dutra, em favor de WAGNER EPAMINONDAS FERREIRA VIDA, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que, na audiência de custódia, indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, decretada em razão de indícios de seu envolvimento na chamada "Máfia do Cigarro", uma das organizações criminosas voltadas à prática do contrabando de cigarros e outros delitos, atuantes na região de fronteira do Estado do Mato Grosso do Sul.

Os impetrantes alegam, em síntese, que não estão presentes os requisitos necessários para a manutenção da prisão cautelar do paciente, uma vez que não existe prova que o ligue à organização criminosa investigada e que ele é primário, com bons antecedentes, policial rodoviário federal, sem nunca ter respondido sequer a uma sindicância, além de ter residência fixa e família constituída.

Aduzem que os fatos noticiados no inquérito são de agosto e setembro de 2018 e, desde então, não sobreveio nenhuma outra informação do seu envolvimento no caso, embora tenha continuado a exercer o seu cargo até a decisão da autoridade impetrada que o suspendeu de suas atividades, afastando, assim, eventual risco que sua liberdade poderia representar à investigação, sendo, assim, viável a substituição da prisão preventiva pelas cautelares previstas no art. 319, I, II, IV e VI do Código de Processo Penal.

Pleitearam a concessão liminar da ordem para que fosse revogada a prisão preventiva do paciente ou, subsidiariamente, fossem impostas medidas cautelares diversas da prisão.

O pedido de liminar foi deferido, determinando-se, após recolhimento da fiança, a soltura do paciente mediante compromisso de se submeter às medidas cautelares impostas na decisão (ID 127188791).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 127262685).

A Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 128146397).

**É o relatório.**

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5005475-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: WAGNER EPAMINONDAS FERREIRA VIDA

IMPETRANTE: DIEGO MARCOS GONCALVES, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO, EDERSON DUTRA

Advogados do(a) PACIENTE: EDERSON DUTRA - MS19278-A, DIEGO MARCOS GONCALVES - MS17357-A, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO - MS19754-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei n 13.964/2019).

No caso, o paciente, policial rodoviário federal, teve sua prisão preventiva decretada por integrar a "Máfia do Cigarro", que, juntamente com outras organizações criminosas, vem atuando no sul do Estado do Mato Grosso do Sul como intuito de introduzir em território nacional grande quantidade de cigarros de origem paraguaia.

Segundo o juízo impetrado (ID 126310390), a medida constritiva seria necessária para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, vez que "[a] dedicação ao crime em caráter profissional, reiterado e contemporâneo, mediante estrutura complexa e sofisticada, inclusive a despeito das funções públicas que lhe foram confiadas, ameaça a ordem pública e evidencia risco concreto de continuidade da conduta criminosa caso não haja atuação estatal para interromper a prática dos ilícitos".

Ocorre que, com os mesmos fundamentos e na mesma decisão, a autoridade impetrada afastou o paciente, cautelarmente, do exercício de sua função pública, "para evitar que os referidos possam vir a se utilizar de seu cargo para destruir provas, pressionar testemunhas, obstruir e prejudicar a investigação ou até mesmo inovar as práticas delitivas já perpetradas".

Em juízo de cognição sumária, deferi a liminar pleiteada, substituindo a prisão do paciente por medidas alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. Considerei, para tanto, que a prisão do paciente, policial rodoviário federal, representava um certo excesso nas medidas aplicadas pela autoridade impetrada, vez que, se a atuação supostamente ilícita do paciente estaria intrinsecamente vinculada ao cargo público que ocupava, tendo sido afastado do exercício da sua função não haveria, em princípio, risco de reiteração delitiva, tampouco elementos concretos a evidenciar que, em liberdade, poderia causar embaraços à persecução penal.

Desde então, não há informação de que o paciente tenha descumprido qualquer das medidas que lhe foram impostas, o que leva à conclusão de que elas têm atendido ao seu objetivo (CPP, art. 282, I), não existindo, até o momento, motivo para que se restabeleça a prisão cautelar.

Posto isso, **CONCEDO A ORDEM** de habeas corpus, confirmando a liminar.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO TEÇÁ. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei n 13.964/2019).

2. Medidas cautelares alternativas à prisão fixadas em juízo de cognição sumária porque se a atuação supostamente ilícita do paciente estaria intrinsecamente vinculada ao cargo público que ocupava (policial rodoviário federal), conclui-se que, tendo sido afastado do exercício da sua função, não haveria, em princípio, risco de reiteração delitiva, tampouco elementos concretos nos autos a evidenciar que, em liberdade, poderia causar embaraços à persecução penal.

3. A despeito da gravidade concreta da conduta atribuída ao paciente (ter se valido da sua condição de policial rodoviário federal para facilitar a entrada de cigarros de origem estrangeira em território nacional, auxiliando organizações criminosas atuantes na região de fronteira), tratava-se de questão de mérito, que demandaria instrução probatória regular e não comportaria valoração naquele momento, não se podendo olvidar que a liberdade durante o curso da investigação e do processo é a regra, sendo a prisão a *ultima ratio* do sistema penal cautelar.

4. Não há informação de que o paciente tenha descumprido qualquer das medidas que lhe foram impostas, o que leva à conclusão de que elas têm atendido ao seu objetivo (CPP, art. 282, I), não existindo, até o momento, motivo para que se restabeleça a prisão cautelar.

5. Ordem concedida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU A ORDEM de habeas corpus, confirmando a liminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006666-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: ERES FIGUEIRA DA SILVA JUNIOR, WELLYNGTON RAMOS FIGUEIRA  
PACIENTE: MOACIR RIBEIRO DA SILVA NETTO  
Advogados do(a) PACIENTE: WELLYNGTON RAMOS FIGUEIRA - MS15584-A, ERES FIGUEIRA DA SILVA JUNIOR - MS19929-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006666-09.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: ERES FIGUEIRA DA SILVA JUNIOR, WELLYNGTON RAMOS FIGUEIRA  
PACIENTE: MOACIR RIBEIRO DA SILVA NETTO  
Advogados do(a) PACIENTE: WELLYNGTON RAMOS FIGUEIRA - MS15584, ERES FIGUEIRA DA SILVA JUNIOR - MS19929  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Eres Figueira da Silva Junior e Wellyngton Ramos Figueira, em favor de MOACIR RIBEIRO DA SILVA NETTO contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que, na audiência de custódia, indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, decretada em razão de indícios de seu envolvimento na chamada "Máfia do Cigarro", uma das organizações criminosas voltadas à prática do contrabando de cigarros e outros delitos, atuantes na região de fronteira do Estado do Mato Grosso do Sul.

Os impetrantes alegam, em síntese, que o paciente, também policial rodoviário federal, dada a similitude fático-processual, faz jus à extensão dos efeitos das decisões liminarmente proferidas nesta Corte, de minha relatoria, a favor dos coinvestigados Jairo Augusto Borgato e Wagner Epanimondas Ferreira Vida, nas quais revoguei a prisão preventiva de ambos, mediante a fixação de medidas cautelares alternativas, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal.

Sustentam que não há indícios de autoria e materialidade delitiva em relação ao paciente "que sempre laborou contribuindo com a Segurança Pública deste país", nem contemporaneidade dos fatos que levaram à prisão ora impugnada, isso porque tais fatos teriam lastreado a precedente Operação "Trunk", na qual o paciente fora preso e posto em liberdade com diversas cautelares, dentre elas, o afastamento de sua função pública.

Aduzem que não estão presentes os requisitos da prisão preventiva, tendo em vista que o paciente é primário, não possui antecedentes, tem endereço fixo e família constituída, e "sempre foi pessoa honesta de conduta irreprochável", pelo que cabível a substituição da medida constritiva por medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, notadamente considerando-se a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça.

Pleitearam, inicialmente, a extensão ao paciente dos efeitos das decisões proferidas nos HC's nºs 5005470-04.2020.4.03.0000 e 5005475-26.2020.4.03.0000, revogando-se a sua prisão preventiva mediante aplicação das mesmas medidas cautelares fixadas nesses feitos, ou a concessão liminar da ordem para que fosse revogado o decreto de prisão, até o julgamento do *writ*.

O pedido de liminar foi deferido, determinando-se, após recolhimento da fiança, a soltura do paciente mediante compromisso de se submeter às medidas cautelares impostas na decisão (ID 128146848).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 128509801).

A Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 128710441) e juntou documento (ID 128710442).

**É o relatório.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5006666-09.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: ERES FIGUEIRA DA SILVA JUNIOR, WELLYNGTON RAMOS FIGUEIRA  
PACIENTE: MOACIR RIBEIRO DA SILVA NETTO  
Advogados do(a) PACIENTE: WELLYNGTON RAMOS FIGUEIRA - MS15584, ERES FIGUEIRA DA SILVA JUNIOR - MS19929  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).

No caso, o paciente, policial rodoviário federal, teve sua prisão preventiva decretada porque supostamente integra a "Máfia do Cigarro", que, juntamente com outras organizações criminosas, vêm atuando no sul do Estado do Mato Grosso do Sul como o intuito de introduzir em território nacional grande quantidade de cigarros de origem paraguaia.

Segundo o juízo impetrado (ID 127756685), a medida constritiva seria necessária para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, vez que "[a] dedicação ao crime em caráter profissional, reiterado e contemporâneo, mediante estrutura complexa e sofisticada, inclusive a despeito das funções públicas que lhe foram confiadas, ameaça a ordem pública e evidencia risco concreto de continuidade da conduta criminosa caso não haja atuação estatal para interromper a prática dos ilícitos". Asseverou, ainda, que o "risco de continuidade, aliás, tem-se mostrado deveras concreto, mormente diante das reiteradas reestruturações que vem sofrendo a denominada 'Máfia do Cigarro', mesmo frente às sucessivas prisões de seus integrantes", decretadas em outras operações (Nepsis, Teçá, Marco 334), e que estaria convencido de que medidas cautelares alternativas seriam insuficientes, em relação ao paciente, dada a sua condição, na organização criminosa, de "garantidor", cuja qualidade de agente estatal com poder de comando sobre a atividade fiscalizatória de fronteira seria de extrema relevância para o sucesso da empreitada criminosa.

Ocorre que, com os mesmos fundamentos e na mesma decisão, a autoridade impetrada afastou o paciente, cautelarmente, do exercício de sua função pública, "para evitar que os referidos possam vir a se utilizar de seu cargo para destruir provas, pressionar testemunhas, obstruir e prejudicar a investigação ou até mesmo inovar as práticas delitivas já perpetradas".

Pois bem. Em juízo de cognição sumária, deferi a liminar pleiteada, substituindo a prisão do paciente por medidas alternativas previstas no art. 319, III do Código de Processo Penal. Considerei, para tanto, que a prisão do paciente, policial rodoviário federal, representava um certo excesso nas medidas aplicadas pela autoridade impetrada, vez que, se a atuação supostamente ilícita do paciente estaria intrinsecamente vinculada ao cargo público que ocupava, tendo sido afastado do exercício da sua função não haveria, em princípio, risco de reiteração delitiva, tampouco há elementos concretos nos autos a evidenciar que, em liberdade, poderia causar embaraços à persecução penal.

Ressaltei, por oportuno, que o fato de o paciente ter sido preso na Operação Trunk (pela 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS), estando sujeito a medidas cautelares alternativas (ID 127756729), não implicaria necessariamente concluir que, posto em liberdade, tornaria ao ilícito. Isso porque, tanto a citada Operação quanto a Operação Teçá e todas as demais deflagradas para investigar a atuação de várias organizações criminosas que atuam no contrabando de cigarros na região sul de Mato Grosso do Sul, voltam-se a fatos ocorridos entre 2017 e 2019 e, ainda que haja indícios de que continuam em atividade, não há nos autos dados a demonstrar que, após a decisão da Vara de Campo Grande, em janeiro deste ano, o paciente continuou a infringir a lei.

Dito isso, a despeito da gravidade concreta da conduta atribuída ao paciente (ter se valido da sua condição de policial rodoviário federal para facilitar a entrada de cigarros de origem estrangeira em território nacional, auxiliando organizações criminosas atuantes na região de fronteira), trata-se de questão de mérito, que demanda instrução probatória regular e não comporta valoração neste momento, não se podendo olvidar que a liberdade durante o curso da investigação e do processo é a regra, sendo a prisão é a *ultima ratio* do sistema penal cautelar.

Desde então, não há informação de que o paciente tenha descumprido qualquer das medidas que lhe foram impostas, o que leva à conclusão de que elas têm atendido ao seu objetivo (CPP, art. 282, I), não existindo, até o momento, motivo para que se restabeleça a prisão cautelar.

Posto isso, **CONCEDO A ORDEM** de habeas corpus, confirmando a liminar.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO TEÇÁ. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei n 13.964/2019).
2. Medidas cautelares alternativas à prisão fixadas em juízo de cognição sumária porque, se a atuação supostamente ilícita do paciente estaria intrinsecamente vinculada ao cargo público (policial rodoviário federal) que ocupava, tendo sido afastado do exercício da sua função, não haveria, em princípio, risco de reiteração delitiva, tampouco elementos concretos nos autos a evidenciar que, em liberdade, poderia causar embaraços à persecução penal.
3. A despeito da gravidade concreta da conduta atribuída ao paciente (ter se valido da sua condição de policial rodoviário federal para facilitar a entrada de cigarros de origem estrangeira em território nacional, auxiliando organizações criminosas atuantes na região de fronteira), trata-se de questão de mérito, que demanda instrução probatória regular e não comporta valoração naquele momento, não se podendo olvidar que a liberdade durante o curso da investigação e do processo é a regra, sendo a prisão é a *ultima ratio* do sistema penal cautelar.
4. Não há informação de que o paciente tenha descumprido qualquer das medidas que lhe foram impostas, o que leva à conclusão de que elas têm atendido ao seu objetivo (CPP, art. 282, I), não existindo, até o momento, motivo para que se restabeleça a prisão cautelar.
5. Ordem concedida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU A ORDEM de habeas corpus, confirmando a liminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009206-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: ANGELO GUIMARAES BALLERINI

IMPETRANTE: MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO, DIEGO MARCOS GONCALVES, EDERSON DUTRA

Advogados do(a) PACIENTE: EDERSON DUTRA - MS19278-A, DIEGO MARCOS GONCALVES - MS17357-A, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO - MS19754-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009206-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: ANGELO GUIMARAES BALLERINI

IMPETRANTE: MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO, DIEGO MARCOS GONCALVES, EDERSON DUTRA

Advogados do(a) PACIENTE: EDERSON DUTRA - MS19278-A, DIEGO MARCOS GONCALVES - MS17357-A, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO - MS19754-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Diego Marcos Gonçalves, Maria Paula de Castro Alipio e Ederson Dutra, em favor de ANGELO GUIMARÃES BALLERINI, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que indeferiu o pedido de substituição, por prisão domiciliar, da prisão preventiva do paciente, que havia sido decretada no âmbito da denominada **Operação Teçá** em razão do seu suposto envolvimento em uma organização criminoso voltada ao contrabando de cigarros.

Os impetrantes alegam, em síntese, que o paciente está preso desde 8 de agosto de 2019 e ainda não foi realizada a audiência de instrução na ação penal de origem (nº 5000713-25.2019.4.03.6006), de modo que há excesso de prazo na prisão, o que justifica a sua revogação. Além disso, o paciente possui todos os requisitos para a concessão da liberdade provisória, como residência fixa, emprego lícito e família constituída.

Aduzem que a liberdade do paciente encontra amparo na Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça porque o crime que lhe é imputado não envolve violência ou grave ameaça a pessoa e sua prisão já supera noventa dias.

Por isso, pleitearam a concessão liminar da ordem para que fosse revogada a prisão preventiva do paciente.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 130961012).

O pedido de liminar foi indeferido (ID 130973317).

A Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 131058073).

**É o relatório.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009206-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: ANGELO GUIMARAES BALLERINI

IMPETRANTE: MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO, DIEGO MARCOS GONCALVES, EDERSON DUTRA

Advogados do(a) PACIENTE: EDERSON DUTRA - MS19278-A, DIEGO MARCOS GONCALVES - MS17357-A, MARIA PAULA DE CASTRO ALIPIO - MS19754-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).

Em juízo de cognição sumária, indeferi o pedido de liminar porque a medida havia sido decretada pela autoridade impetrada em razão dos indícios colhidos no âmbito da **Operação Teçá** de que o paciente seria um dos líderes da “Máfia do Cigarro”, uma das organizações criminosas voltadas ao contrabando de cigarros na região sul do Mato Grosso do Sul, e do fato de que ele já havia sido identificado nas Operações “Marco 334” e “Nepsis” em posição similar (ID 130961012).

Segundo o juízo (ID 130961012), a **Operação Teçá** originou duas denúncias contra o paciente.

Na ação penal nº 5000703-78.2019.4.03.6006, ele foi condenado (em 21.02.2020) a 50 (cinquenta) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime capitulado no art. 334-A do Código Penal, e a 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de detenção, em regime inicial semiaberto, pela prática do delito do art. 70 da Lei nº 4.117/62.

Na ação penal nº 5000713-25.2019.4.03.6006, no curso da qual se deu a impetração deste habeas corpus, imputa-se ao paciente a prática, em tese, do crime capitulado no art. 333, parágrafo único, do Código Penal, em concurso de pessoas. A autoridade impetrada noticiou que, após o recebimento da denúncia, em 25.09.2019, designou os dias 28.01.2020 e 31.01.2020 para a “realização de audiências para a oitiva de testemunhas e interrogatórios, porém à vista da impossibilidade de realização de videoconferência com a Penitenciária Federal onde estava custodiado o paciente”, “foi necessária a redesignação do ato para o dia 16/03/2020”. Por fim, “diante das medidas tomadas para o necessário enfrentamento da pandemia da Covid-19, foi imperiosa nova redesignação do ato, agora para o dia 30/04/2020”, que, contudo, foi novamente redesignado para o próximo dia 03.06.2020 (cf. consulta processual aos autos eletrônicos de origem, via internet).

Nesse contexto, rejeitei a alegação de excesso de prazo a viciar a prisão do paciente. A tarefa de assegurar o equilíbrio entre a necessidade de rápida solução do litígio com respeito às garantias processuais do acusado vem sendo enfrentada adequadamente pelo juízo impetrado, inclusive no que tange à higidez da prisão preventiva, em atenção ao disposto no art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019.

Para todos os efeitos, remanesce o risco à ordem pública, à instrução do feito e à aplicação da lei penal caso o paciente seja posto em liberdade neste momento. Isso porque, além da gravidade concreta do crime que lhe é imputado, ele ficou foragido no Paraguai desde a deflagração da Operação Marco 334 até ser preso, em 2018, no âmbito da Operação Nepsis, o que demonstra sua atuação constante no contrabando de cigarros, de sorte que, solto, poderá novamente fugir do distrito da culpa.

Por outro lado, quanto ao pedido de revogação da prisão com base na pandemia de Covid-19, a autoridade impetrada afirmou, em decisão de 16.04.2020 (ID 130957093), que o paciente não se enquadra no grupo de risco a que alude a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça.

De fato, nenhum dos documentos apresentados pelos impetrantes é hábil a demonstrar que o paciente está no grupo de risco de que trata o inciso I do art. 4º da citada Recomendação, pois tem 47 anos de idade e o laudo médico juntado (ID 130371152) não prova que ele tenha hiperplasia prostática e, ainda que tenha, que não possa ser tratada dentro do sistema carcerário. Ademais, esclareceu o juízo (ID 130957097):

*(...) o requerente encontra-se preso na Penitenciária Federal de Mossoró/RN, a qual, assim como os demais estabelecimentos prisionais integrantes do sistema penitenciário federal, não padecem com a superlotação de presos, como ocorre na maior parte dos presídios brasileiros.*

*Em consulta ao site do DEPEN (Departamento Penitenciário Nacional), constata-se que a taxa de ocupação dos presídios federais é de 70%, sendo que as celas são individuais, contendo, dormitório, sanitário, pia, chuveiro, mesa e assento. Além disso, a comida é servida 6 (seis) vezes ao dia e é balanceada de acordo com as necessidades nutricionais do preso, sendo entregue individualmente por cela, havendo, ainda, equipe de limpeza responsável por manter o ambiente sempre limpo (...)*

*Outrossim, a Penitenciária Federal de Mossoró/RN, unidade prisional em que se encontra custodiado o ora requerente, vem tomando, especificamente, como medidas de combate à COVID-19, a “aspeção diária das celas; suspensão de visitas a presos; triagem na entrada da unidade prisional; triagem na inclusão do interno; suspensão de atendimento de advogados/defensora pública; limitação/suspensão de transferências entre unidades da federação; isolamento de presos maiores de 60 anos ou com doenças crônicas”*

*Destaco, por fim, que até o momento não houve detecções da doença no sistema prisional federal, tampouco casos suspeitos, conforme último boletim emitido pelo DEPEN (...)*

Além disso, o fato de o crime imputado ao paciente (corrupção ativa) não envolver violência ou grave ameaça a pessoa, não autoriza, por si só, a medida pleiteada, tendo em vista a gravidade do contexto ilícito em que teria sido perpetrado.

A propósito, destaco o seguinte trecho do parecer subscrito pelo Procurador Regional da República Carlos Alberto Bermond Natal (ID 131059598):

*Quanto ao excesso de prazo arguido pelo impetrante, trata-se de alegação oportunista. Sabe que os prazos processuais previstos em lei não consistem em simples critérios matemáticos, sendo indispensável um juízo de consideração acerca da complexidade do caso e os contratempos presentes na tramitação.*

*O paciente é líder de organização criminosa que atua em um complexo sistema de contrabando, movimentando quantias milionárias para o transporte transnacional, envolvendo, inclusive, corrupção de agentes da segurança pública, utilização de veículos roubados/furtados, dentre outros delitos correlacionados.*

*Assim, a complexidade dos fatos apurados e a quantidade de indivíduos envolvidos (apenas nessa denúncia contém 4 réus), ausência da data disponível para videoconferência na unidade penitenciária em que o réu se encontra detido, quantidade de testemunhas (há previsão de ouvir 12 testemunhas de defesa) são elementos próprios do curso processual que sustentam a, eventual, demora no encerramento da fase de instrução do feito.*

*Ainda, a sensível situação de saúde pública enfrentada em todo o mundo também influi negativamente no trâmite processual, ensejando remarcação da audiência. Por fim, cabe esclarecer que a segunda remarcação de audiência se deu por pedido formulado e justificado pela defesa de um dos corréus do paciente. Assim, percebe-se que a instrução processual corre diligentemente, não havendo que se acolher a tese do impetrante de que o feito se encontra “parado”. (...)*

*Considere-se, ademais, a gravidade concreta dos crimes pelos quais o paciente já foi condenado e ainda responde. Não é excessivo acrescentar o risco à ordem pública pela reiteração delitativa praticada pelo paciente e seus comparsas, que já foram alvos de três Operações da Polícia Federal. Ainda, como já explicitado na decisão que indeferiu a liminar, o paciente permaneceu foragido por aproximadamente 8 anos, possuindo facilidade de locomoção clandestina e imóvel para residência no país vizinho, com concreto risco de evasão.*

*Nesse contexto, entendo que o decreto prisional preventivo do paciente se mostra indispensável para obstar a continuidade da atividade delitativa supostamente desenvolvida pelo paciente e garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal. (...)*

*Por fim, apesar de ter apresentado atestado médico comprovando o aumento do volume prostático (Id. 130371152), não logrou demonstrar deficiência no atendimento médico que lhe é prestado no sistema carcerário, de forma que os serviços básicos de saúde lhe são prestados suficientemente. Ademais, a doença mencionada no referido documento médico não enquadra o paciente no grupo de risco sujeito à COVID-19.*

Posto isso, **DENEGO A ORDEM** de habeas corpus.

**É o voto.**

## EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO TEÇÁ. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).

2. Prisão preventiva decretada em razão dos indícios colhidos no âmbito da Operação Teçá de que o paciente seria um dos líderes da “Máfia do Cigarro”, uma das organizações criminosas voltadas ao contrabando de cigarros na região sul do Mato Grosso do Sul, e do fato de que ele já havia sido identificado nas Operações “Marco 334” e “Nepsis” em posição similar.

3. Excesso de prazo não configurado, vez que a denúncia foi recebida em setembro de 2019 e as audiências de instrução então designadas só não se realizaram, primeiro, à vista da impossibilidade de realização de videoconferência com a Penitenciária Federal onde estava custodiado o paciente, e, depois, diante da pandemia do Covid-19, embora esteja prevista para ocorrer no próximo dia 03.06.2020. A tarefa de assegurar o equilíbrio entre a necessidade de rápida solução do litígio com respeito às garantias processuais do acusado vem sendo enfrentada adequadamente pelo juízo impetrado, inclusive no que tange à higidez da prisão preventiva, em atenção ao disposto no art. 316, parágrafo único, do CPP, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019.

4. Remanesce o risco à ordem pública, à instrução do feito e à aplicação da lei penal caso o paciente seja posto em liberdade neste momento. Isso porque, além da gravidade concreta do crime que lhe é imputado, ele ficou foragido no Paraguai desde a deflagração da Operação Marco 334 até ser preso, em 2018, no âmbito da Operação Nepsis, o que demonstra sua atuação constante no contrabando de cigarros, de sorte que, solto, poderá novamente fugir do distrito da culpa.

5. Nenhum dos documentos apresentados pelos impetrantes é hábil a demonstrar que o paciente está no grupo de risco de que trata o inciso I do art. 4º da citada Recomendação, pois tem 47 anos de idade e o laudo médico juntado não prova que ele tenha hiperplasia prostática e, ainda que tenha, que não possa ser tratada dentro do sistema carcerário.

6. Ordem denegada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007246-39.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
PACIENTE: SIDNEI LOBO DE SOUZA  
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007246-39.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
PACIENTE: SIDNEI LOBO DE SOUZA  
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pela advogada Eliane Farias Caprioli Prado, em favor de SIDNEI LOBO DE SOUZA, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, decretada em razão de indícios de ser ele um dos integrantes da "Máfia do Cigarro", organização criminosa voltada ao contrabando de cigarros e atuante na região do Mato Grosso do Sul, investigada no âmbito da denominada **Operação Teçá**.

A impetrante alega, em síntese, que o paciente encontra-se preso há mais de sete meses, estando atualmente recolhido no Presídio Estadual de Ponta Porã/MS, o que eleva o risco de sua custódia, tendo em vista a Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), dada a superlotação desse estabelecimento prisional e o fato de que, diariamente, nele ingressam presos estrangeiros.

Aduz que o paciente é tecnicamente primário, possui domicílio e residência fixas, família constituída e profissão definida (agricultor/motorista), de modo que sua liberdade não causará risco à ordem pública nem à persecução penal. Além disso, está a mais de 300 quilômetros de distância de sua família e, considerando as restrições impostas às visitas em razão da pandemia, é óbvia a dificuldade de obter assistência familiar naquilo que o Estado não prover.

Sustenta, ainda, que os crimes imputados ao paciente não envolvem violência ou grave ameaça a pessoa nem provocaram clamor público e que sua prisão já excede 90 dias, sendo cabível a revogação da prisão preventiva ou, ao menos, sua transformação em prisão domiciliar cumulada com uso de tomoeleira eletrônica, medidas que pleiteou liminarmente.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 129650831).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 129962886).

A Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 130376345).

**É o relatório.**

---

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5007246-39.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
PACIENTE: SIDNEI LOBO DE SOUZA  
IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO  
Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - MS11805-A  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, coma redação dada pela Lei nº 13.964/2019).

Em juízo de cognição sumária, indeferi o pedido de liminar porque a medida constritiva impugnada havia sido decretada e mantida no curso do processo em razão de indícios colhidos no âmbito da **Operação Teçá** de que o paciente vinha atuando como "coordenador" da "Máfia do Cigarro", em posição superior à dos demais integrantes operacionais, nessa que seria uma das organizações criminosas atuantes da região sul de Mato Grosso do Sul, voltada ao contrabando de cigarros de origem estrangeira, e do risco que a liberdade do paciente representaria à ordem pública.

Segundo consta dos autos, o paciente (vulgo "Lobo") seria o responsável pela cidade de Tacuru/MS, tendo como função primordial dentro da organização criminosa instruir motoristas para a carga e descarga da mercadoria contrabandeada, sem contar que já se encontrava preso em razão da Operação Nepsis, deflagrada em Ponta Porã/MS.

A prisão, portanto, fora decretada e mantida em razão da gravidade concreta dos fatos apurados e detalhadamente descritos na denúncia (ID 128505415), da qual se extrai a significativa quantidade de cigarros contrabandeados pela organização criminosa investigada, bem como os consideráveis prejuízos ao erário e à saúde pública decorrentes do comércio clandestino desses cigarros. No entanto, isso representaria apenas um recorte da atividade criminosa na região, de modo que havia a necessidade de se resguardar a ordem pública, até porque o paciente estaria envolvido em outras operações, pelo suposto cometimento de crimes da mesma natureza.

Também rejeitei o pedido de revogação da prisão preventiva por força da pandemia de Covid-19, uma vez que nenhum dos documentos apresentados pela impetrante era hábil a demonstrar que o paciente se enquadrava no grupo de risco de que trata o art. 4º, I, da Recomendação CNJ nº 62/2020. Além disso, o fato de o crime que lhe é imputado não envolver violência ou grave ameaça a pessoa não autoriza, por si só, a medida pleiteada, tendo em vista a gravidade do contexto em que perpetrado.

Durante o processamento do feito, não sobreveio aos autos qualquer outro elemento que pudesse infirmar os fundamentos dessa decisão.

A propósito, destaco o seguinte trecho do parecer subscrito pelo Procurador Regional da República Carlos Alberto Bermond Natal (ID 130376345):

*[C]omo bem pontuou a autoridade impetrada, SIDNEI não se enquadra no grupo de risco da referida Recomendação – situação ainda persistente – porquanto o acusado não traz a esta via mandamental quaisquer motivos ou condições fáticas contemporâneas que repute ameaçadora à sua integridade física a manutenção da construção cautelar. (...)*

*Por outro lado, o fato de o paciente possuir domicílio, vínculo familiar e profissão constituída, tal como a ausência de violência ou grave ameaça no cometimento do delito, não impedem a manutenção da prisão preventiva, pois ainda patentes os pressupostos que a ensejaram.*

*Nessa toada, destaca-se que o acusado, em verdade, é tido como um dos coordenadores da “Máfia do Cigarro”, organização atuante no contrabando de cigarros de origem estrangeira no Mato Grosso do Sul, investigada no bojo da Operação Teçá (Id 128505599). Assim, diante do suficiente material probatório acerca da materialidade, indícios de autoria, e demonstração efetiva da posição hierárquica superior ocupada pelo paciente na ORCRIM, que configura concreto perigo de reiteração criminosa e manutenção da organização, revelaram-se insuficientes medidas cautelares diversas da prisão, decretando-se, por consequência, a construção cautelar de SIDNEI LOBO (Autos nº 0000125-06.2019.4.03.6006). (...)*

*[V]erifica-se que a decisão liminar colacionada pela impetrante (HC Nº 5006935-48.2020.4.03.0000), que colocou em liberdade um acusado de contrabando em, supostamente, semelhantes condições a do paciente, não pode servir de parâmetro ao writ em comento, haja vista se tratar de participação de menor relevância, pois inexistentes quaisquer indícios de liderança ou posição hierárquica relevante, ao contrário do observado em relação ao ora paciente. (...)*

Posto isso, **DENEGO A ORDEM** de habeas corpus.

**É o voto.**

---

## EMENTA

PENALE PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. OPERAÇÃO TEÇÁ. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).
  2. Prisão decretada e mantida em razão da gravidade concreta dos fatos apurados e detalhadamente descritos na denúncia, da qual se extrai a significativa quantidade de cigarros contrabandeados pela organização criminosa investigada, bem como os consideráveis prejuízos ao erário e à saúde pública decorrentes do comércio clandestino desses cigarros. No entanto, isso representaria apenas um recorte da atividade criminosa na região, de modo que havia a necessidade de se resguardar a ordem pública, até porque o paciente estaria envolvido em outras operações, pelo suposto cometimento de crimes da mesma natureza.
  3. Nenhum dos documentos apresentados pela impetrante é hábil a demonstrar que o paciente se enquadrava no grupo de risco de que trata o art. 4º, I, da Recomendação CNJ nº 62/2020. Além disso, o fato de o crime que lhe é imputado não envolver violência ou grave ameaça a pessoa não autoriza, por si só, a medida pleiteada, tendo em vista a gravidade do contexto em que perpetrado.
4. Ordem denegada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009535-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
PACIENTE: REGINALDO PERIN DE MORAIS  
IMPETRANTE: JOSSIMARA PANISSO DA CRUZ  
Advogado do(a) PACIENTE: JOSSIMARA PANISSO DA CRUZ - MS24362  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ  
OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009535-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
PACIENTE: REGINALDO PERIN DE MORAIS  
IMPETRANTE: JOSSIMARA PANISSO DA CRUZ  
Advogado do(a) PACIENTE: JOSSIMARA PANISSO DA CRUZ - MS24362  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pela advogada Jossimara Panisso da Cruz, em favor de REGINALDO PERIN DE MORAIS, contra ato da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva do paciente, decretada em razão de indícios de ser ele um dos integrantes de organização criminosa voltada ao contrabando de cigarros e atuante na região sul do Mato Grosso do Sul, investigada no âmbito da denominada **Operação Teçá**.

A impetrante alega, em síntese, que o paciente é portador de hipertensão, conforme atestou o perito nas dependências da Penitenciária de Segurança Máxima de Naviraí, em 09.04.2020, já passou por diversos atendimentos médicos em razão disso e "tem recomendação médica segundo os critérios do (Ministério da Saúde), OMS (Organização Mundial da Saúde) e da SBC (Sociedade Brasileira de Cardiologia) de ser afastado de aglomerações e lugares aonde o mesmo possa contrair o vírus SARS-COV-2, que causa a doença chamada COVID-19".

Aduz que a situação do paciente é a mesma de Dirceu Martins, também investigado na Operação, que, contudo, foi colocado em prisão domiciliar pela autoridade impetrada.

Pleiteou, por isso, a concessão liminar da ordem para que a prisão preventiva do paciente fosse substituída por prisão domiciliar, considerando-se que o crime que lhe é imputado não envolve violência ou grave ameaça a pessoa, ou para que ele fosse imediatamente colocado em liberdade.

O pedido de liminar foi indeferido (ID 130892221).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 131369388).

**É o relatório.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5009535-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
PACIENTE: REGINALDO PERIN DE MORAIS  
IMPETRANTE: JOSSIMARA PANISSO DA CRUZ  
Advogado do(a) PACIENTE: JOSSIMARA PANISSO DA CRUZ - MS24362  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TEÇÁ

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).

Em juízo de cognição sumária, indeferi a pretensão liminar de revogação da prisão do paciente porque a medida havia sido decretada e mantida no curso do processo diante de indícios colhidos no âmbito da **Operação Teçá** de que ele seria o “coordenador” da “Máfia do Cigarro”, responsável pela cidade de Nova Andradina, atuando como uma espécie de interlocutor de outro “coordenador” e cumprindo ordens suas na operacionalização do contrabando na região (ID 130564547, fls. 12/21).

Ademais, o paciente, vulgo “Periquito”, teria outros apontamentos por crime similar e, como tal, a medida seria “necessária, justamente porque desde quando decretada, a prisão mostrou-se meio eficaz e útil para definitivamente fazer cessar a atividade delitosa por parte dos réus”.

Ainda, segundo o juízo *a quo*, a necessidade da prisão do paciente foi sendo reiteradamente aquilataada no desenrolar da ação penal, inclusive à vista do art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019, conforme decisões prolatadas nos autos nº 0000125-06.2019.4.03.6006, e cujos recortes principais encontram-se detalhadamente transcritos na decisão ora impugnada (ID 130564547, fls. 12/21), que, ressalto, data de 23.04.2020.

A par disso, consignei que a higidez da prisão preventiva do paciente havia sido ratificada por este Tribunal, no julgamento do HC nº 5021737-85.2019.4.03.0000, julgado na sessão de 10 de outubro de 2019, no qual esta Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem. O acórdão transitou em julgado em 23 de outubro de 2019.

Assim, a premissa inicial é que não há nos autos fatos supervenientes que afastem o risco que a liberdade do paciente ainda representa à persecução penal em curso, dada a gravidade concreta do crime e os apontamentos que pesam contra ele, de sorte que, embora a prisão preventiva tenha natureza *rebus sic stantibus*, não há ilegalidade na decisão impugnada.

Acerca da revogação da prisão em razão da pandemia de Covid-19, ratifico o que constatei inicialmente, ou seja, nenhum dos documentos apresentados pela impetrante é hábil a demonstrar que o paciente se enquadra no grupo de risco de que trata o art. 4º, I, da Recomendação CNJ Nº 62/2020. É pessoa com 37 anos de idade e o laudo médico apresentado (ID 130564547, fls. 41/42) atesta que o paciente sofre de “Hipertensão arterial descompensada e não tratada”, “Angina estável (???)”, sem qualquer indicação de que tais patologias não possam ser tratadas dentro do sistema carcerário, tanto que ele foi medicado para o controle da pressão arterial, apresentando-se, no exame físico, “embom estado geral, lúcido, corado, hidratado e orientado em tempo e espaço”.

Além disso, o fato de o crime supostamente praticado pelo paciente (contrabando) não envolver violência ou grave ameaça a pessoa, não justifica a pretensão da impetrante, dada a gravidade do contexto ilícito em que perpetrado.

A propósito, destaco o seguinte trecho do parecer subscrito pelo Procurador Regional da República Carlos Alberto Bemond Natal (ID 131395944):

*[O] fato de o paciente possuir domicílio, vínculo familiar e profissão constituída, tal como a ausência de violência ou grave ameaça no cometimento do delito, não impedem a manutenção da prisão preventiva, pois ainda patentes os pressupostos que a ensejaram.*

*Nessa toada, destaca-se que o acusado, em verdade, é tido como um dos coordenadores da “Máfia do Cigarro” – o paciente era responsável pela região de Nova Andradina/MS –, organização atuante no contrabando de cigarros de origem estrangeira no Mato Grosso do Sul, investigada no bojo da Operação Teçá. Assim, diante do suficiente material probatório acerca da materialidade, indícios de autoria, e demonstração efetiva da posição hierárquica superior ocupada pelo paciente na ORCRIM, que configura concreto perigo de reiteração criminosa e manutenção da organização, revelaram-se insuficientes medidas cautelares diversas da prisão. (...)*

*[O]bserve-se que o paciente não se enquadra em nenhuma das hipóteses autorizadoras da prisão domiciliar prevista no artigo 318 do Código de Processo Penal.*

*No que se refere à comparação que a impetrante faz entre o paciente e um outro réu da Operação Teçá (Dirceu Martins) que, portador de hipertensão, recebeu a substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, cabe esclarecer que tal caso não pode servir de parâmetro para o presente writ pois a condição de saúde e relevância na participação da organização criminosa não são as mesmas.*

Posto isso, **DENEGO A ORDEM** de habeas corpus.

**É o voto.**

**EMENTA**

PENALE PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO TEÇÁ. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar que pode ser decretada pelo juiz em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, sempre que estiverem preenchidos os requisitos previstos em lei, havendo prova da existência do crime, indícios suficientes de autoria e diante do perigo gerado pelo estado de liberdade do indiciado/acusado, e desde que medidas cautelares outras revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, arts. 312 e 319, com a redação dada pela Lei nº 13.964/2019).
2. Paciente preso preventivamente em razão de indícios colhidos no âmbito da denominada Operação Teçá de que ele seria um dos coordenadores da “Máfia do Cigarro”, atuando como uma espécie de interlocutor de outro “coordenador” e cumprindo ordens suas na operacionalização do contrabando na região sul do Mato Grosso do sul, tendo outros apontamentos por crime similar. Além disso, a higidez da prisão havia sido ratificada por este Tribunal no julgamento do HC nº 5021737-85.2019.4.03.0000.
3. Nenhum dos documentos apresentados é hábil a demonstrar que o paciente se enquadra no grupo de risco de que trata o art. 4º, I, da Recomendação CNJ Nº 62/2020.
4. O fato de o crime supostamente praticado pelo paciente não envolver violência ou grave ameaça a pessoa não justifica a pretensão, dada a gravidade do contexto ilícito em que foi perpetrado.
5. Ordem denegada.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5014095-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE, EDUARDO GALIL  
PACIENTE: FABRÍCIO FERNANDES FERREIRA DA SILVA

HABEAS CORPUS (307) Nº 5014095-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE, EDUARDO GALIL  
PACIENTE: FABRÍCIO FERNANDES FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) PACIENTE: ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE - SP208324  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Eduardo Galil e Alexandre Cury Guerrieri Rezende, em favor de FABRÍCIO FERNANDES FERREIRA DA SILVA, contra decisão do Juiz Federal Titular da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que decretou a proibição de saída do paciente do território brasileiro sem autorização judicial, a apreensão do seu passaporte e a proibição da emissão de novo passaporte em seu nome, nos autos nº 0005332-77.2018.4.03.6181, relativos à denominada **Operação Encilhamento**.

Os impetrantes sustentam a existência de constrangimento ilegal, com os seguintes argumentos:

*A decisão que determinou a retenção do Passaporte e a proibição do Paciente de sair do território nacional, desafia a decisão dessa Corte que revogou a prisão preventiva reconhecendo que o Paciente reside legalmente nos Estados Unidos da América, como ficou devidamente demonstrado e reconhecido no Habeas Corpus no 5014410-26.2018.4.03.0000, antes do início da operação a qual fora denunciado.*

*A decisão do Magistrado não é razoável, não ocorreu nenhum fato novo, o Paciente reside com sua família nos Estados Unidos da América, e vem cumprindo todas as medidas cautelares restritivas impostas por essa Corte, sendo que a apreensão de seu passaporte, tendo em vista que mora no exterior, é uma medida que tem como único objetivo inviabilizar o Paciente de residir nos Estados Unidos, separar o mesmo do convívio da sua família, em especial das suas duas filhas menores de idade que necessitam do trabalho do Pai para sobreviver.*

(...)

*Se nem mesmo quem reside no Brasil deve ter referida restrição sem justificativa plausível como decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, a restrição ao Paciente que mora no exterior, como já reconhecido no Habeas Corpus anterior, que tem como seu documento o Passaporte, não pode de forma alguma ficar sem seu documento, sendo a decisão um constrangimento ilegal que deve ser sanado por essa corte.*

*A decisão do juízo a quo, em nenhum momento justifica a necessidade da referida restrição, a não ser pela repetição dos mesmos motivos da prisão preventiva decretada e revogada por essa Corte, o que não pode se admitir, tendo em vista o princípio da coisa julgada e da segurança jurídica.*

*Assim, não resta nenhuma dúvida que a decisão do juízo da 6ª Vara Federal deve ser revogada, pois além de não ter razoabilidade e proporcionalidade, ferem o princípio da coisa julgada e da segurança jurídica (ID 67615285; destaques no original).*

Alegam, outrossim, que, embora haja portaria deste Tribunal disciplinando a divisão de tarefas entre juiz titular e juiz auxiliar, e, no caso, o inquérito relativo à Operação Encilhamento (nº 0007451-11.2018.403.6181) se inicia com número ímpar que, segundo informou o Cartório, devem ser despachados pelo juiz auxiliar da 6ª Vara Federal, causa estranha que o juiz titular, mesmo depois de já advertido pelo Tribunal em conflito de competência anterior em outra causa, é que esteja prolatando todas as decisões em desfavor do paciente, não sendo ele o juiz natural da causa, como já decidiu essa Corte no Conflito Positivo de Competência nº 0004038-40.2017.4.03.0000/SP.

Pleitearam<sup>o</sup> o deferimento da liminar para cassar imediatamente a decisão do juiz titular da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, revogando a proibição do Paciente sair do território nacional, restabelecendo a validade de seu passaporte e revogando a proibição de confecção e renovação de passaporte do Paciente, que reside nos Estados Unidos antes do início da operação que é investigado como já ficou reconhecido por esse Tribunal no Habeas Corpus anterior julgado por essa Colenda Turma<sup>o</sup> (ID 67615285).

Ao final, postularam a concessão da ordem, “para tornar definitiva a revogação da medida cautelar aplicada indevidamente ao Paciente, com o reconhecimento da nulidade absoluta de todos os atos praticados pela autoridade coatora, que é incompetente para proferir as decisões” (ID 67615285).

Antes da apreciação do pedido de liminar, foram solicitadas informações à autoridade impetrada, que as prestou (ID 70255156).

O pedido de liminar foi indeferido (ID 71559689).

A Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 75906705).

**É o relatório.**

HABEAS CORPUS (307) Nº 5014095-61.2019.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
IMPETRANTE: ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE, EDUARDO GALIL  
PACIENTE: FABRÍCIO FERNANDES FERREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) PACIENTE: ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE - SP208324  
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** A questão central deste habeas corpus refere-se à alegada existência de ilegalidade na decisão que determinou a retenção do passaporte do paciente e a proibição de que saia do território nacional (ID 67682073, fls. 16/20).

Em juízo de cognição sumária, indeferi o pedido de liminar por não reconhecer na decisão impugnada o alegado descumprimento da decisão que havia sido proferida por esta Décima Primeira Turma no HC nº 5014410-26.2018.4.03.0000, que, em 09.10.2018, substituiu a prisão preventiva do paciente por diversas medidas cautelares.

As circunstâncias fáticas consideradas no julgamento do referido HC não guardam relação com o motivo que levou a autoridade impetrada a desautorizar a saída do paciente do território nacional, que é o fato de ele ter sido detido pelas autoridades norte-americanas, em 05.03.2019, em razão de imigração ilegal para os Estados Unidos da América, e, desse modo, assegurar que o paciente, uma vez de volta ao Brasil, não se furte a responder à ação penal nº 0014202-14.20018.4.03.6181, na qual foi denunciado pelo crime capitulado no art. 4º da Lei nº 7.492/86 (ID 67682073, fls. 16/20).

As medidas cautelares fixadas no supracitado habeas corpus impuseram ao paciente restrições à sede, escritórios e sucursais dos Municípios cujos institutos de previdência teriam sido vítimas dos supostos crimes em apuração e das empresas apontadas no bojo da investigação, bem como a eventos por eles realizados ou patrocinados, e de manter contato com os demais investigados, por qualquer meio, exceto aqueles com quem tenha parentesco direto, e com servidores e agentes políticos ligados aos Municípios cujos institutos de previdência teriam sido vítimas dos supostos crimes em apuração, bem como quaisquer pessoas ligadas às empresas apontadas no bojo da investigação, além de suspender o direito de participar de licitações públicas e de contratar com o Poder Público, pessoalmente ou por meio de pessoas jurídicas que integre, fixando, ainda, fiança no valor de 200 (duzentos) salários mínimos.

A restrição imposta pela autoridade impetrada liga-se à necessidade de se resguardar a regularidade da persecução e a aplicação da lei penal, diante da ausência de vínculos conhecidos do paciente com o distrito da culpa, bem como da possibilidade dele *“novamente retirar-se a outro país, prejudicando o andamento da ação em curso e a aplicação da lei, em razão de eventual condenação penal”*. Considerando-se que o passaporte do paciente possui validade até 2027, nesse momento nem mesmo cabe qualquer discussão acerca da sua renovação (ID 70328754).

Ademais, dentro da cognição possível deste *writ*, afasto também a tese de ilegalidade na condução do feito porque, segundo esclareceu o juízo de origem, todos desdobramentos da Operação Encilhamento que tramitam perante este Juízo decorrem do Inquérito Policial nº 0000252-69.2017.403.6181 (final 'par'), com distribuição ao Juiz Titular desta 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo, que constitui o Juízo preventivo para o conhecimento dos casos decorrentes da investigação, em consonância com provimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (ID 70255156).

Não se pode pretender o reconhecimento de atuação irregular do magistrado com base em "estranheza".

A propósito, destaco o seguinte trecho do parecer subscrito pelo Procurador Regional da República Márcio Barra Lima (ID 75906705):

*A decisão monocrática liminar, procedendo à análise criteriosa do ato impugnado, ultrapassou a cognição superficial própria deste tipo de provimento e expôs claramente a improcedência dos argumentos da impetração ao demonstrar que o paciente não está sofrendo o alegado constrangimento ilegal (...)*

Posto isso, **DENEGO A ORDEM** de habeas corpus.

**É o voto.**

## EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO ENCILHAMENTO. RESTRIÇÃO DE SAÍDA DO TERRITÓRIO NACIONAL. ORDEM DENEGADA.

1. Higidez da decisão que determinou a retenção do passaporte e a proibição do paciente de sair do território nacional.
2. A restrição imposta pela autoridade impetrada liga-se à necessidade de se resguardar a regularidade da persecução e a aplicação da lei penal, diante da ausência de vínculos conhecidos do paciente com o distrito da culpa, bem como da possibilidade dele *“novamente retirar-se a outro país, prejudicando o andamento da ação em curso e a aplicação da lei, em razão de eventual condenação penal”*. Considerando-se que o passaporte do paciente possui validade até 2027, nesse momento nem mesmo cabe qualquer discussão acerca da sua renovação.
3. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000969-05.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE: KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA, FRANCIELLE SOUSA SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: MIRIAM DE BARROS - SP138475, ANDRESSA DE BARROS COSTA - SP422929-A  
Advogados do(a) APELANTE: MIRIAM DE BARROS - SP138475, ANDRESSA DE BARROS COSTA - SP422929-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000969-05.2019.4.03.6119  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE: KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA, FRANCIELLE SOUSA SANTOS  
Advogados do(a) APELANTE: MIRIAM DE BARROS - SP138475, ANDRESSA DE BARROS COSTA - SP422929-A  
Advogados do(a) APELANTE: MIRIAM DE BARROS - SP138475, ANDRESSA DE BARROS COSTA - SP422929-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:**

Trata-se de Apelação Criminal interposta pela Defensoria Pública da União em favor dos réus **KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA** (nascido em 21.04.1992) e **FRANCIELE SOUZA SANTOS** (nascida em 04.07.1997) contra a sentença proferida pelo Exmo. Juiz Federal Etiene Coelho Martins (4ª Vara Federal de Guarulhos - Seção Judiciária de São Paulo) (ID 99783581 - Fls. 214/221) que, julgando **PROCEDENTE** o pedido formulado na denúncia, **CONDENOU** os réus como incurso no delito descrito no art. 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, imputando-lhes o cumprimento, em regime inicial **FECHADO**, da pena definitiva de **09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão** e pagamento de **935 (novecentos e trinta e cinco) dias-multa** para o acusado **KLYSMMA DIOGO**, e **10 (dez) anos e 05 (cinco) meses de reclusão** e o pagamento de **1.045 (mil e quarenta e cinco) dias-multa** para **FRANCIELE SOUZA**.

Consta da denúncia (ID 99783578 - Fls. 63/65) que, em 11.05.2019, nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, **KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA** e **FRANCIELE SOUZA SANTOS** foram presos em flagrante delito por terem sido surpreendidos ao tentarem embarcar em voo, com destino final à Tailândia, trazendo consigo e transportando, para a entrega a terceiros no exterior, sem autorização legal ou regulamentar, a quantidade de 6,846g (seis mil, oitocentos e quarenta e seis gramas) de Cocaína, acondicionada em 06 (seis) invólucros plásticos transparentes, distribuídos no fundo falso de 02 (duas) malas de viagem. Diante disso, foram denunciados pelo delito do art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006.

A denúncia foi recebida em 03.07.2019 (ID 99783580).

Processado regularmente o feito, sobreveio a sentença, cuja baixa em Secretaria deu-se em 02.09.2019 (ID 99783581/ Pg. 40).

**Apelo da Defensoria Pública da União (ID 99783982/ Pg. 13-31):** 1) a absolvição da ré **FRANCIELE SOUZA SANTOS** por insuficiência de provas, nos termos do art. 386, VII, do Código de Processo Penal; 2) a aplicação da pena-base em seu mínimo legal, para ambos os recorrentes; 3) a aplicação da atenuante da confissão espontânea para **KLYSMMA** em patamar maior que o eleito pela r. sentença; 4) a aplicação, com relação ao réu **KLYSMMA**, da causa de diminuição prevista no artigo 41 da Lei nº 11.343/2006; 5) o reconhecimento da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, em seu patamar máximo, para ambos os acusados; 6) a fixação de regime inicial aberto para cumprimento da pena privativa de liberdade para os dois acusados; 7) a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito.

Contrarrrazões do Ministério Público Federal (ID 99783982 - fls. 276/292).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo parcial provimento da Apelação defensiva de **KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA** e **FRANCIELE SOUZA SANTOS**, a fim de que seja readequada a pena-base fixada, mantendo-se, no mais, a r. sentença condenatória. (ID104613690 - págs. 1/13).

**É o relatório.**

**À revisão.**

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000969-05.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA, FRANCIELE SOUSA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MIRIAM DE BARROS - SP138475, ANDRESSA DE BARROS COSTA - SP422929-A

Advogados do(a) APELANTE: MIRIAM DE BARROS - SP138475, ANDRESSA DE BARROS COSTA - SP422929-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

#### DA IMPUTAÇÃO

Consta da denúncia (ID 99783578 - fls. 63/67) que, em 11.05.2019, nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, **KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA** e **FRANCIELE SOUZA SANTOS** foram presos em flagrante delito por terem sido surpreendidos ao tentarem embarcar em voo, com destino final à Tailândia, trazendo consigo e transportando, para a entrega a terceiros no exterior, sem autorização legal ou regulamentar, a quantidade de 6,846g (seis mil, oitocentos e quarenta e seis gramas) de cocaína.

Segundo narra a exordial acusatória:

*(...) o Agente de Proteção Rodrigo dos Santos Soares encontrava-se em serviço operando o aparelho de raio-x das malas despachadas, quando suspeitou de uma das bagagens dos acusados, tendo em vista que a imagem indicava a presença de matéria orgânica. Diante disso, submeteu a bagagem ao aparelho ETD, o qual apontou a possibilidade de 15% de conter cocaína. Ato seguinte, com o ocorrido, informou a companhia aérea Qatar, os quais informaram o ocorrido à Polícia Federal.*

*Ao tomar conhecimento dos fatos, o APF Carlos Eduardo Reatto Natal submeteu novamente a mala nos aparelhos de raio-x e ETD, sendo apontado, dessa vez, 25% de probabilidade da presença de cocaína oculta no fundo da mala, próxima às rodas. Então, o APF, o Agente de Proteção e os acusados dirigiram-se à sala da Polícia Federal, nas dependências do terminal 3, oportunidade na qual o APF desmontou a mala, na presença dos acusados e do Agente de Proteção, encontrando um invólucro que, perfurado, soltou um pó branco semelhante à cocaína.*

*Desmontada a mala, foi localizado outro invólucro com substância semelhante à cocaína. O mesmo procedimento foi realizado numa segunda mala despachada pelos acusados, sendo igualmente constatada a presença de substância em pó da cor branca.*

*Diante da fundada suspeita, os acusados foram conduzidos à Delegacia da polícia Federal, oportunidade na qual as substâncias encontradas foram submetidas à pericia, a qual resultou positivo para cocaína.*

*Além da droga, em posse dos acusados foram apreendidos, entre outros objetos: (i) 02 (dois) modelos celulares, sendo um da marca Motorola, modelo Moto G6 Play de propriedade de **KLYSMMA**, e outro da marca Apple, modelo Iphone X, de propriedade de **FRANCIELE**; (ii) etiqueta de bagagem, da empresa GOL em nome de **FRANCIELE**; (iii) 03 (três) cartões bancários; (iv) USD 861,00 (oitocentos e sessenta e um dólares americanos) e (v) R\$ 529,00 (quinhentos e vinte e nove reais), conforme Auto de Apresentação e Apreensão de fl. 24/25.*

Diante disso, o Ministério Público Federal denunciou **KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA** e **FRANCIELE SOUZA SANTOS** como incurso no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

#### DA AUTORIA E MATERIALIDADE

A materialidade do delito do art. 33 da Lei 11.343/2006 restou devidamente comprovada pelos seguintes documentos: 1. Auto de Prisão em Flagrante (fls. 04/06- ID nº 99783576); Auto de Apreensão (fls. 24/25- ID nº 99783576); Laudo de Constatação Preliminar que atesta que a substância apreendida nas malas tratava-se efetivamente de cocaína (fls. 26/28- ID nº 99783576); e Laudo de Perícia Criminal (fls. 95/98- ID nº 99783578).

Os acusados foram flagrados quando estavam prestes a embarcar em voo internacional transportando, sem autorização legal ou regulamentar, a quantidade de 6,846 gramas de cocaína (peso líquido), o que foi corroborado pelas testemunhas ouvidas em juízo **Carlos Eduardo Reatto Natal** e **Rodrigo dos Santos Soares**.

Em seu interrogatório policial, **KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA** declarou que a droga não era sua, mas apenas fazia o transporte. Que a cocaína pertenceria a uma pessoa chamada "Buda", não sabendo, entretanto, seu verdadeiro nome, nem onde reside. Segundo contou, soube de "Buda" por terceiros que já haviam feito viagens levando droga, ao que o contactou para que também pudesse fazer tal tipo de viagem. As passagens aéreas para São Paulo e para a Tailândia teriam sido compradas pelo contratante e, no tocante ao valor acordado, **KLYSMMA** alegou que receberia o pagamento de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por cada mala transportada. "Buda" seria de Guarulhos e o recebimento da droga ter-se-ia dado nesta mesma cidade, próximo ao Hotel Ibis.

Em juízo, o réu **KLYSMMA** reiterou a confissão de que realizava o transporte do entorpecente a pedido de uma pessoa chamada "Buda" e que receberia R\$20.000,00 pelo serviço, mas afirmou, inicialmente, que a corré **FRANCIELLE**, sua esposa, não sabia tinha ciência que transportavam drogas. O acusado contou que recebeu as malas, já previamente preparadas, em um hotel em Guarulhos/SP ao que pediu à sua companheira que preenchesse a bagagem com algumas de suas roupas. Tal atitude teria levantado suspeitas por parte de **FRANCIELLE** e, questionado, somente momentos antes de saírem do hotel e dirigirem-se ao aeroporto, **KLYSMMA** confirmou ter contado à corré que as bagagens que seriam despachadas continham entorpecente (ID nº 99783988).

**FRANCIELLE SOUZA SANTOS**, por sua vez, ouvida em sede policial, disse que a droga não lhe pertencia e que a viagem foi planejada por **KLYSMMA**. Que questionou **KLYSMMA** sobre a motivação de ir para a Tailândia e sua justificativa foi que gostaria de conhecer o país por recomendação de amigos. **FRANCIELLE** aduziu ainda que achava que a viagem tinha sido paga pelo rapaz que mantinha contato telefônico com **KLYSMMA**.

Em juízo, a ré **FRANCIELLE**, diferentemente do alegado por **KLYSMMA**, alegou que só teve conhecimento da existência de drogas na bagagem quando estas foram abertas pelos Agentes da Polícia Federal. Afirmou que, quando **KLYSMMA** chegou com as malas no hotel, pedindo-lhe que colocasse seus itens pessoais na bagagem, chegou a suspeitar que houvesse algo de ilícito, mas, como seu esposo negou e reafirmou que o intuito da viagem era mero turismo, acreditou nele (ID nº 99783988).

Dessa forma, como bem destacado pela sentença *a quo*, "em que pese a acusada Francielle alegar desconhecimento acerca da motivação da viagem, destaco que o acusado Klysmma afirmou tê-la comunicado, ainda no hotel, em razão da suposta desconfiança desta em relação às demais malas trazidas pelo réu, de que levariam droga ao exterior, seguindo esta, contudo, no desígnio criminoso. Desse modo, considerando o contexto, o desconhecimento alegado pela acusada não se sustenta. Do mais, o destino exótico (Tailândia) não condiz com a situação de um jovem casal sem condições financeiras. Tal como a própria ré afirmou, ela estava desempregada há algum tempo, tendo o seu último vínculo ocorrido com o McDonalds. Ainda que a acusada tenha recebido herança de seu pai falecido (cerca de R\$ 20.000,00), este dinheiro não teria sido suficiente para financiar as viagens anteriores, montar o frigorífico (a qual ele disse que investiu R\$ 4.000,00), e custear as despesas de casa. As viagens anteriores foram por períodos curtos para a Europa, por três vezes, só no ano de 2018. Portanto, a declaração do réu Klysmma ganha suporte com as demais provas dos autos, de maneira que Francielle estava ciente de tudo (ainda que a partir de sua estadia no hotel)".

De rigor, portanto, a manutenção da condenação de ambos os acusados **KLYSMMA DIOGO SILVA** e **FRANCIELLE SOUZA SANTOS**, aliás, como não poderia deixar de ocorrer, ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em desfavor dos réus.

#### DOSIMETRIA DA PENA

Deve o magistrado, ao calcular a reprimenda a ser imposta ao réu, respeitar os ditames insculpidos no art. 68 do Código Penal, partindo da pena-base a ser aferida com o *stipendium* no art. 59 do mesmo Diploma, para, em seguida, incidir na espécie as circunstâncias atenuantes e agravantes e, por último, as causas de diminuição e de aumento de pena.

##### Primeira fase da dosimetria

Na primeira fase da dosimetria da pena, o juízo *a quo* exasperou a pena-base de ambos os réus por considerar desfavorável as circunstâncias do crime (natureza e quantidade de entorpecente). Assim, fixou as penas-base em 09 anos de reclusão e pagamento de 900 (novecentos) dias-multa.

A Defensoria Pública da União pleiteou a redução da pena-base a ser fixada no mínimo legal.

De fato, a natureza e a quantidade total da substância ou do produto (6,846g de cocaína- peso líquido), nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, devem ser consideradas para exasperação da pena-base.

Nesse sentido colaciono julgado do Supremo Tribunal Federal:

*Habeas corpus. Penal e Processual Penal. tráfico transnacional de drogas. Artigo 33, caput; c/c o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006. Pena-base. Majoração. Valoração negativa da natureza e da quantidade da droga. Admissibilidade. Vetores a serem considerados na dosimetria, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06. Pretendida aplicação do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Impossibilidade de utilização do habeas corpus para revolver o contexto fático-probatório e glossar os elementos de prova em que se amparou a instância ordinária para afastar essa causa de diminuição de pena. Precedentes. Regime inicial fechado. Imposição, na sentença, com fundamento exclusivamente no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. Manutenção do regime prisional mais gravoso pelo Tribunal Regional Federal, em recurso exclusivo da defesa, com base nas circunstâncias do crime. Utilização de fundamentos inovadores. Reformatio in pejus caracterizada. Ratificação desse entendimento pelo Superior Tribunal de Justiça, com outros fundamentos. Inadmissibilidade. Precedentes. Ilegalidade flagrante. Ordem parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal, e do art. 42 da Lei nº 11.343/06, o regime inicial condizente de cumprimento da pena.*

*1. A natureza e a quantidade de droga apreendida justificam, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06, a majoração da pena-base, ainda que as demais circunstâncias judiciais sejam favoráveis ao agente. Precedentes.*

(...)

*6. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais competente que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 33, § 3º, do Código Penal, o regime inicial condizente para o cumprimento da pena.*

(STF - HC 125781 / SP - Relator: Min. DIAS TOFFOLI - Segunda Turma - Dje 27-04-2015).

Ressalte-se, ainda, que o indivíduo que aceita transportar substância entorpecente de um país para outro, tendo-a recebido de um terceiro, assume o risco de transportar qualquer quantidade e em qualquer grau de pureza, motivo pelo qual tais circunstâncias devem ser consideradas para majoração da pena-base.

Entretanto, considerando os patamares usados por esta Turma em casos semelhantes, verifico que assiste razão a defesa ao aduzir que o *quantum* da exasperação da pena-base foi exacerbado com a gravidade do caso que ora se examina (6,846g de cocaína). Dessa forma, entendo como razoável o aumento de 1/3 (um terço) do mínimo legal nesta primeira fase da dosimetria da pena, alcançando-se um patamar de **06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão**, bem como o pagamento de **625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa**.

##### Segunda fase da dosimetria

Na segunda fase da dosimetria da pena, inexistem quaisquer agravantes e atenuantes a serem reconhecidas quanto à ré **FRANCIELLE**. Quando a **KLYSMMA**, a seu turno, a sentença *a quo* corretamente reconheceu a atenuante da confissão espontânea, reduzindo a pena, empatando-a em 1/6 (um sexto), o que foi impugnado pela Defensoria Pública da União.

De fato, entendo que não há razão no caso concreto para reconhecer a atenuante da confissão espontânea empatando-a em 1/6 (um sexto) pelo mero fato de ter sido preso em flagrante.

Ressalte-se que o fato de ter sido preso em flagrante não macula por si só a aplicação da atenuante da confissão espontânea, uma vez que, além de facilitar a apuração dos fatos, a assunção de responsabilidade pelo crime, por aquele que tem a favor o direito constitucional a não se auto incriminar, revela a consciência do descumprimento de uma norma social, de suas consequências e de um desejo de colaborar com a Justiça, devendo ser devidamente recompensada.

Nesse sentido, julgados abaixo transcritos:

*APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, §1º, ALÍNEAS 'B' E 'D' DO CÓDIGO PENAL (REDAÇÃO ANTERIOR À LEI 13.008/2014). GRANDE QUANTIDADE DE CIGARROS. ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. AUMENTO DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INCIDÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A sentença recorrida condenou ADI PEDRO MIERRO pelo cometimento da conduta descrita no artigo 334, §1º, alíneas 'b' e 'd' do Código Penal (redação anterior à Lei 13.008/2014), à pena de 1 (um) ano e 9 (nove) meses de reclusão em regime aberto. A pena privativa de liberdade foi substituída por 2 (duas) penas restritivas de direitos, a saber: (i) prestação pecuniária a ser revertida para entidade filantrópica definida pelo juízo das execuções penais, no valor correspondente à metade da fiança prestada, e (ii) prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo mesmo período da pena corporal substituída, a ser cumprida em entidade pública ou privada, a ser designada pelo juízo das execuções penais, em audiência admonitória, em regime de oito horas semanais. O apelo insurge-se quanto à dosimetria da pena.*

(...)

*5. Atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida. a súmula 545 do E. STJ determina que, quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal. Mesmo em caso de autuação em flagrante delito a confissão espontânea do réu utilizada como argumento da sentença e meio de convicção do magistrado deve servir para fins de circunstância atenuante. Isso porque, o ato de confessar; de um lado revela o desejo do acusado em colaborar com a Justiça e, por outro, facilita a apuração dos fatos dos autos. Mesmo em caso de flagrante delito, certas potenciais dúvidas acerca dos fatos podem ser sanadas mediante a confissão do réu. Precedentes. Ausentes causas de aumento ou diminuição da pena, fixação no patamar de 2 (dois) anos, 7 (sete) meses e 20 (vinte) dias de reclusão em regime aberto (§2º e §3º do artigo 33 do Código Penal).*

(...)

*8. Execução provisória da pena. Independentemente da pena cominada, deve ser determinada a execução provisória da pena decorrente de acórdão penal condenatório, proferido em grau de apelação (STF, HC 126.292). 9. Apelação parcialmente provida. (g.n.) (Ap. 00063543320114036112, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, 11ª Turma, v.u., e-DJF3: 20.04.2018)*

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 334, §1º, ALÍNEA B, DO CÓDIGO PENAL (REDAÇÃO ANTERIOR). CONTRABANDO. CIGARROS. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REFORMADA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICÁVEL. AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 62, INC. IV, DO CÓDIGO PENAL. INAPLICÁVEL. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO EM PARTE. 1. A materialidade e a autoria delitivas não foram objeto de recurso e restaram devidamente comprovadas nos autos pelos Auto de Prisão em Flagrante Delito, Auto de Apresentação e Apreensão, ofício da Receita Federal e Laudos Periciais, assim como oitivas das testemunhas e do próprio recorrido. 2. Dosimetria da pena. Pena-base reformada. Conforme bem fundamentado pelo Juízo a quo, as circunstâncias do crime recomendam a fixação da pena-base acima do mínimo legal, porém reputo diminuto o acréscimo, considerando a grande quantidade de cigarros apreendidos, qual seja, 395.000 (trezentos e noventa e cinco mil) maços. 3. Não há que se aplicar a agravante prevista no art. 62 IV, do Código Penal, relativa à prática do delito em virtude de pagamento ou promessa de recompensa, pois a obtenção de lucro ou vantagem já se encontra implícita no tipo penal referente ao contrabando, de sorte que sua aplicação implicaria in bis in idem. 4. O acusado faz jus à incidência da atenuante da confissão, pois, a despeito de ter sido preso em flagrante, confessou a autoria dos fatos a si imputados. 5. Pena definitiva fixada em 01 (um) ano e 03 (três) meses de reclusão. 6. Regime de cumprimento da pena privativa de liberdade mantido no aberto, nos termos do art. 33, §2º, do Código Penal. 7. Pena privativa de liberdade substituída, nos termos do art. 44, do Código Penal, por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena substituída, e prestação pecuniária no valor fixado na r. sentença, qual seja, 12 (doze) parcelas de R\$ 100,00 (cem reais) cada. 8. Recurso provido em parte (Ap. 00001860820124036006, Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, 5ª Turma, v.u., e-DJF3: 28.09.2017)

É certo que, em se tratando de circunstâncias agravantes e atenuantes, o Código Penal não fornece um quantum para fins de atenuação ou agravamento da pena, de modo que ao juiz é dada certa margem de discricionariedade, ante a ausência de critérios previamente definidos pela lei.

Todavia, prevalece na doutrina e jurisprudência o entendimento de que, para se atender aos critérios da proporcionalidade e em observância ao princípio da razoabilidade, cada circunstância atenuante ou agravante poderá, no máximo, fazer com que a pena-base seja diminuída ou aumentada em até um sexto, a menos que, no caso concreto, haja reprovabilidade anormal da conduta que legitime a majoração em percentual maior.

Válida, nesse passo, a menção aos seguintes julgados:

**HABEAS CORPUS. ROUBO. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. ACRÉSCIMO DESPROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.**

1. Devido o Código Penal não ter estabelecido balizas para o agravamento e atenuação das penas, na segunda fase de sua aplicação, a doutrina tem entendido que esse aumento ou diminuição deve se dar em até 1/6 (um sexto), atendendo a critérios de proporcionalidade.

2. Na hipótese, reconhecida a agravante da reincidência, o Juízo de primeiro grau se deteve, apenas, a mencionar o quantum da elevação - que se deu em patamar superior a 1/3 (um terço) -, sem declinar qualquer fundamentação a justificar a exasperação desrazoada.

3. Desse modo, por ausência de fundamentação e proporcionalidade, o acréscimo decorrente do reconhecimento da agravante da reincidência deve ficar na fração de 1/6 (um sexto).

4. Ordem concedida.

(STJ, HC 201000024354, OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJE DATA:10/05/2010 DTPB: -destaque nosso)

**HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE. ART. 129, § 1º, I, II e III, C/C ART. 61, II, C, TODOS DO CP. ALEGADO CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUESTÃO JÁ ENFRENTADA POR ESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DO TEMA NESTA INSTÂNCIA. PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL EXAURIDA. QUANTUM DE EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE, FIXADA EM PATAMAR QUATRO VEZES SUPERIOR AO MÍNIMO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE CONFIGURADA. DECOTE. PLEITO DE REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO PELA INCIDÊNCIA DA AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, C, DO CP (CRIME COMETIDO À TRAIÇÃO, EMBOSCADA OU RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DO OFENDIDO). FRAÇÃO SUPERIOR A 1/6. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PENA DEFINITIVA REDUZIDA. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL MAIS BRANDO. SANÇÃO DEFINITIVA QUE RESULTA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME ABERTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.**

- O tema referente à fundamentação idônea para a fixação da pena-base acima do mínimo legal já foi enfrentado por esta Quinta Turma, ao julgar o AgRg no AResp n. 696986, interposto pela defesa do paciente, bem como ao rejeitar os embargos declaratórios posteriormente opostos. Assim, utilizadas as vias adequadas à análise da matéria, a prestação jurisdiccional, nesta instância, quanto ao ponto, está exaurida, a tornar manifestamente incabível a impetração de writ endereçado novamente a esta Corte para rediscutir a matéria. Precedente.

- De outro lado, ao analisar o quantum de aumento agregado à pena-base, tema que não foi objeto do recurso próprio, verifica-se a presença de constrangimento ilegal, apto a justificar a atuação desta Corte, de ofício.

- O paciente foi condenado, em primeira instância, à pena de 5 anos de reclusão, em regime semiaberto, pela prática de crime tipificado no art. 129, § 1º, I, II e III, c/c art. 61, II, c, ambos do Código Penal. A pena-base (1 ano) foi exasperada em quatro vezes, quantum que se afigura exagerado, a resultar em uma sanção definitiva evidentemente elevada e, portanto, desproporcional. Tal violação ao princípio da proporcionalidade reclama a atuação de ofício do magistrado, a fim de decotar parte do acréscimo operado, de forma a serem observados os parâmetros utilizados pelo Código Penal em relação ao sistema de fixação de penas. Precedentes.

- Objetivando não deixar de considerar a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis e de três das hipóteses previstas no § 1º do art. 129 (incisos I, II e III) do CP, vislumbra-se ser razoável a aplicação da pena-base em patamar três vezes superior ao mínimo.

- O Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de exasperação de pena em razão das circunstâncias agravantes, cabendo ao magistrado, prudentemente, fixar o patamar de acréscimo necessário, dentro de parâmetros razoáveis e proporcionais.

- Na espécie, verifica-se que as instâncias ordinárias agravaram a pena na segunda fase da dosimetria na fração de 1/4, sem apresentar qualquer fundamentação concreta e idônea para justificar o referido aumento. Em casos tais, seguindo o entendimento firmado na jurisprudência desta Corte, deve-se aplicar a usual fração de 1/6. Precedentes.

- Reduzida a pena definitiva a patamar inferior a 4 anos, possível a fixação de regime inicial mais brando, nos termos do art. 33, § 2º, c, do CP.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para redimensionar as penas do ora paciente para 3 anos e 6 meses de reclusão, em regime aberto.

(STJ, HC 201503064294, REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJE DATA:07/11/2016 DTPB: - destaque nosso)

**HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO. DOSIMETRIA DA PENA. MATÉRIA A SER TRATADA EM VIA RECURSAL PRÓPRIA. 1. AFASTAMENTO DA MAJORANTE. EMPREGO DE ARMA DE BRINQUEDO. CANCELAMENTO DA SÚMULA 174/STJ. 2. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. AGRAVANTE. REINCIDÊNCIA. AUMENTO ACIMA DE 1/6. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. MAJORANTE NO PATAMAR DE 1/3. DESPROPORCIONALIDADE. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO, MAS CONCEDIDO DE OFÍCIO.**

6. O acréscimo por força de circunstância agravante, deve respeitar, via de regra, o limite de 1/6, sob pena de se atribuir excessiva expressão à agravante, em detrimento da própria causa ou circunstância de aumento de pena, o que não seria razoável.

7. Embora a valoração das circunstâncias seja discricionária do juiz sentenciante, este Tribunal Superior tem orientado que o quantum do acréscimo pela circunstância agravante deve observar os princípios da proporcionalidade, razoabilidade, necessidade e suficiência à reprovação e prevenção ao crime, de acordo com o caso concreto.

8. Considerando a fixação da pena-base no patamar mínimo previsto, bem como o aumento da pena em razão da majorante em sua fração mínima, é desproporcional o aumento da pena na segunda fase de aplicação em aproximadamente 2/3, em decorrência da circunstância agravante da reincidência, ainda que específica.

9. Habeas corpus não conhecido, mas concedido de ofício para afastar a majorante relativa ao uso de arma de brinquedo e redimensionar a pena imposta ao paciente, totalizando 6 anos e 2 meses de reclusão e 16 dias-multa.

(STJ, HC 200800546163, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJE DATA:13/02/2012 DTPB: -destaque nosso)

Como se pode depreender, durante o interrogatório em juízo, o réu KLYSMMA confessou, sem ressalvas, que recebeu a proposta para transportar a droga de um homem cujo apelido é de BUDA, e com isso ganharia o valor de R\$20.000,00.

Sua confissão foi ampla, respondendo as questões que foram realizadas em audiência judicial e relatando quanto receberia, onde recebeu a droga, o trajeto que realizaria com a droga, características da pessoa que lhe fez a proposta e como conheceu tal pessoa. Contribuiu, portanto, de forma satisfatória no deslinde da instrução processual e de sua própria condenação, devendo ser, assim, devidamente valorada na aplicação desta atenuante.

Dessa forma, embora não exista consenso quanto ao patamar ideal a ser adotado, a jurisprudência dos Tribunais, incluindo o desta Egrégia Corte, firmou o entendimento de aplicação do coeficiente imaginário de 1/6 para cada circunstância atenuante ou agravante reconhecida, em obediência ao princípio da proporcionalidade e ao próprio sistema trifásico de dosimetria da pena consagrado pelo legislador no artigo 68 do Código Penal.

Dessa forma, quanto ao réu **KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA**, a atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal deve ser aplicada na fração de 1/6, e não inferior a esta, como o fez a sentença *a quo*, o que reduz a pena para **05 (cinco) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão**, e o pagamento de **520 (quinhentos e vinte) dias-multa**.

A pena intermediária de **FRANCIELLE SOUZASANTOS**, por sua vez, permanece em **06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão**.

#### Terceira fase da dosimetria

Na terceira fase da dosimetria, o r. juízo sentenciante majorou a pena em 1/6 (um sexto), em razão da transnacionalidade (art. 40, I da Lei 11.343/06) e afastou a causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006.

#### Da transnacionalidade do delito

Realmente, a transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. De fato, os réus foram flagrados ao tentar embarcar em voo internacional com destino à Tailândia, com 6.846g (seis mil, oitocentos e quarenta e seis gramas) de cocaína, o que autoriza a exasperação da pena. A pena de **KLYSMMA** alcança, assim, o patamar de **06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão**, além de **606 (seiscentos e seis) dias-multa**, enquanto que a pena de **FRANCIELLE** resta fixada em **07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa**.

#### Da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei de drogas

A causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 prevê a redução de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) na pena, para o agente que for primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosas.

De fato, a despeito de os réus não possuírem antecedentes criminais, denota-se, do contexto fático, indícios de que a contribuição dos apelantes para a logística de distribuição do narcotráfico internacional não se deu de forma ocasional, mas vinha ocorrendo de maneira contumaz, de modo a evidenciar que se dedicam ambos a atividades criminosas ou integram organização criminosas.

É fato que os acusados foram flagrados com 6.846g de cocaína quando tentavam embarcar em voo internacional com destino a Tailândia. A esse respeito, o réu **KLYSMMA** revelou, em seu interrogatório judicial, que havia sido contratado para fazer o transporte do entorpecente por R\$20.000,00 (vinte mil reais), proposta que aceitou em virtude de dificuldades familiares e financeiras que vinha enfrentando. Tais circunstâncias, evidenciadas pelo *modus operandi* utilizado, indicam que se está diante da chamada "mula", pessoas contratadas de maneira pontual com o objetivo único de efetuar o transporte de entorpecentes. Estas pessoas, via de regra, não possuem a propriedade da droga nem auferem lucro direto com a venda, não tendo maior adesão ou conhecimento profundo sobre as atividades da organização criminosa subjacente, limitando-se a transportar drogas a um determinado destino, o que, em tese, permitiria que a causa de diminuição prevista no parágrafo 4º do art. 33 fosse aplicada em benefício dos réus.

Ocorre que, a partir da análise do documento do Sistema de Tráfego Internacional dos acusados (ID 95783576 – Fls. 38/39), é possível verificar a existência de várias outras viagens internacionais em nome de ambos, incompatíveis com a condição financeira que declararam, indicando que atuam, tanto **KLYSMMA** como **FRANCIELLE**, como traficantes profissionais e utilizam-se do transporte reiterado de drogas como meio de vida.

Em seus interrogatórios judiciais, os próprios acusados afirmaram já terem viajado em 2018 por duas vezes à Europa (França e Portugal) e ao serem indagados sobre o objetivo de tais viagens, apresentaram versão inverossímil, especialmente a se considerar a condição financeira que declararam possuir naquele momento. Ademais, seus depoimentos divergiram em diversos pontos tais como o itinerário da viagem, a forma de pagamento das passagens e atrações visitadas nos locais. Assim, no contexto dos autos, em que o réu foi preso quando transportada droga para o exterior, as viagens realizadas anteriormente se apresentam como elemento de grande relevância para a formação da convicção e apontam para a prática reiterada do crime. Ademais, não há nos autos quaisquer provas confirmando o relato apresentado pelos acusados como o recebimento de herança por parte de **FRANCIELLE** que justificaria a eventual possibilidade de gastos de duas viagens internacionais progressas em curto espaço de tempo.

Por tal razão, não merece a aplicação da causa de redução de pena prevista no § 4º do artigo 33, da Lei nº 11.343/2006 para nenhum dos réus.

Nesse mesmo sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. TRANSPORTADOR DE DROGAS. MULA. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º DA LEI Nº 11.343/06. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS DESPROVIDO.*

1. No caso, o agravante foi preso em flagrante quando se encontrava na iminência de embarcar para a Istambul/Turquia, levando consigo 3.015 gramas de cocaína, ocultados sob o forro da mala que trazia consigo.
2. Em consonância com o entendimento desta Quinta Turma, foi ressaltado que a simples atuação do indivíduo flagrado no transporte eventual de droga alheia ("mula") não pode levar à conclusão de que integre organização criminosa para efeito de afastar a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.
3. Todavia, a referida minorante foi afastada pois, no caso, as instâncias ordinárias concluíram, com base nos elementos de prova, que o réu "não se trata indivíduo que se apresente totalmente desvinculado de organizações criminosas ou sobre quem não parem indicativos de que tenha como meio de vida a dedicação ao crime, notadamente em razão "das anotações de viagens anteriores havidas no passaporte do acusado, viagens estas de curta duração (Azerbaijão - 1 semana; Geórgia - 1 dia) e cujo propósito evidentemente não foi aquele mencionado pelo réu na versão que trouxe à baila em seu interrogatório (procura de um trabalho temporário) tudo a indicar que foram realizadas com o mesmo propósito que a viagem feita ao Brasil e que culminou com sua prisão, ou seja, a traficação de drogas." 4. Com efeito, "esta Corte tem entendido que a atuação como transportador de droga, aliada à presença de elementos que demonstram, concretamente, a vinculação com organização criminosa, é fundamento idôneo para afastar a redução aqui pleiteada." (AgRg no AREsp 736.510/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 10/05/2017) 5. Ademais, para se acolher a tese de que o paciente não se dedica a atividades criminosas, é necessário o reexame aprofundado das provas, inviável em habeas corpus.

*Agravo regimental no habeas corpus desprovido.*

*(AgRg no HC 241.072/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 18/08/2017)*

*Da mesma maneira vêm decidindo esta C. 11ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:*

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ARTIGOS 33, CAPUT, E 40, I, AMBOS DA LEI 11.343/06. CONDUTA TÍPICA. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSAS. DOLO DEMONSTRADO. EXCLUDENTES DE ILICITUDE OU CULPABILIDADE NÃO CONFIGURADAS. ALEGAÇÃO DE ESTADO DE NECESSIDADE AFASTADA. DOSIMETRIA. PENA-BASE EXASPERADA EM RAZÃO DA QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA EM UM SEXTO, NOS LIMITES DA SÚMULA 231 DO STJ. ATENUANTE DO ARTIGO 65, III, "A", DO CÓDIGO PENAL, INAPLICÁVEL IN CASU. PRESENÇA DA CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. NÃO INCIDÊNCIA DAS CAUSAS DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/06, E DO ARTIGO 24, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. PENA CUMULATIVA DE MULTA. VALOR UNITÁRIO DO DIA-MULTA FIXADO NO MÍNIMO LEGAL. ARTIGO 49, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE DISPENSA. REGIME INICIAL ALTERADO PARA O SEMIABERTO. ARTIGO 33, § 2º, "B", E § 3º, DO CÓDIGO PENAL. ARTIGO 387, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. Não houve impugnação quanto à autoria, materialidade ou dolo do acusado em relação ao cometimento do delito devidamente tipificado no artigo 33, caput, c. c. o artigo 40, caput, I, da Lei 11.343/06, os quais se encontram amplamente demonstrados nos autos, à míngua de quaisquer excludentes de ilicitude ou culpabilidade (rechaçada a alegação de estado de necessidade).
2. Primeira fase da dosimetria: Preservada a pena-base corporal em 06 (seis) anos de reclusão (exasperação correspondente a um quinto), considerando, como circunstâncias preponderantes desfavoráveis, apenas a natureza e a quantidade da droga apreendida, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/06.
3. Segunda fase da dosimetria: A incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea, já reconhecida pelo magistrado sentenciante à razão de um sexto, não pode, todavia, conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal, à luz da Súmula 231 do STJ, restando mantida a mesma pena intermediária outrora fixada em 05 (cinco) anos de reclusão. De resto, não se vislumbrou nos autos a presença da atenuante genérica prevista no artigo 65, III, "a", do Código Penal.
4. Terceira fase da dosimetria: Mantida a majoração da pena em decorrência da causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06 (transnacionalidade do delito), no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), pois presente uma única causa de aumento do referido dispositivo.
5. Com efeito, não há de se falar em bis in idem, porquanto os elementares do delito imputado ("transportar" e "trazer consigo" drogas, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar) não guardam qualquer relação intrínseca com a eventual transnacionalidade do crime de tráfico de drogas, de fato, observada na hipótese.
6. Ademais, mantidas inaplicáveis in casu as causas de diminuição de pena previstas no artigo 24, § 2º, do Código Penal (à míngua de estado de necessidade exculpante no caso concreto), e no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06 (cujos requisitos cumulativos não restaram plenamente atendidos pelo réu na hipótese, ante sua evidente dedicação às atividades criminosas, inclusive, em território brasileiro).
7. Quando consta no passaporte ou em certidão de movimentos migratórios da "mula" do tráfico que esta realizou viagens anteriores de longa distância e de curta duração (como é o caso do réu, de passaporte colombiano e carteira de identidade permanente de Hong Kong, com diversos registros de entrada e saída, bastante próximos entre si, no Aeroporto Internacional de São Paulo-Guarulhos, notadamente entre 22/10/2015 e 17/08/2016 - fls. 39/40 e 173/178), tal fato é indicativo de que se dedica ao tráfico internacional de drogas como meio de vida, razão pela qual não merece a aplicação da causa especial de redução de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06. Precedentes deste E-TRF3.
8. Por conseguinte, preservada definitivamente a pena privativa de liberdade do réu em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, pelo cometimento do delito previsto no artigo 33, caput, c. o artigo 40, I, da Lei 11.343/06, no mesmo quantum inicialmente fixado na r. sentença.

9. Acompanhando a proporção da pena privativa de liberdade ora preservada, tornou-se definitiva a mesma sanção "cumulativa" de multa então fixada ao acusado pelo magistrado sentenciante, a saber: 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, já tendo em conta a situação desfavorável do acusado (fls. 136/138-mídia), embora adstrito ao limite mínimo estabelecido no artigo 49, § 1º, do Código Penal ("O valor do dia-multa será fixado pelo juiz não podendo ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a 5 (cinco) vezes esse salário", g.n), vedada sua pretensa dispensa.

10. De rigor a alteração do regime prisional inicialmente fixado ao réu para o regime semiaberto, nos termos do artigo 33, § 2º, "b", do Código Penal, e ainda do artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal (computando-se o tempo de sua prisão provisória durante cerca de oito meses, desde 17/08/2016 até a presente data - fls. 02/03 e 164/168), visto que, além de ser primário e não ostentar mais antecedentes, sua pena-base restou exasperada na r. sentença apenas em razão da quantidade e natureza da droga apreendida, na forma do artigo 42 da Lei 11.343/06, o que, por si só, não justificaria a aplicação de regime inicial mais gravoso, como necessário e suficiente à prevenção e repressão do delito no caso concreto, atendendo-se, nesse ponto, ao pleito subsidiário da defesa.

11. Nos moldes do artigo 44, I, do Código Penal, sendo superior a 04 (quatro) anos, deixa de substituir a pena privativa de liberdade imposta a "JORGE IVAN" por eventuais restritivas de direitos.

12. O pedido de aguardar o julgamento do recurso em liberdade fica prejudicado com o julgamento da apelação e a execução provisória da pena.

13. Apelação da defesa parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 70722 - 0008521-26.2016.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 30/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2017)

Importante ressaltar que, para o afastamento da causa de diminuição em comento, não se exige a comprovação da habitualidade presente na figura típica do art. 35 da Lei nº 11.343/2006. Bastam elementos que indiquem vínculo mínimo com a organização criminosa e que sua participação no narcotráfico, ainda que tenha sido como "mula" contratada para realizar o transporte de droga, não ocorreu de maneira eventual e específica.

Destaque-se, ademais, que os fins econômicos demonstram a existência de uma atividade ou de uma organização criminosa necessariamente subjacente, o que tem o condão de excluir a incidência do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, apesar da primariedade e dos bons antecedentes do réu. Diferente seria a hipótese daquele que transporta drogas para entregar a terceiros por questões divorciadas de qualquer sentido econômico, situação que, entesse, ensejaria a aplicação da causa de diminuição em questão.

#### Da causa de diminuição do art. 41 da Lei nº 11.343/2006

Por fim, a defesa também pleiteia que seja aplicada a causa de diminuição prevista no art. 41 da Lei 11.343/2006, já que KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA teria colaborado "voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime", o que permitiria a redução de sua pena de umterço a dois terços.

In casu, a sentença a quo aduziu que "a colaboração do réu ensejou a identificação de outros possíveis envolvidos, conforme procedimento que tranita em autos apartados neste Juízo, por ora, sob sigilo. Tendo em vista que as investigações não se encerraram, a presente causa de diminuição deve ocorrer em momento futuro".

Realmente, não há elementos suficientes nos autos em tela, ao menos por ora, que comprovem que as informações fornecidas por KLYSMMA tenham sido suficientes e efetivas para que as autoridades identifiquem demais partícipes do crime ou recuperem produtos do crime, não podendo ser aplicada, portanto, a referida causa de diminuição. Ademais, é de se ressaltar que, em seu interrogatório judicial, inclusive, o réu KLYSMMA tentou isentar a participação comprovada da corré FRANCIELLE.

A esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. INDIVIDUALIZAÇÃO DA SANÇÃO PENAL. PENA-BASE MAJORADA. PREPONDERÂNCIA DA GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. COMPROVADO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS A DEDICAÇÃO DO PACIENTE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. DESCONSTITUIÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO. DELAÇÃO PREMIADA. RÉU QUE NÃO COLABOROU COM A IDENTIFICAÇÃO DOS DEMAIS ENVOLVIDOS NA PRÁTICA CRIMINOSA E COM A ELUCIDAÇÃO DOS FATOS. REGIME PRISIONAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 2º, § 1º, DA LEI N. 8.072/1990 DECLARADA PELO STF. ART. 33 DO CP E 42 DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIALIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA. - O Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, passou a adotar orientação no sentido de não mais admitir habeas corpus substitutivo de recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, DJe de 11.9.2012, e HC 104.045/RJ, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe de 6.9.2012, dentre outros. - Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira de tal entendimento, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, sem perder de vista, contudo, princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa. Nessa toada, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício. A propósito: HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 19.9.2012. - O habeas corpus, salvo manifesta ilegalidade, constitui meio impróprio para o reexame da dosimetria da pena fixada pelas instâncias ordinárias, pois não comporta a análise do conjunto fático-probatório produzido nos autos. Precedentes. - A majoração da pena-base em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão não se mostra desarrazoada levando-se em conta a exacerbada culpabilidade do paciente e a especial gravidade das circunstâncias e conseqüências da infração penal, revelada na "gigantesca" quantidade de entorpecente encontrada, quase duas toneladas de maconha (118 tablets, pesando 172,5 Kg), elemento que por si só já autorizaria o aumento conforme operado, nos exatos termos do art. 42 da Lei de Drogas. - A aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 no grau máximo foi afastada com base nas circunstâncias concretas do delito, que revelaram o profundo envolvimento do paciente com o comércio ilícito de entorpecentes. Para a desconstituição do que ficou estabelecido nas instâncias ordinárias, mostra-se necessário o reexame de todo o conjunto fático-probatório, providência incompatível com os estreitos limites do habeas corpus. - Não faz jus o paciente à aplicação da delação premiada quando não propicia "a identificação dos demais envolvidos, principalmente o fornecedor da expressiva quantidade de maconha", além de não colaborar com a elucidação do caso, modificando seu depoimento em juízo para isentar na prática delitiva (art. 41 da Lei n. 11.343/2006). - Declarada a inconstitucionalidade da norma que previa a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crime hediondo e os a ele equiparados pelo Pretório Excelso (HC 111.840/ES, em 27.6.2012), a identificação do regime inicial mais adequado à repressão e prevenção dos delitos deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, bem como do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, quando se tratar de delitos previstos nessa Lei. - No caso, não obstante a pena tenha sido fixada em 5 (cinco) anos de reclusão, a existência de circunstâncias judicial e legal desfavoráveis autorizam a fixação do regime mais gravoso, nos termos do art. 59, II c/c o art. 33, § 3º do CP. - É inviável a conversão da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois ausente o preenchimento do requisito previsto no inciso I do art. 44 do CP. Habeas Corpus não conhecido.

(STJ - HC: 194022 MS 2011/0004093-1, Relator: Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), Data de Julgamento: 14/05/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2013)

#### DA PENAFINITIVA

A pena definitiva do réu KLYSMMA DIOGO SALES SILVA resta fixada em **06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão** e pagamento de **607 (seiscentos e sete) dias-multa**, e a de **FRANCIELLE SOUZA SANTOS em 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão** e pagamento de **729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa**, cada um no valor de **1/30 (um trigésimo) do salário mínimo** vigente à época dos fatos para ambos os acusados.

#### Do Regime Inicial de Cumprimento de Pena

Observo que a sentença fixou o regime inicial FECHADO, com fundamento no fato de as circunstâncias judiciais concernentes à natureza e quantidade de droga terem sido valoradas negativamente. Os réus pretendem a fixação de regime inicial mais brando.

Primeiramente, relevante salientar que a obrigatoriedade do regime inicial fechado aos sentenciados por crimes hediondos e equiparados não mais subsiste, diante da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus nº 111840, em 27 de junho de 2012.

Desta forma, para determinação do regime inicial, deve-se observar o artigo 33, parágrafos 2º e 3º, do Código Penal, e o artigo 59 do mesmo *Codex*, de forma que a fixação do regime inicial se adeque às circunstâncias do caso concreto. Ressalte-se que, especificamente quanto ao delito de tráfico ilícito de drogas, também se considerará a natureza e quantidade de entorpecentes como fundamentação idônea para a fixação do regime inicial para cumprimento de pena, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. VEDAÇÃO LEGAL CONTIDA NO ART. 2º, § 1º, DA LEI N. 8.072/90, NA REDAÇÃO DADA PELO LEI N. 11.464/2007. INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Embora possa haver nos autos elementos concretos que justifiquem a imposição de regime mais gravoso, sabe-se que para cada uma das fases de dosimetria das penas, bem como para a fixação do regime prisional, a fundamentação deverá ser vinculada aos motivos declinados pelo julgador.

2. Declarada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º da Lei n. 8.072/90, que determinava a obrigatoriedade de imposição de regime inicial fechado aos condenados por crimes hediondos ou equiparados, a fixação do regime inicial deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/06, aos condenados por tráfico de drogas.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1512607/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018- destaque nosso)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. QUANTUM DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/06. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. HIPÓTESE DIVERSA DAQUELA TRATADA NO ARE N. 666.334/RG (REPERCUSSÃO GERAL), DO STF. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

5. O STF, no julgamento do HC n. 111.840/ES, declarou inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.464/07, afastando, dessa forma, a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados. Assim, o regime prisional deverá ser fixado em obediência ao que dispõe o art. 33, §§ 2º e 3º, e art. 59, ambos do Código Penal - CP.

In casu, a quantidade, variedade e natureza da droga apreendida, utilizadas na terceira fase da dosimetria para afastar a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, justificam a fixação do regime prisional mais gravoso. Precedentes.

6. Considerando a pena aplicada, no patamar superior a 4 anos, inviável a aplicação da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ante o não preenchimento dos requisitos do art. 44, I, do CP.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 425.688/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 02/05/2018- destaque nosso)

In casu, tem-se que a pena privativa de liberdade de KLYSMMA e FRANCIELLE foram fixadas, respectivamente, em 06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão e 07 anos, 03 meses e 15 dias de reclusão, e, sendo ambos primários, ensejaria, via de regra, a fixação no regime inicial SEMIABERTO, nos termos do artigo 33, § 1º, alínea b, do Código Penal. Analisando as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei 11.343/2006, verifico que, no caso concreto, não são negativas as condições pessoais dos acusados, as circunstâncias e consequências do crime, e tampouco a natureza e quantidade de droga apreendidas (6,846 kg de cocaína) são anormais à espécie delitiva. Diante disso, não existem razões para que seja aplicado regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso que a regra legal geral, qual seja, regime inicial SEMIABERTO.

Saliente-se que a detração de que trata o artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 12.736/2012, não influencia no regime já que, ainda que descontado o período da prisão preventiva entre a data dos fatos (11.03.2019) e a data da sentença condenatória (02.09.2019), a pena remanescente continua superando 04 (quatro) anos de reclusão.

#### Substituição da pena privativa de liberdade:

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade de ambos os acusados em penas restritivas de direitos, uma vez que ausentes os requisitos previstos no artigo 44 e incisos do Código Penal.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Defensoria Pública da União para diminuir a pena-base de ambos os réus, majorar o quantum de redução aplicado na pena do réu KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA em razão do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, e também estabelecer o regime inicial SEMIABERTO para ambos os acusados. Assim, a pena definitiva de KLYSMMA DIOGO SALES DA SILVA resta fixada em 06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime inicial SEMIABERTO, e pagamento de 607 (seiscentos e sete) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos; e, para a ré FRANCIELLE SOUZA SANTOS a pena de 07 (sete) anos 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial SEMIABERTO, e pagamento de 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantendo-se, no mais, a r. sentença a quo.

#### Comunique-se o Juízo das Execuções Criminais.

É o voto.

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS (ARTIGO 33, CAPUT, C.C. O ARTIGO 40, INCISO I, AMBOS DA LEI FEDERAL Nº 11.343/2006). AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADAS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO DE AMBOS OS RÉUS. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. DIMINUIÇÃO. PATAMARES UTILIZADOS POR ESTA C. TURMA JULGADORA. SEGUNDA FASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA BEM RECONHECIDA PARA UM DOS ACUSADOS. PRISÃO EM FLAGRANTE NÃO MACULA A APLICAÇÃO DE REFERIDA ATENUANTE. TERCEIRA FASE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA PELA TRANSNACIONALIDADE DO DELITO (ART. 40, I, DA LEI DE DROGAS). MANUTENÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. NÃO APLICAÇÃO. DIVERSAS VIAGENS PREGRESSAS SEM CONDIÇÃO FINANCEIRA QUE AS JUSTIFIQUEM. COLABORAÇÃO VOLUNTÁRIA NÃO APLICÁVEL. ART. 41 DA LEI DE DROGAS. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NOS AUTOS QUE COMPROVEM A IDENTIFICAÇÃO DE DEMAIS PARTICÍPEIS OU RECUPERAÇÃO DE PRODUTO DO CRIME. REGIME INICIAL SEMIABERTO. NÃO SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. APELAÇÃO DEFENSIVA PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os acusados foram flagrados quando estavam prestes a embarcar em voo internacional transportando, sem autorização legal ou regulamentar, 6,846 gramas de cocaína (peso líquido), o que foi corroborado pelas testemunhas ouvidas em juízo. De rigor a manutenção da condenação de ambos os acusados, aliás, como não poderia deixar de ocorrer ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em desfavor dos réus.

- Dosimetria da pena. Deve o magistrado, ao calcular a reprimenda a ser imposta ao réu, respeitar os ditames insculpidos no art. 68 do Código Penal, partindo da pena-base a ser aferida com supedâneo no art. 59 do mesmo Diploma, para, em seguida, incidir na espécie as circunstâncias atenuantes e agravantes e, por último, as causas de diminuição e de aumento de pena.

- Primeira fase. Considerando os patamares usados por esta Turma em casos semelhantes, verifico que assiste razão à defesa ao aduzir que o quantum da exasperação da pena-base foi exacerbado com a gravidade do caso que ora se examina (6,846g de cocaína). Dessa forma, entendo como razoável o aumento de 1/3 (um terço) do mínimo legal nesta primeira fase da dosimetria da pena, alcançando-se um patamar de 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão bem como o pagamento de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa.

- Segunda fase. Atenuante da confissão espontânea. O fato de ter sido preso em flagrante não macula por si só a aplicação da atenuante da confissão espontânea, uma vez que, além de facilitar a apuração dos fatos, a assunção de responsabilidade pelo crime, por aquele que tem a seu favor o direito constitucional a não se auto incriminar, revela a consciência do descumprimento de uma norma social, de suas consequências e de um desejo de colaborar com a Justiça, devendo ser devidamente recompensada.

- Patamar de 1/6 (umsexto) para a atenuante. É certo que, em se tratando de circunstâncias agravantes e atenuantes, o Código Penal não fornece um *quantum* para fins de atenuação ou agravamento da pena, de modo que ao juiz é dada certa margem de discricionariedade, ante a ausência de critérios previamente definidos pela lei. Embora não exista consenso quanto ao patamar ideal a ser adotado, a jurisprudência dos Tribunais, incluindo o desta Egrégia Corte, firmou o entendimento de aplicação do coeficiente imaginário de 1/6 para cada circunstância atenuante ou agravante reconhecida, em obediência ao princípio da proporcionalidade e ao próprio sistema trifásico de dosimetria da pena consagrado pelo legislador no artigo 68 do Código Penal.

- Terceira fase. A transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. De fato, os réus foram flagrados ao tentar embarcar em voo internacional com destino à Tailândia, com 6.846g (seis mil, oitocentos e quarenta e seis gramas) de cocaína, o que autoriza a exasperação da pena.

- Causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. A despeito de os réus não possuírem antecedentes criminais, denota-se, do contexto fático, indícios de que a contribuição dos apelantes para a logística de distribuição do narcotráfico internacional não se deu de forma ocasional, mas vinha ocorrendo de maneira contumaz, de modo a evidenciar que se dedicam ambos a atividades criminosas ou integram organização criminosa.

- É fato que os acusados foram flagrados com 6.846g de cocaína quando tentavam embarcar em voo internacional com destino a Tailândia. A esse respeito, o réu **KLYSMMA** revelou, em seu interrogatório judicial, que havia sido contratado para fazer o transporte do entorpecente por R\$20.000,00 (vinte mil reais), proposta que aceitou em virtude de dificuldades familiares e financeiras que vinha enfrentando. Tais circunstâncias, evidenciadas pelo *modus operandi* utilizado, indicam que se está diante da chamada "mula", pessoas contratadas de maneira pontual com o objetivo único de efetuar o transporte de entorpecentes. Estas pessoas, via de regra, não possuem a propriedade da droga nem auferem lucro direto com sua venda, não tendo maior adesão ou conhecimento profundo sobre as atividades da organização criminosa subjacente, limitando-se a transportar drogas a um determinado destino, o que, em tese, permitiria que a causa de diminuição prevista no parágrafo 4º do art. 33 fosse aplicada em benefício dos réus.

- Ocorre que, a partir da análise do documento do Sistema de Tráfego Internacional dos acusados, é possível verificar a existência de várias outras viagens internacionais em nome de ambos, incompatíveis com a condição financeira que declararam, indicando que atuam como traficantes profissionais e utilizam-se do transporte reiterado de drogas como meio de vida.

- Art. 41 da Lei 11.343/2006. Não há elementos suficientes nos autos em tela, ao menos por ora, que comprovem que as informações fornecidas por **KLYSMMA** tenham sido suficientes e efetivas para que as autoridades identifiquem demais participantes do crime ou recuperem produtos do crime, não podendo ser aplicada, portanto, a referida causa de diminuição. Ademais, é de se ressaltar que, em seu interrogatório judicial, inclusive, o réu **KLYSMMA** tentou isentar a participação comprovada da corré **FRANCIELLE**.

- *In casu*, tem-se que a pena privativa de liberdade de **KLYSMMA** e **FRANCIELLE** foram fixadas, respectivamente, em **06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão e 07 anos, 03 meses e 15 dias de reclusão**, e, sendo ambos primários, ensejaria, via de regra, a fixação no regime inicial **SEMIABERTO**, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea *b*, do Código Penal. Analisando as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei 11.343/2006, verifico que, no caso concreto, não são negativas as condições pessoais dos acusados, as circunstâncias e consequências do crime, e tampouco a natureza e quantidade de droga apreendidas (6,846 kg de cocaína) são anormais à espécie delitiva. Diante disso, não existem razões para que seja aplicado regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso que a regra legal geral, qual seja, regime inicial **SEMIABERTO**.

- Incabível a substituição da pena privativa de liberdade de ambos os acusados em penas restritivas de direitos, uma vez que ausentes os requisitos previstos no artigo 44 e incisos do Código Penal.

- Apelação defensiva parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Defensoria Pública da União para diminuir a pena-base de ambos os réus, majorar o quantum de redução aplicado na pena do réu **KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA** em razão do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, e também estabelecer o regime inicial **SEMIABERTO** para ambos os acusados. Assim, a pena definitiva de **KLYSMMA DIOGO DE SALES SILVA** resta fixada em **06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão**, em regime inicial **SEMIABERTO**, e pagamento de 607 (seiscentos e sete) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (umtrigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos; e, para a ré **FRANCIELLE SOUZA SANTOS** a pena de **07 (sete) anos 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão**, em regime inicial **SEMIABERTO**, e pagamento de 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, cada qual no valor de 1/30 (umtrigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantendo-se, no mais, a r. sentença a quo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5008598-11.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: FROILAN HEREDIA CUBA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, FROILAN HEREDIA CUBA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5008598-11.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: FROILAN HEREDIA CUBA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, FROILAN HEREDIA CUBA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de Apelações Criminais interpostas pelo Ministério Público Federal e pelo réu **FROILAN HEREDIA CUBA** (nascido em 05.10.1977) contra a sentença proferida pela 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS (ID 122794129) que, julgando **PROCEDENTE** o pedido formulado na denúncia, **CONDENOU** o réu ao cumprimento de **07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão**, em regime inicial **SEMIABERTO**, além do pagamento de **729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa**, pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, ambos da Lei 11.343/2006.

Consta da denúncia (ID 1122794032) que:

*(...) Por volta das 05 horas da manhã de 06.10.2019, no Km 490 da rodovia BR-262, em fiscalização de rotina houve a abordagem policial ao veículo, assim narrada pelo PRM Milton Yoshiharu Ozaki, condutor da prisão em flagrante: abordaram o veículo GM ZAFIRA de placas MEJ-4623, de propriedade de ALICIA BARRIENTOS, dirigido por FROILAN HEREDIA CUBA, nacional boliviano; QUE FROILAN estaria levando as pessoas indicadas no Boletim de Ocorrência e não justificou a carona; QUE no momento da abordagem, FROILAN demonstrou nervosismo e inconsistências em suas respostas; QUE, durante a vistoria ao veículo, realizada juntamente com o PRF LUIZ MELO, o depoente encontrou dezesseis tabletes escondidos, distribuídos no painel e para-choque; Que os tabletes tinham formato retangular com forte odor característico e coloração amarelada e reagente aos princípio ativo próprio da droga conhecida como cocaína; QUE, pela experiência em abordagens policiais, acredita serem os passageiros que viajaram com FROILAN pessoas contratadas por ele para não levantar suspeitas sobre o transporte das drogas, já que um só boliviano viajando em um veículo tão espaço levantaria muitas suspeitas; Que os passageiros estrangeiros disseram que são parentes e estariam apenas de carona com FROILAN; QUE somente conheceram FROILAN na alfândega boliviana no início da viagem em Puerto Quijarro no dia de ontem; QUE FROILAN disse que pegou o veículo Puerto Quijarro de um amigo e que levaria o carro até São Paulo/SP; QUE FROILAN disse que receberia o pagamento pelo transporte do veículo no momento da entrada*

*Dada voz de prisão, houve apreensão do veículo, da droga e de um telefone celular que estava em poder do denunciado. A substância apreendida estava acondicionada em tabletes, pesando 16,7kg, fotografada no laudo preliminar que constatou haver reagido positivamente para a substância cocaína. Tal substância consta como droga (entorpecente de uso proscrito no Brasil) na Lista F1 da ANVISA, em anexo da Portaria SVS/MS 344/1998.*

*Conforme informações do denunciado, assim agiu com intuito de lucro, mediante promessa de pagamento, sendo contratado por um conhecido para conduzir o veículo da Bolívia até São Paulo.*

*As pessoas que acompanhavam o denunciado na viagem foram identificadas como Ramiro Yucra Cruz, Marina Herrera Duran, Arminda Herrera Duran, mas tudo indica terem sido por ele usadas para disfarçar a viagem com drogas, dando-lhes alguma aparência de regularidade.*

*Pelo apurado, o denunciado agiu de forma voluntária, estando ciente da ilicitude de sua conduta, o que se extrai do comportamento arredo à abordagem policial e às informações que prestou, após a descoberta da droga, aos policiais e à autoridade policial.*

Diante disso, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denunciou **FROILAN HEREDIA CUBA** pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, c.c artigo 40, inciso I e V, da Lei Federal nº 11.343/2006.

A inicial acusatória foi recebida em 10.10.2019 (ID 122794032).

Processado regularmente o feito, sobreveio a sentença, cuja publicação deu-se em 16.12.2019 (ID 122794129).

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** interpsôs recurso de Apelação (ID 122794152) pleiteando: 1) o aumento da pena-base pela quantidade de droga apreendida e pelo modo de ocultação da droga; 2) o reconhecimento da agravante do art. 65, IV, do Código Penal; 3) o afastamento da causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei Federal nº 11.343/2006 e; 4) a aplicação do regime inicial FECHADO para cumprimento da pena.

Por outro lado, a defesa do réu **FROILAN HEREDIA CUBA**, em seu Apelo (ID 122794155) requer: 1) o reconhecimento do direito de apelar em liberdade; 2) a fixação da pena-base no mínimo legal; 3) a majoração do *quantum* de diminuição da pena referente ao art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 e; 4) a fixação de regime inicial mais brando.

Contrarrazões do Ministério Público Federal (ID 122794158) e do réu (ID 122794156) devidamente apresentadas.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo não provimento da Apelação defensiva e pelo parcial provimento da Apelação do Ministério Público Federal para afastar a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, mantendo o restante da r. sentença condenatória, nos termos em que proferida (ID nº 124728998).

**É o relatório.**

**À revisão.**

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5008598-11.2019.4.03.6000  
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE: FROILAN HEREDIA CUBA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, FROILAN HEREDIA CUBA  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE MORIMATSU ZAIDAN - MS11237-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:**

**DA IMPUTAÇÃO**

Consta da denúncia (ID 1122794032) que:

*(...) Por volta das 05 horas da manhã de 06.10.2019, no Km 490 da rodovia BR-262, em fiscalização de rotina houve a abordagem policial ao veículo, assim narrada pelo PRM Milton Yoshiharu Ozaki, condutor da prisão em flagrante: abordaram o veículo GM ZAFIRA de placas MEJ-4623, de propriedade de ALICIA BARRIENTOS, dirigido por FROILAN HEREDIA CUBA, nacional boliviano; QUE FROILAN estaria levando as pessoas indicadas no Boletim de Ocorrência e não justificou a carona; QUE no momento da abordagem, FROILAN demonstrou nervosismo e inconsistências em suas respostas; QUE, durante a vistoria ao veículo, realizada juntamente com o PRF LUIZ MELO, o depoente encontrou dezesseis tabletes escondidos, distribuídos no painel e parachoque; Que os tabletes tinham formato retangular com forte odor característico e coloração amarelada e reagente aos princípio ativo próprio da droga conhecida como cocaína; QUE, pela experiência em abordagens policiais, acredita serem os passageiros que viajavam com FROILAN pessoas contratadas por ele para não levantar suspeitas sobre o transporte das drogas, já que um só boliviano viajando em um veículo tão espaçoso levantaria muitas suspeitas; Que os passageiros estrangeiros disseram que são parentes e estariam apenas de carona com FROILAN; QUE somente conheceram FROILAN na alfândega boliviana no início da viagem em Puerto Quijarro no dia de ontem; QUE FROILAN disse que pegou o veículo Puerto Quijarro de um amigo e que levaria o carro até São Paulo/SP; QUE FROILAN disse que receberia o pagamento pelo transporte do veículo no momento da entrada*

*Dada voz de prisão, houve apreensão do veículo, da droga e de um telefone celular que estava em poder do denunciado. A substância apreendida estava acondicionada em tabletes, pesando 16,7kg, fotografada no laudo preliminar que constatou haver reagido positivamente para a substância cocaína. Tal substância consta como droga (entorpecente de uso proscrito no Brasil) na Lista F1 da ANVISA, em anexo da Portaria SVS/MS 344/1998.*

*Conforme informações do denunciado, assim agiu com intuito de lucro, mediante promessa de pagamento, sendo contratado por um conhecido para conduzir o veículo da Bolívia até São Paulo.*

*As pessoas que acompanhavam o denunciado na viagem foram identificadas como Ramiro Yucra Cruz, Marina Herrera Duran, Arminda Herrera Duran, mas tudo indica terem sido por ele usadas para disfarçar a viagem com drogas, dando-lhes alguma aparência de regularidade.*

*Pelo apurado, o denunciado agiu de forma voluntária, estando ciente da ilicitude de sua conduta, o que se extrai do comportamento arredo à abordagem policial e às informações que prestou, após a descoberta da droga, aos policiais e à autoridade policial.*

Diante disso, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** denunciou **FROILAN HEREDIA CUBA** pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput*, c.c artigo 40, inciso I e V, da Lei Federal nº 11.343/2006.

## **DA APELAÇÃO DEFENSIVA**

Ressalte-se que não houve impugnação quanto à autoria e materialidade do delito do art. 33 da Lei 11.343/06, pelo que incontroversas. Não se verifica tampouco a existência de qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este Tribunal. De rigor, portanto, a manutenção da condenação do acusado, aliás, como não poderia deixar de ocorrer, ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em seu desfavor.

A propósito, cite-se, apenas a título ilustrativo, que o acusado foi flagrado quando transportava grande quantidade de entorpecente (16,745kg de cocaína), o que foi corroborado pelas testemunhas ouvidas em juízo. Inclusive, o próprio réu, em seu interrogatório judicial, apesar de ter alegado desconhecimento da existência de droga, confirmou ter sido flagrado com entorpecente no carro GM ZAFIRA que conduzia. Segundo contou, havia sido contratado na fronteira, por pessoa desconhecida, para levar o carro até São Paulo pelo valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Tais aspectos, ainda que de forma resumida, permitem afixar com a certeza necessária o cometimento da infração em tela (cuja materialidade e autoria sequer foram objeto de recurso por parte do condenado, conforme anteriormente aduzido).

Os recursos de Apelações manejados ao conhecimento deste E. Tribunal Regional apenas questões relativas à dosimetria da pena do delito de tráfico ilícito de entorpecentes.

## **DADOSIMETRIA DA PENA**

Deve o magistrado, ao calcular a reprimenda a ser imposta ao réu, respeitar os ditames insculpidos no art. 68 do Código Penal, partindo da pena-base a ser aferida com supedâneo no art. 59 do mesmo Diploma, para, em seguida, incidir na espécie as circunstâncias atenuantes e agravantes e, por último, as causas de diminuição e de aumento de pena.

### **Primeira fase da dosimetria**

Na primeira fase da dosimetria da pena, o juízo *a quo* exasperou a pena-base do réu para 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão ao considerar a natureza e quantidade de entorpecente, com base no art. 42 da Lei de Drogas.

A defesa do réu pleiteia a redução da pena-base ao mínimo legal, ao passo que o Ministério Público Federal requer sua exasperação.

Primariamente, no que se refere ao modo de ocultação da droga, este não se demonstrou especialmente elaborado a ponto de justificar o aumento da pena-base, como pretendia o órgão acusatório.

No que se refere à natureza e quantidade da substância apreendida, estas realmente devem ser consideradas para exasperação da pena-base.

Nesse sentido colaciono julgado do Supremo Tribunal Federal:

*Habeas corpus. Penal e Processual Penal. tráfico transnacional de drogas. Artigo 33, caput; c/c o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006. Pena-base. Majoração. Valoração negativa da natureza e da quantidade da droga. Admissibilidade. Vetores a serem considerados na dosimetria, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06. Pretendida aplicação do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Impossibilidade de utilização do habeas corpus para revolver o contexto fático-probatório e glosar os elementos de prova em que se amparou a instância ordinária para afastar essa causa de diminuição de pena. Precedentes. Regime inicial fechado. Imposição, na sentença, com fundamento exclusivamente no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. Manutenção do regime prisional mais gravoso pelo Tribunal Regional Federal, em recurso exclusivo da defesa, com base nas circunstâncias do crime. Utilização de fundamentos inovadores. Reformatio in pejus caracterizada. Ratificação desse entendimento pelo Superior Tribunal de Justiça, com outros fundamentos. Inadmissibilidade. Precedentes. Ilegalidade flagrante. Ordem parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal, e do art. 42 da Lei nº 11.343/06, o regime inicial condizente de cumprimento da pena.*

*A natureza e a quantidade de droga apreendida justificam, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06, a majoração da pena-base, ainda que as demais circunstâncias judiciais sejam favoráveis ao agente. Precedentes.*

*6. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais competente que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 33, § 3º, do Código Penal, o regime inicial condizente para o cumprimento da pena.*

*(STF - HC 125781 / SP - Relator: Min. DIAS TOFFOLI - Segunda Turma - Dje 27-04-2015).*

Ressalte-se, ainda, que o indivíduo que aceita transportar substância entorpecente de um país para outro, tendo-a recebido de um terceiro, assume o risco de transportar qualquer quantidade e em qualquer grau de pureza, motivo pelo qual tais circunstâncias devem ser consideradas para majoração da pena-base.

Dessa forma, considerando-se a quantidade de droga apreendida (16.745g de cocaína), o patamar eleito pela sentença *a quo*, qual seja, **07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão**, além de **750 (setecentos e quinhentos) dias-multa**, mostra-se adequado e proporcional ao caso em concreto e aos patamares utilizados por esta C. 11ª Turma julgadora, e deve, portanto, ser mantido em seus exatos termos.

### **Segunda fase da dosimetria**

Na segunda fase da dosimetria, a sentença *a quo* deixou de aplicar a agravante do artigo 62, IV, do CP, ao que o Ministério Público Federal insurgiu-se.

Não assiste razão a acusação neste ponto, uma vez que o objetivo de lucro já está insito no delito de tráfico internacional de drogas.

Confira-se:

*APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRELIMINAR DE NULIDADE POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. AFASTADA. AUTORIA. MATERIALIDADE E DOLO. COMPROVADOS. ERRO DE TIPO. NÃO CARACTERIZADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REDUZIDA PARA O MÍNIMO LEGAL. AGRAVANTE POR PRATICAR O DELITO MEDIANTE PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. NÃO APLICADA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33 § 4º DA LEI 11.343/06. MANTIDA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME INICIAL. SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RECURSO DA ACUSAÇÃO DESPROVIDO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.*

*V - Mantida a não aplicação da agravante prevista no art. art. 62, inciso IV, do Código Penal (mediante paga ou promessa de recompensa), pois o intuito de lucro (dinheiro) encontra-se presente em múltiplas das diversas modalidades de condutas definidas no tipo penal e não pode ser utilizado para majorar a pena. Precedente do STJ."*

*(TRF 3ª Região, ACR nº 0004541-13.2012.4.03.6119/SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, e-DJF3 Judicial 1 23/10/2013)*

Assim, ausentes quaisquer atenuantes e agravantes na segunda fase da dosimetria da pena, a pena intermediária mantém-se em **07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão**, além de **750 (setecentos e cinquenta) dias-multa**.

#### Terceira fase da dosimetria

Na terceira fase da dosimetria, a pena foi majorada em 1/6 (um sexto), em razão da transnacionalidade (art. 40, I da Lei 11.343/2006). Além disso, aplicou-se a causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 no patamar de 1/6 (um sexto).

Em sua Apelação, a acusação pleiteia pelo decote da causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, ao passo que o réu pede o aumento do *quantum* de diminuição da pena.

#### Da transnacionalidade do delito

Ainda que não tenha sido objeto de recurso da defesa, importante ressaltar que, como bem apontou a sentença *a quo*, a transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. As testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que, no momento da abordagem, o réu confirmou ter pegado o carro na Bolívia e que o entregaria em São Paulo. Tal informação foi confirmada pelo próprio acusado em seu interrogatório judicial. Logo, aplicada com acerto a causa de aumento da internacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei Federal nº 11.343/2006, no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), o que eleva a pena para **08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão**, além de **875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa**.

#### Da causa de diminuição do artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/2006

A causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 prevê a redução de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) na pena, para o agente que for primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa.

Primariamente, há de se ressaltar que os fins econômicos do transporte de droga demonstram a existência de uma atividade ou de uma organização criminosa necessariamente subjacente. Diferente seria a hipótese daquele que transporta drogas para entregar a terceiros por questões divorciadas de qualquer sentido econômico, situação que, de plano, ensejaria a aplicação da causa de diminuição em questão.

No caso em tela, é fato que o acusado aderiu de modo eventual às atividades da organização criminosa com o objetivo de efetivar o crime de tráfico de drogas que estava em curso quando de sua prisão em flagrante, mesmo que se considere que sua participação estava adstrita ao transporte da substância entorpecente. A discussão concentra-se, então, se existem elementos que indiquem seu pertencimento à organização criminosa, ou seja, diferenciá-lo de tal adesão se deu de maneira absolutamente pontual e específica, ou, se ao contrário, denota-se participação com vínculo mínimo de estabilidade, conhecimento a respeito da organização e pertencimento ao grupo criminoso.

O fato de ter aceitado prestar um serviço à organização criminosa, *in casu*, o transporte da droga, não significa, por si só, que o transportador seja um membro desta organização e, no caso concreto, não existem provas ou quaisquer indícios de efetivo pertencimento à organização criminosa.

Note-se que foi apreendido 16,745kg de Cocaína com o ora Apelante quando tentava chegar a São Paulo/SP, o qual revelou, em seu interrogatório, ter sido contratado para fazer conduzir o veículo até tal destino final por pessoa desconhecida de nome "Alice". Tais circunstâncias, evidenciadas pelo *modus operandi* utilizado, indicam que se está diante da chamada "mula", pessoa contratada de maneira pontual com o objetivo único de efetuar o transporte de entorpecentes. Estas pessoas, via de regra, não possuem a propriedade da droga nem auferem lucro direto com a sua venda, não tendo maior adesão ou conhecimento profundo sobre as atividades da organização criminosa subjacente, limitando-se a transportar drogas a um determinado destino.

Assim, ao menos *a priori*, ao que tudo indica, sua atuação como "mula" ocorreu de forma esporádica e eventual, diferenciando-se do traficante profissional que se utiliza do transporte reiterado de drogas como meio de vida.

Em vista desses fundamentos, entendo cabível, no caso concreto, a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

A aplicação de tal causa de diminuição deve, entretanto, permanecer no mínimo legal, ou seja, 1/6 (um sexto) e não em fração superior, conforme entendimento dessa E. turma julgadora em casos semelhantes.

A redução de 2/3 (dois terços) da reprimenda, tal como pleiteado pela defesa, deve ser nitidamente reservada para casos menos graves, a depender da intensidade do auxílio prestado pelo réu, o que não se aplica ao caso concreto, no qual o acusado participou ativamente da importação de cocaína da Bolívia ao território brasileiro, sendo sua ação fundamental para alimentar a rota do tráfico transnacional de drogas. Ademais, é de ressaltar as circunstâncias do caso em concreto, no qual outros 04 (quatro) passageiros, incluindo uma criança de apenas 01 (um) ano, que, ao que tudo indica, nada tinham a ver com o tráfico internacional de drogas, foram envolvidas nos fatos, correndo o risco de serem presos em flagrância, tudo com o objetivo de chamar menos atenção e, assim, burlar eventual fiscalização existente na estrada.

Confira-se, nesse sentido, entendimento proferido por esta Colenda Turma e pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE RECORRER EM LIBERDADE. PREJUDICADO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA OU ESTADO DE NECESSIDADE EXCULPANTE. NÃO CONFIGURADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. MAJORADA. ART. 42 DA LEI DE DROGAS. ATENUANTE DA CONFISSÃO. INCIDÊNCIA MANTIDA. CAUSA DE AUMENTO DA **TRANSNACIONALIDADE**. APLICADA NO PERCENTUAL DE 1/6. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DO USO DE TRANSPORTE PÚBLICO. MANTIDA A NÃO APLICAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. APLICADA NO PERCENTUAL MÍNIMO. EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL. ALTERADO PARA O SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

(...)

X - O artigo 33 § 4º da Lei 11.343/06 prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. O dispositivo foi criado a fim de facultar ao julgador ajustar a aplicação e a individualização da pena às múltiplas condutas envolvidas no tráfico de drogas, notadamente o internacional, porquanto não seria razoável tratar o traficante primário, ou mesmo as "mulas", com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais responsáveis pela organização criminosa que atuam na prática deste ilícito penal."

(TRF 3ª Região, ACR nº 0004556-79.2012.4.03.6119/SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardielli, DE 04/02/2014)

REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. TRANSPORTADOR DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/6 (UM SEXTO). CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS DO DELITO.

Segundo o novo entendimento das Turmas Criminais que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando o entendimento firmado pelo colendo Supremo Tribunal Federal, o fato de o agente exercer a função de transportador da droga não afasta, por si só, a incidência da causa de diminuição de pena relativa ao tráfico privilegiado, que deve ser aplicada ao réu primário, de bons antecedentes e que não se dedique à atividade criminosa nem integre organização com tal finalidade.

Todavia, firmou-se também no Pretório Excelso que "a atuação da recorrente na condição de "mula", embora não seja suficiente para denotar que integre, de forma estável e permanente, organização criminosa, é considerada circunstância concreta e elemento idôneo para valorar negativamente a conduta do agente, na terceira fase da dosimetria, modulando-se a aplicação da causa especial de diminuição de pena pelo tráfico privilegiado, por ter conhecimento de que auxilia o crime organizado no tráfico internacional" (AgRg no AREsp 784.082/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 26/05/2017).

No caso, o Tribunal de origem justificou a aplicação da minorante do tráfico na fração mínima de 1/6 (um sexto), uma vez que as circunstâncias empregadas no delito demonstram maior organização da cadeia criminosa e vínculo do acusado com o grupo criminoso, exercendo a função de transportador de elevada quantidade de droga, o que constitui fundamentação idônea.

(AgRg no AREsp 813.843/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, Superior Tribunal de Justiça, julgado em 13/03/2018, DJe 21/03/2018)

Desta forma, mantenho a aplicação da causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/2006, porém no patamar mínimo legal de 1/6 (um sexto), o que resulta na pena de **07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, além de 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa.**

#### PENA DEFINITIVA

A pena do réu **FROILAN HEREDIA CUBA** torna-se definitiva em **07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, além de 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa**, cada qual no valor de **1/30 (um trigésimo) do salário mínimo** vigente à época dos fatos.

#### DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA

Observo que a sentença fixou o regime inicial SEMIABERTO, nos termos do art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. O Ministério Público, em sua razão recursal, pretende a fixação de regime inicial mais rigoroso, enquanto a defesa pleiteia a fixação de regime mais brando.

Primeiramente, relevante salientar que a obrigatoriedade do regime inicial fechado aos sentenciados por crimes hediondos e equiparados não mais subsiste, diante da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 111840, em 27 de junho de 2012.

Desta forma, para determinação do regime inicial, deve-se observar o artigo 33, parágrafos 2º e 3º, do Código Penal, e do artigo 59 do mesmo *Codex*, de forma que a fixação do regime inicial adequa-se às circunstâncias do caso concreto. Ressalte-se que, especificamente quanto ao delito de tráfico ilícito de drogas, também se considerará a natureza e quantidade de entorpecentes como fundamentação idônea para a fixação do regime inicial para cumprimento de pena, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. VEDAÇÃO LEGAL CONTIDA NO ART. 2º, § 1º, DA LEI N. 8.072/90, NA REDAÇÃO DADA PELO LEI N. 11.464/2007. INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Embora possa haver nos autos elementos concretos que justifiquem a imposição de regime mais gravoso, sabe-se que para cada uma das fases de dosimetria das penas, bem como para a fixação do regime prisional, a fundamentação deverá ser vinculada aos motivos declinados pelo julgador.

2. Declarada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º da Lei n. 8.072/90, que determinava a obrigatoriedade de imposição de regime inicial fechado aos condenados por crimes hediondos ou equiparados, a fixação do regime inicial deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal e do art. 42 da Lei n. 11.343/06, aos condenados por tráfico de drogas.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1512607/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018- destaque nosso)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. QUANTUM DE AUMENTO. DISCRICIONARIEDADE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/06. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. HIPÓTESE DIVERSA DA QUELA TRATADA NO ARE N. 666.334/RG (REPERCUSSÃO GERAL), DO STF. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSTRAINGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

5. O STF, no julgamento do HC n. 111.840/ES, declarou inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.464/07, afastando, dessa forma, a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados. Assim, o regime prisional deverá ser fixado em obediência ao que dispõe o art. 33, §§ 2º e 3º, e art. 59, ambos do Código Penal - CP.

6. Considerando a pena aplicada, no patamar superior a 4 anos, inviável a aplicação da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ante o não preenchimento dos requisitos do art. 44, I, do CP.

In casu, tem-se que a pena privativa de liberdade foi fixada em **07 anos, 03 meses e 15 dias de reclusão**, e, sendo o réu primário, ensejaria, via de regra, a fixação no regime inicial SEMIABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. Analisando as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei 11.343/2006, verifico que, no caso concreto, especificamente para fins de fixação de regime, não são negativas as condições pessoais do acusado, as circunstâncias e consequências do crime, e tampouco a natureza e quantidade de droga apreendidas (16,745kg de cocaína) são anormais à espécie delitiva. Diante disso, não existem razões para que seja aplicado regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso que a regra legal geral, qual seja, regime inicial SEMIABERTO.

Saliente-se que a detração de que trata o artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 12.736/2012, não influencia no regime já que, ainda que descontado o período da prisão preventiva entre a data dos fatos (06.10.2019) e a data da sentença (16.12.2019), a pena remanescente continua superando 04 (quatro) anos de reclusão.

#### DO PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA (DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE)

No que se refere ao pleito defensivo para que o réu possa recorrer em liberdade, verifico que este não merece prosperar, uma vez que sua prisão preventiva foi devidamente fundamentada pelo r. juízo a quo e seguem presentes as condições que ensejaram sua decretação. Ademais, tendo o Apelante permanecido em custódia cautelar durante toda a instrução probatória, e mantidos os fundamentos de sua segregação provisória, mostrar-se-ia um contrassenso, após sua condenação em segunda instância, a concessão de seu direito de aguardar em liberdade.

Nesse sentido já se manifestou reiteradamente o Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME DE ROUBO MAJORADO. LEGITIMIDADE DOS FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PERICULOSIDADE DO AGENTE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. I - A prisão cautelar se mostra suficientemente motivada para a preservação da ordem pública, tendo em vista a periculosidade do paciente, verificada pelo modus operandi mediante o qual foi praticado o delito. Precedentes. II - Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, permanecendo os fundamentos da custódia cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação. Precedentes. III - Ordem denegada (HC n. 138.120, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 16.12.2016).*

Cumpra, todavia, salientar que a **custódia cautelar preventiva ora mantida deverá ser cumprida no regime SEMIABERTO** a fim de compatibilizá-la com o regime imposto por força do édito penal condenatório, aplicando, para tanto, entendimento plasmado junto ao C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA, COM ESTABELECIMENTO DE REGIME INICIAL SEMIABERTO. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME MENOS GRAVOSO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. (...) IV - Estabelecido na sentença condenatória o regime semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda, e ressalvado o entendimento pessoal deste relator, deve o paciente aguardar o julgamento de eventual recurso de apelação em tal regime, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória. (...) (STJ, HC 488.724/MG, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 02/04/2019) - destaque nosso.*

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES PREVISTOS NOS ARTS. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DA LEI N.º 10.826/2003 E 244-B DA LEI N.º 8.069/1990. NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE ENTRE O REGIME SEMIABERTO E A PRISÃO PROVISÓRIA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. 1. A manutenção da segregação cautelar encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, ante o risco concreto de reiteração delitiva, considerando que o Recorrente possui condenações anteriores pela prática dos delitos previstos no art. 16 da Lei n.º 10.826/2003 e 33 da Lei n.º 11.343/2006. Precedentes. 2. Conforme já decidiu a Suprema Corte, 'permanecendo os fundamentos da custódia cautelar, revela-se um contrassenso conferir ao réu, que foi mantido custodiado durante a instrução, o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação' (STF, HC 111.521, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe de 22/05/2012). 3. Segundo a orientação pacificada no Superior Tribunal de Justiça, não há incompatibilidade entre a manutenção da prisão cautelar e a fixação do regime semiaberto para o inicial cumprimento de pena. Precedente. (...) (STJ, RHC 103.499/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 06/12/2018) - destaque nosso.*

*PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. RÉUS CONDENADOS. REGIME SEMIABERTO. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. EXPEDIÇÃO DA GUIA DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA. COMPATIBILIZAÇÃO DO REGIME PRISIONAL IMPOSTO NA SENTENÇA. SÚMULA 716/STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO. (...) 3. Esta Quinta Turma firmou orientação de que 'não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva' (RHC 56.689/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 23/10/2015). 4. Hipótese em que o Juízo de primeiro grau determinou na sentença condenatória que fosse expedida as guias de execução provisória, em obediência à Súmula 716/STF, razão pela qual se encontra compatibilizada a prisão cautelar com as regras do regime prisional semiaberto fixado na sentença. (...) (STJ, RHC 107.504/RJ, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 01/03/2019) - destaque nosso.*

Portanto, de rigor a manutenção da custódia cautelar preventiva imposta ao acusado, adequando-se, todavia, o seu cumprimento ao regime SEMIABERTO, oficiando-se, para tanto, ao MM. Juízo das Execuções Penais para o qual tenha sido distribuída a guia provisória de execução sob o pálio da Súm. 716/STF (*Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória*).

#### ACORDOS DE TRANSFERÊNCIA DE PESSOAS CONDENADAS

Registre-se que existe a possibilidade do condenado pleitear, após o trânsito em julgado da sentença, perante o Ministério de Justiça a eventual possibilidade de que o cumprimento de sua pena se dê em seu país de origem, com base nos termos Acordo Bilateral entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República da Bolívia sobre a Transferência de Nacionais Condenados, celebrado em La Paz, em 26 de julho de 1999 e incorporado ao ordenamento jurídico pelo Decreto nº 6.128, de 20 de junho de 2007.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** à Apelação do **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, e **NEGAR PROVIMENTO** à Apelação de **FROILAN HEREDIA CUBA**, mantendo-se integralmente a sentença a quo.

Comunique-se o Juízo das Execuções Criminais.

Ofício-se o consulado da Bolívia.

Ofício-se o Ministério da Justiça.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS (ARTIGO 33, *CAPUT*, C.C. O ARTIGO 40, INCISO I, AMBOS DA LEI FEDERAL Nº 11.343/2006). AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA INCONTROVERSAS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. MANUTENÇÃO NO PATAMAR ELEITO PELA SENTENÇA *A QUO*. SEGUNDA FASE. MEDIANTE PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. OBJETIVO DE LUCRO ÍNSITO AO TIPO PENAL. NÃO APLICAÇÃO DA AGRAVANTE DO ART. 65, IV, DO CÓDIGO PENAL. TERCEIRA FASE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA PELA TRANSNACIONALIDADE DO DELITO (ART. 40, I, DA LEI DE DROGAS). MANUTENÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. APLICAÇÃO NO PATAMAR MÍNIMO LEGAL DE 1/6 (UM SEXTO). INEXISTÊNCIA DE SITUAÇÕES PARTICULARES QUE ENSEJEM REDUÇÃO EM MAIOR GRAU. REGIME INICIAL SEMIABERTO. DETRAÇÃO. REGIME INALTERADO. DIREITO DE RESPONDER EM LIBERDADE NÃO RECONHECIDO. APELAÇÕES DEFENSIVA E DA ACUSAÇÃO NÃO PROVIDAS.

- Não houve impugnação quanto à autoria e materialidade do delito do art. 33 da Lei 11.343/06, pelo que incontroversas. Não se verifica tampouco a existência de qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este Tribunal. De rigor, portanto, a manutenção da condenação do acusado, aliás, como não poderia deixar de ocorrer, ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em seu desfavor.

- Dosimetria da pena. Primeira fase. Diferentemente do que pleiteia a acusação, o modo de ocultação da droga não se demonstrou especialmente elaborado a ponto de justificar o aumento da pena-base. No que se refere à natureza e quantidade da substância apreendida, estas realmente devem ser consideradas para exasperação da pena-base. Considerando-se a quantidade de droga apreendida (16.745g de cocaína), o patamar eleito pela sentença *a quo*, qual seja, 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além de 750 (setecentos e quinhentos) dias-multa, mostra-se adequado e proporcional ao caso em concreto e deve ser mantido em seus exatos termos.

- Segunda fase. Não há que se falar na aplicação da garante do art. 65, IV, do Código Penal, uma vez que o objetivo de lucro já está ínsito no delito de tráfico internacional de drogas. Precedentes.

- Terceira fase. Ainda que não tenha sido objeto de recurso da defesa, importante ressaltar que, como bem apontou a sentença *a quo*, a transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. As testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que, no momento da abordagem, o réu confirmou ter pegado o carro na Bolívia e que o entregaria em São Paulo. Tal informação foi confirmada pelo próprio acusado em seu interrogatório judicial. Logo, aplicada com acerto a causa de aumento da internacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei Federal nº 11.343/2006, no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), o que eleva a pena para 08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão, além de 875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa.

- Causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. No caso em tela, é fato que o acusado aderiu de modo eventual às atividades da organização criminosa com o objetivo de efetivar o crime de tráfico de drogas que estava em curso quando de sua prisão em flagrante, mesmo que se considere que sua participação estava adstrita ao transporte da substância entorpecente. A discussão concentra-se, então, se existem elementos que indiquem seu pertencimento à organização criminosa, ou seja, diferenciar se tal adesão se deu de maneira absolutamente pontual e específica, ou, se ao contrário, denota-se participação com vínculo mínimo de estabilidade, conhecimento a respeito da organização e pertencimento ao grupo criminoso. O fato de ter aceitado prestar um serviço à organização criminosa, *in casu*, o transporte da droga, não significa, por si só, que o transportador seja um membro desta organização e, no caso concreto, não existem provas ou quaisquer indícios de efetivo pertencimento à organização criminosa. Ao menos *a priori*, ao que tudo indica, sua atuação como "mula" ocorreu de forma esporádica e eventual, diferenciando-se do traficante profissional que se utiliza do transporte reiterado de drogas como meio de vida.

- A aplicação de tal causa de diminuição deve, entretanto, permanecer no mínimo legal, ou seja, 1/6 (um sexto) e não em fração superior, conforme entendimento dessa E. turma julgadora em casos semelhantes.

- A redução de 2/3 (dois terços) da reprimenda, tal como pleiteado pela defesa, deve ser nitidamente reservada para casos menos graves, a depender da intensidade do auxílio prestado pelo réu, o que não se aplica ao caso concreto, no qual o acusado participou ativamente da importação de cocaína da Bolívia ao território brasileiro, sendo sua ação fundamental para alimentar a rota do tráfico transnacional de drogas.

- Regime inicial de cumprimento de pena. *In casu*, tem-se que a pena privativa de liberdade foi fixada em 07 anos, 03 meses e 15 dias de reclusão, e, sendo o réu primário, ensejaria, via de regra, a fixação no regime inicial SEMIABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. Analisando as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei 11.343/2006, verifico que, no caso concreto, especificamente para fins de fixação de regime, não são negativas as condições pessoais do acusado, as circunstâncias e consequências do crime, e tampouco a natureza e quantidade de droga apreendidas (16,745kg de cocaína) são anormais à espécie delitiva. Diante disso, não existem razões para que seja aplicado regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso que a regra legal geral, qual seja, regime inicial SEMIABERTO.

- A detração de que trata o artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 12.736/2012, não influencia no regime já que, ainda que descontado o período da prisão preventiva entre a data dos fatos (06.10.2019) e a data da sentença (16.12.2019), a pena remanescente continua superando 04 (quatro) anos de reclusão.

- Direito de responder em liberdade. No que se refere ao pleito defensivo para que o réu possa recorrer em liberdade, verifico que este não merece prosperar, uma vez que sua prisão preventiva foi devidamente fundamentada pelo r. juízo *a quo* e seguem presentes as condições que ensejaram sua decretação. Ademais, tendo o Apelante permanecido em custódia cautelar durante toda a instrução probatória, e mantidos os fundamentos de sua segregação provisória, mostrar-se-ia um contrassenso, após sua condenação em segunda instância, a concessão de seu direito de aguardar em liberdade.

- Apelações ministerial e defensiva não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à Apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, e NEGAR PROVIMENTO à Apelação de FROILAN HEREDIA CUBA, mantendo-se integralmente a sentença a quo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0006509-71.2008.4.03.6102

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: JOSE FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA, DEJALCI ALVES DOS REIS, EDVALDO FELIX

ACUSADO - PUNIBILIDADE EXTINTA: MANOEL ANTONIO AMARANTE AVELINO DA SILVA, JOAO CARLOS CARUSO, JACQUES SAMUEL BLINDER, LAERCIO ARTIOLLI

Advogado do(a) APELADO: JOSE HENRIQUE GONCALVES TRINDADE - MS4383-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELADO: JOSE FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA, DEJALCI ALVES DOS REIS, EDVALDO FELIX  
ACUSADO - PUNIBILIDADE EXTINTA: MANOEL ANTONIO AMARANTE AVELINO DA SILVA, JOAO CARLOS CARUSO, JACQUES SAMUEL BLINDER, LAERCIO ARTIOLLI  
Advogado do(a) APELADO: JOSE HENRIQUE GONCALVES TRINDADE - MS4383-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo Ministério Público Federal, originada de ação penal movida em face de LAERCIO ARTIOLLI (punibilidade extinta), JACQUES SAMUEL BLINDER (punibilidade extinta), JOAO CARLOS CARUSO (punibilidade extinta), MANOEL ANTONIO AMARANTE AVELINO DA SILVA (punibilidade extinta), JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA (nascido em 22.12.1960 – fl. 1526), DEJALCI ALVES DOS REIS (nascido em 08.01.1953 – fl. 1526) e EDVALDO FÉLIX (data de nascimento desconhecida nos autos), pela suposta prática dos crimes dos artigos 207, *caput* e § 2º, 297, § 4º e 288, todos do Código Penal.

Conforme bem sintetizado pelo parecer da Procuradoria Regional da República (ID 117689110), a denúncia narra que:

*JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA, DEJALCI ALVES DOS REIS, EDVALDO FÉLIX, João Carlos Caruso, Manoel Antônio Amarante Avelino da Silva, Jacques Samuel Blinder, Laércio Artioli e Mauro de Barros Terena, em unidade de designios aliciaram 374 (trezentos e setenta e quatro) trabalhadores indígenas da região de Miranda e Aquidauana, no Mato Grosso do Sul, para trabalho no corte e cultivo de cana-de-açúcar do grupo econômico localizado em Ribeirão Preto/SP e região, composto pelas empresas Usina Santa Lydia S/A, Nova União S/A, Açúcar e Alcool, Sociedade Agrícola Santa Lydia Ltda. e Santa Maria Agrícola Ltda.*

*Os acusados também omitiram em 374 (trezentos e setenta e quatro) Carteiras de Trabalho e Previdência Social (CTPS) de indígenas do Mato Grosso do Sul, o nome dos respectivos segurados e seus dados pessoais, a remuneração e a vigência do contrato de trabalho.*

*Ainda de acordo com a denúncia, João Carlos Caruso, Manoel Antônio Amarante Avelino da Silva e Jacques Samuel Blinder eram os responsáveis pelo comando do referido grupo e elegeram como representantes legais das empresas, JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS REIS, a fim de exercerem as funções de presidente e diretor do grupo econômico.*

13/14): Consta, ainda, da peça acusatória ID 107589093 - fls. 02/45), recebida em 31.07.2008 (ID 107589093 - fls. 48/49), que tais fatos teriam ocorrido por volta do mês de maio de 2001, bem como que (fls.

*Assim, constatou-se que a decisão de substituição dos trabalhadores locais por trabalhadores indígenas do Mato Grosso do Sul, a partir de promessa de salários superiores aos que seriam efetivamente pagos, foi tomada pelos denunciados JOÃO CARLOS CARUSO, MANOEL ANTONIO AMARANTE AVELINO DA SILVA e JACQUES SAMUEL BLINDER, os quais dirigem, de fato, o grupo econômico (...) e não por JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS SANTOS, até porque estes não possuíam qualquer experiência profissional no setor.*

*Pois bem, com fins à redução de custos com mão-de-obra, a direção deste grupo econômico entrou em contato com LAERCIO ARTIOLI, que atua como 'gato', e que é conhecido de JACQUES SAMUEL BLINDER, que já o havia contratado para exercer as mesmas funções anteriormente.*

*LAÉRCIO ARTIOLI, por sua vez, conhecedor da necessidade de contratação de mão-de-obra indígena somente com a anuência expressa da FUNAI providenciou um suposto Contrato de Equipe (fls. 49/52), que não observava o modelo de Contrato de Equipe adotado pela FUNAI, bem como providenciou Guias de Trânsito (fls. 95/99) junto a alguns caciques indígenas e com a participação de dois servidores da própria FUNAI, o Sr. EDVALDO FÉLIX (Chefe do posto indígena Pilá Rebuá, no município de Miranda) e o Sr. MAURO DE BARROS TERENA (Chefe do posto indígena Limão Verde em Aquidauana), a fim de viabilizar o transporte interestadual dos índios com aparência de regularidade.*

*Com esse suporte, LAÉRCIO, em unidade de designios com os demais denunciados, agenciou cerca de 374 (trezentos e setenta e quatro) indígenas da Região de Miranda e Aquidauana, em Mato Grosso do Sul, para trabalharem nas lavouras canavieiras do grupo econômico em questão.*

Registre-se, ainda, que relativamente a MAURO DE BARROS TERENA, citado por edital, o feito foi desmembrado por não ter comparecido em juízo nem constituído advogado (ID 107589111 - fl. 447).

A r. sentença (ID 107589176 – fls. 1710/1716-v) publicada em 21.03.2019 (ID 107589177 – fl. 1717), proferida pelo Exmo. Juiz Federal César de Moraes Sabbag (6ª Vara Federal em Ribeirão Preto/SP), julgou parcialmente procedente a ação penal para:

i) absolver JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS REIS da imputação pela prática do crime previsto no artigo 297, § 4º, c/c artigos 71 e 29, todos do Código Penal, com base no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, e EDVALDO FÉLIX nos termos do artigo 386, inciso V, do Código de Processo Penal;

ii) condenar JACQUES SAMUEL BLINDER, MANOEL ANTÔNIO AMARANTE AVELINO DA SILVA e JOÃO CARLOS CARUSO à pena privativa de liberdade de 03 (três) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 17 (dezesete) dias-multa, no valor de 01 (um) salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática do delito previsto no artigo 297, § 4º, c/c artigos 71 e 29, todos do Código Penal, substituída a pena corporal por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidades públicas e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos a entidade pública ou privada com destinação social;

iii) condenar LAÉRCIO ARTIOLLI à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 13 (treze) dias-multa no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática do delito previsto no artigo 297, § 4º, c/c artigos 71 e 29, todos do Código Penal, substituída a pena corporal por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidades públicas e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo a entidade pública ou privada com destinação social.

Nas razões de Apelação (ID 107589177 - fls. 1722/1729-v), o Ministério Público Federal postula a condenação de JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA, DEJALCI ALVES DOS REIS e EDVALDO FÉLIX pela prática do delito previsto no artigo 297, § 4º, c/c artigos 29 e 71, todos do Código Penal.

As Contramemoções foram apresentadas pela Defensoria Pública da União em uma mesma peça processual (ID 107589178 - fls. 1740/1743-v).

Às fls. 1768/1769 (ID 107589178), o r. juízo *a quo* extinguiu a punibilidade de JACQUES SAMUEL BLINDER, MANOEL ANTÔNIO AMARANTE AVELINO DA SILVA, JOÃO CARLOS CARUSO e LAÉRCIO ARTIOLLI reconhecendo a prescrição da pretensão punitiva com base na pena concretamente imposta, ante a ausência de recurso pela majoração das respectivas penas. Conseqüentemente, declarou prejudicadas as apelações defensivas, subsistindo apenas o Apelo do *Parquet* federal pelo delito previsto no artigo 297, § 4º, c/c artigos 29 e 71, todos do Código Penal, em face de JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA, DEJALCI ALVES DOS REIS e EDVALDO FÉLIX.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovemento do apelo ministerial (ID 117689110).

É o Relatório.

À revisão.

APELADO: JOSE FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA, DEJALCI ALVES DOS REIS, EDVALDO FELIX  
ACUSADO - PUNIBILIDADE EXTINTA: MANOEL ANTONIO AMARANTE AVELINO DA SILVA, JOAO CARLOS CARUSO, JACQUES SAMUEL BLINDER, LAERCIO ARTIOLLI  
Advogado do(a) APELADO: JOSE HENRIQUE GONCALVES TRINDADE - MS4383-A,  
OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo Ministério Público Federal, originada de ação penal movida em face de LAERCIO ARTIOLLI (punibilidade extinta), JACQUES SAMUEL BLINDER (punibilidade extinta), JOAO CARLOS CARUSO (punibilidade extinta), MANOEL ANTONIO AMARANTE AVELINO DA SILVA (punibilidade extinta), JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA (nascido em 22.12.1960 – fl. 1526), DEJALCI ALVES DOS REIS (nascido em 08.01.1953 – fl. 1526) e EDVALDO FÉLIX (data de nascimento desconhecida nos autos), pela suposta prática dos crimes dos artigos 207, *caput* e § 2º, 297, § 4º e 288, todos do Código Penal.

Nas razões recursais, o *Parquet* federal postula a condenação de JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA, DEJALCI ALVES DOS REIS e EDVALDO FÉLIX pela prática do delito previsto no artigo 297, § 4º, c/c artigos 29 e 71, todos do Código Penal.

### DA IMPROCEDÊNCIA DA IMPUTAÇÃO CONTRA JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS REIS

Segundo sustenta a acusação, JOÃO CARLOS CARUSO, MANOEL ANTÔNIO AMARANTE AVELINO DA SILVA e JACQUES SAMUEL BLINDER eram os responsáveis pelo comando do grupo econômico formado pelas empresas Usina Santa Lydia S/A, Nova União S/A, Açúcar e Alcool, Sociedade Agrícola Santa Lydia Ltda. e Santa Maria Agrícola Ltda., e elegeram, como presidente e diretor, respectivamente, os corréus JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS REIS no período abrangido pela denúncia (maio de 2001).

Em que pese a materialidade delitiva estar demonstrada pelos Termos de Audiência e Compromisso assinados com a Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região (segundo os quais as empresas do mencionado grupo econômico assumiram o compromisso de registrar a carteira de trabalho de 374 indígenas), a r. sentença rechaçou a responsabilização penal deste corréus enquanto supostos representantes legais das empresas porque inexistem elementos a comprovar a prática ou participação no delito questionado. Neste sentido, destacou:

*Após instrução regular, não restou comprovado que os réus omitiram ou determinaram que se omitisse nas CTPS dos indígenas: nome dos segurados e seus dados pessoais, remuneração, vigência do contrato de trabalho ou de prestação de serviços.*

*Testemunhas que trabalhavam na usina confirmaram o diagnóstico presente na denúncia: José Francisco e Dejalci não dirigiam de fato as empresas do grupo econômico, figurando como laranjas da real administração (fls. 13, segundo parágrafo).*

(...)

*O gerente contábil da empresa, Ismael Miguel Batista, confirmou a atuação dos corréus como laranjas: ‘não decidiam nada, não exerciam função alguma na empresa’ (fl. 898 ...).*

*A tesoureira da usina, Iara Elisabete da Cunha Garofalo, afirmou, de modo convincente, que os acusados eram laranjas, ‘pobres coitados’, que não possuíam qualquer poder decisório dentro da companhia (fl. 1007 ...).*

*Levando-se em conta o grau de escolaridade dos corréus e as informações prestadas por testemunhas que desempenhavam funções estratégicas dentro da empresa, reputo verdadeiras as declarações prestadas em juízo de que ambos eram testas de ferro e não participavam do processo decisório das empresas.*

(...)

*A conduta delitiva imputada pressupõe envolvimento dos agentes com a gestão da pessoa jurídica e a contratação dos indígenas sem o devido registro em CTPS, razão pela qual não é viável a responsabilização penal, se faltam provas robustas a este respeito. (Destaquei)*

Ocorre que, sem contrapor o exame da matéria fática efetuado pelo r. juízo *a quo* ora reproduzido, o Ministério Público Federal sustenta que, embora o aliciamento e a contratação indevida de indígenas fossem realizados pelos reais proprietários das empresas, os laranjas JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS REIS teriam assumido a responsabilidade formal pelas obrigações das empresas, atuando supostamente, no mínimo, com dolo eventual, conforme se depreende do apelo ministerial (ID 107589177 – fl. 1727):

*Realmente a eleição de JOSÉ FRANCISCO e DEJALCI para os cargos de Presidente e Diretor deste grupo econômico, conforme se verifica dos autos, teve por objetivo proteger os reais administradores do grupo das responsabilidades criminais, tais como falsa anotação das CTPS dos contratos de trabalho.*

*Contudo, daí não se pode concluir pelo não envolvimento de ambos na prática do crime de falsidade ideológica.*

*Ao contrário, a situação, por si, já indica o envolvimento desses agentes com a gestão da pessoa jurídica, em especial para atividades ilegais, como a contratação dos indígenas sem o devido registro em CPTS, agindo, portanto, no mínimo, com dolo eventual ao praticar ações dirigidas ao resultado, especialmente quando se observa que eram remunerados, o que denota verdadeira afronta à ordem jurídica.*

No entanto, tais premissas não tomam precedente a conclusão de que os corréus aderiram por vontade própria a uma conduta delituosa, conhecendo as consequências e tendo pleno conhecimento da fraude, devendo ser responsáveis pelos atos da referida pessoa jurídica.

**A questão controversa, nestes moldes, reside em delimitar os pressupostos para a responsabilização penal do laranja pelos atos ilícitos praticados por meio das pessoas jurídicas que formalmente representam.**

De início, importante assentar que em um estado de direito, como o brasileiro, somente admite-se a imputação delitiva contra a conduta do agente que se dirija voluntariamente à consumação criminosa, seja querendo-a diretamente (dolo direto), seja assumindo o risco de produzi-la, comportando-se com indiferença ante sua ocorrência provável (dolo eventual), ou ainda mediante uma atuação culposa, violando um dever de cuidado expressamente previsto em lei. Daí o secular brocardo dos sistemas penais modernos: *nullum crimen nulla poena sine culpa*.

Consistindo a pena na repulsa normativa a um comportamento indesejado, em nenhuma hipótese o ordenamento jurídico pátrio coaduna-se com a responsabilidade penal objetiva, do cidadão, não bastando que o agente esteja ocupando determinada posição jurídica para ser responsabilizado penalmente.

É preciso, ainda, haver relevância da ação ou omissão, estabelecendo-se relação de causalidade entre a conduta e o resultado, conforme o disposto no art. 13 do Código Penal:

*O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.*

Pela aplicação da relação de causalidade pura e simples, a atuação do laranja seria o antecedente lógico de todo e qualquer crime superveniente à dissimulação com a qual se envolveu, o que é inaceitável por potencializar a responsabilização objetiva, na medida em que atrai para o campo da autoria delitiva condutas que não possuem domínio sobre o fato criminoso.

Parametrizando os limites da imputação delitiva, o art. 13, §1º, do Código Penal, delimita que para fins de incriminação, a causa deve ser essencial e diretamente ligada ao evento danoso, afastando os eventos mais remotos na sucessão de eventos causais:

*§ 1º - A superveniência de causa relativamente independente exclui a imputação quando, por si só, produziu o resultado; os fatos anteriores, entretanto, imputam-se a quem os praticou.*

Tal ordem de considerações possui especial aplicabilidade na seara dos crimes praticados por meio de pessoas jurídicas, que não dispensa a identificação do liame entre o autor de uma reprovável conduta e o resultado lesivo. Na praxe forense, denota-se que acusações lastreadas unicamente no cargo ocupado pelo denunciado não chegam nem mesmo a ser aceitas, o que demonstra a relevância dos pressupostos ora examinados.

Colaciona-se os seguintes precedentes ilustrativos de tal entendimento jurisprudencial:

**AÇÃO PENAL. DENÚNCIA MANIFESTAMENTE INEPTA QUANTO AO PARLAMENTAR FEDERAL. AUSENTE IMPUTAÇÃO DE ATO OU OMISSÃO PELA QUAL O RÉU TENHA CONTRIBUÍDO PARA A PRÁTICA DO FATO CRIMINOSO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA: INADMISSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MANIFESTAÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA PELO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL QUANTO AO DETENTOR DA PRERROGATIVA DE FORO. PRECEDENTE. CONCESSÃO DE WRIT. 1. A instauração da ação penal requer, para sua configuração legítima, que a peça acusatória preencha os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal. 2. A denúncia que deixa de estabelecer a necessária vinculação da conduta individual de cada agente aos eventos delituosos qualifica-se como denúncia inepta (HC 88.875, Rel. Min. Celso de Mello, DJE 09/03/2012). 3. A responsabilidade penal é sempre subjetiva, por isso que é absolutamente inadmissível a atribuição, em sede penal, de responsabilidade objetiva pela prática criminosa, consistente na atribuição de um resultado danoso a um indivíduo, unicamente em razão do cargo por ele exercido. 4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sedimentou a compreensão de que 'A circunstância objetiva de alguém ser meramente sócio ou de exercer cargo de direção ou de administração em sociedade empresária não se revela suficiente, só por si, para autorizar qualquer presunção de culpa [...]'. Prevalece, sempre, em sede criminal, como princípio dominante do sistema normativo, o dogma da responsabilidade com culpa ('nullo crimen sine culpa'), absolutamente incompatível com a velha concepção medieval do 'versari in re illicita', banida do domínio do direito penal da culpa' (HC 88.875, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, unânime, j. 07/12/2010, DJE 09/03/2012, Public. 12/03/2012). 5. In casu, embora a acusação tenha narrado a produção de um dano ambiental decorrente de obras da Prefeitura, este resultado foi imputado ao então Prefeito unicamente em razão do cargo que ocupava à época dos fatos. Deveras, nenhum dos relatórios produzidos pelos órgãos ambientais, tampouco os depoimentos testemunhais sobre os quais a denúncia se apoia, mencionam o nome do réu e sua contribuição para a prática do delito. 6. O Procurador-Geral da República, dominus litis, manifestou-se no sentido da concessão de habeas corpus para determinar o trancamento da presente ação penal quanto ao parlamentar federal. 7. O caso sub examine assemelha-se ao recente precedente da Primeira Turma deste Supremo Tribunal Federal, que concedeu habeas corpus para trancamento da AP 905, à compreensão de que "3. Não demonstrado pela acusação o dolo do acusado na autorização da despesa e incluído no polo passivo exclusivamente em razão de sua posição hierárquica, fica evidenciada a ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal. 4. Habeas corpus concedido de ofício" (AP 905-QO, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 23/02/2016). 8. Concessão de habeas corpus para trancamento do feito relativamente ao parlamentar federal. 9. Remessa dos autos ao juízo de origem, para que decida como entender de direito relativamente ao Município denunciado.**

(AP – AÇÃO PENAL 953, STF, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, Data de julgamento 06/09/2016)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. AÇÃO PENAL. CRIMES AMBIENTAIS E DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. DEPUTADO FEDERAL. 1. CRIME PREVISTO NO ART. 46 DA LEI 9.605/1998. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO PELO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. 2. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA (ART. 299 DO CP). MATERIALIDADE DELITIVA. COMPROVADA. AUTORIA DELITIVA. NÃO DEMONSTRADA. TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO. INAPLICABILIDADE. CARGO DE DIREÇÃO OCUPADO É INSUFICIENTE PARA, UNICAMENTE, COMPROVAR A AUTORIA DELITIVA. RESPONSABILIDADE QUE NÃO PODE SER PRESUMIDA. VEDAÇÃO DA RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA. AUSÊNCIA DE SUBSTRATO PROBATÓRIO. PRECEDENTES. 3. CRIME DO ART. 69 DA LEI 9.605/1998. AUSÊNCIA DE PROVA DO RÉU TER CONCORRIDO PARA A INFRAÇÃO PENAL. ABSOLVIÇÃO. 1. Extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva quanto ao crime descrito no art. 46 da lei 9.605/1998, tendo em vista que a causa interruptiva da prescrição ocorreu com o recebimento da denúncia, e desde então, não incidiram outras causas interruptivas ou suspensivas. 2. A teoria do domínio do fato não tem lugar para colmatar a falta de substrato probatório da autoria delitiva. Precedentes AP 975/AL e AP 898/SC. 3. No crime de falsidade ideológica, a conduta comissiva do tipo penal imputado não pode ser presumida, unicamente, pelo cargo de direção ocupado na época dos fatos, ao contrário sensu estricto a aplicação da vedada responsabilidade penal objetiva. 4. O quadro processual revela a insubsistência de prova de manobra ou de conduta precedente ou posterior do denunciado, que, na condição de diretor geral, causasse óbices ou dificuldades na atuação dos agentes responsáveis pela fiscalização no trato de questões ambientais. 5. Absolvição por ausência de provas de que o réu tenha concorrido para a prática dos crimes previstos nos arts. 299 do CP e 69 da Lei 9.605/1998, por força do art. 386, V, do CPP.**

(AP - AÇÃO PENAL 987, STF, Relator Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe-046 divulgado 07-03-2019)

**RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FORMAÇÃO DE QUADRILHA, FALSIDADE IDEOLÓGICA E 'LAVAGEM' DE BENS, DIREITOS E VALORES. INÉPCIA DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DA CONDUTA DO ACUSADO. ACUSAÇÃO GENÉRICA. AMPLA DEFESA PREJUDICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. O devido processo legal constitucionalmente garantido deve ser iniciado com a formulação de uma acusação que permita ao acusado o exercício do seu direito de defesa, para que eventual cerceamento não macule a prestação jurisdicional reclamada. 2. A denúncia refere-se ao recorrente em um singelo trecho, sem descrever qualquer conduta típica. Narra a exordial: '[...] Ressalte-se o fato de que outro 'laranja' de nome E. I. de O. S., identificado como sendo um contador, proprietário de uma firma individual de contabilidade cujo capital social não ultrapassa R\$ 5.000,00, também figura na condição de sócio em algumas dessas empresas: [...]'. 3. Não houve a descrição, em relação ao recorrente, de qualquer conduta comissiva ou omissiva apta a configurar sua responsabilidade criminal pelos delitos de formação de quadrilha (art. 288 do Código Penal), de falsidade ideológica (art. 299 do CP) e de 'lavagem' de bens, direitos e valores (art. 1º, § 1º, I, da Lei n. 9.613/1998). 4. 'A denúncia genérica e abstrata dá causa à inversão do onus probandi, haja vista que a ausência de descrição mínima da conduta imputada ao acusado, bem como do fato ocorrido, em última análise implica a incumbência de o denunciado demonstrar a não participação no ilícito penal, o que revela violação do exercício da ampla defesa e do contraditório.' (HC 438.144/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJE 28/08/2018) 5. Recurso provido, para declarar a inépcia da denúncia ofertada contra o recorrente nos autos da Ação Penal n. 0022515-83.2011.8.13.0429.**

(RHC - RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS - 107273 2019.00.02326-0, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/02/2019)

Correlacionando as diretrizes da aplicação da lei brevemente recapituladas à figura do sujeito que empresta o nome para figurar como titular de relações jurídicas capitaneadas por terceiros, vulgo *laranja*, obtém-se que a sua responsabilização penal varia conforme uma gama de situações diversas a depender da atuação concreta:

(i) em uma hipótese extrema, é possível que uma pessoa totalmente leiga, sem dolo nenhum, ceda o nome para outrem, assinando papéis de conteúdo que ignora, sem cogitar da sua manipulação nefasta para dissimular a real titularidade de relações e situações jurídicas relevantes, por meio das quais praticam uma série de crimes tributários, crimes contra a Administração Pública (crimes licitatórios, peculato, corrupção, entre outros) de lavagem de dinheiro etc., caso em que figura meramente um instrumento do crime, utilizado como escudo do perpetrador, sem sequer consentir conscientemente para tanto. Este sujeito não pratica crime, antes, também é ofendido pelo agente criminoso, de modo que condená-lo implicaria responsabilização penal objetiva, vedada pelo ordenamento.

(ii) já em outra hipótese, esta bem mais frequente, conhecendo a inidoneidade do procedimento, o *laranja* consente em ceder o seu nome para figurar em relações jurídicas que sabe serem dissonantes da realidade, hipótese em que incorre no delito de falsidade ideológica ao assinar papéis dissimulando a titularidade das relações jurídicas empreendidas pelo criminoso, pelas quais, na seara penal, somente este deve responder, porquanto desconhecidas do *laranja*, que, muitas das vezes não emprestaria seu nome se soubesse os fins escusos do criminoso.

(iii) finalmente, uma terceira possibilidade é o *laranja* associar-se ao criminoso mediante a cessão do seu nome para praticarem crimes por meio das relações e situações jurídicas dissimuladas, hipótese em que, estando ciente dos ilícitos praticados pelo criminoso oculto, concorre como partícipe para estes mesmos crimes.

O enquadramento do *laranja* em cada uma dessas possibilidades é totalmente casuístico, dependendo de incursão fática-probatória exauriente a partir da descrição na peça acusatória de qual situação está retratada no caso concreto.

Muitas vezes, ele pode até praticar falsidade ideológica, mas não possui conhecimento ou influência real nos desígnios delitivos praticados pelos reais administradores da pessoa jurídica, mostrando-se exagerado associá-lo criminalmente a tal escopo, o que fica evidente ao se denotar, por exemplo, a sua fungibilidade: qualquer pessoa serviria ao propósito de encobrir os reais empresários, sem que isso interferisse em qualquer elemento do *iter criminis*.

Nestes moldes, resulta clara a necessidade de se demonstrar a participação direta e eficiente, bem como, no mínimo, o assentimento ou a previsibilidade do crime por parte do *laranja*, sendo insuficiente atribuir a condição de representante formal da pessoa jurídica para sustentar uma condenação criminal àquele que cede seu nome para terceiro praticar crimes.

Adentrando novamente ao caso em tela, percebe-se que a denúncia falha exatamente ao atribuir a JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS REIS a pecha de coautores dos crimes de aliciamento de trabalhadores e de falsidade nos dados da CPTS de 374 indígenas trazidos pelo grupo empresarial, desconsiderando que o crime em questão exige que o seu agente atue concretamente na gestão da contratação de recursos humanos pela empresa. Da peça acusatória extraí-se os seguintes excertos (ID. 107589093 – fls. 13, 16 e 19):

*Assim, constatou-se que a decisão de substituição dos trabalhadores locais por trabalhadores indígenas do Mato Grosso do Sul, a partir de promessa de salários superiores aos que seriam efetivamente pagos, foi tomada pelos denunciados JOÃO CARLOS CARUSO, MAOEL ANTONIO AMARANTE AVELINO DA SILVA e JACQUES SAMUEL BLINDER, os quais dirigem, de fato, o grupo econômico formado pelas empresas Usina Santa Lydia S/A, Nova União S/A Açúcar e Alcool, Sociedade Agrícola Santa Lydia Ltda. e Santa Maria Agrícola Ltda e não por JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS SANTOS, até porque estes não possuíam qualquer experiência profissional no setor.*

*Perante o juízo, no curso da presente ação penal, o denunciado [JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA] também confessou a prática criminosa e a sua condição de mera pessoa de confiança dos demais denunciados:*

*'Tenho 43 anos de idade. Sou vendedor autônomo. Ganho R\$ 1.200,00 por mês (...) Nessa época eu trabalhava para o grupo econômico mencionado na denúncia, apesar de que não tinha registro em carteira. O co-réu Jaques Samuel Blinder entrou na sociedade dona das empresas e precisava de alguém de confiança para representá-lo e era isso que eu fazia. (...) ao que sei não era presidente dessas empresas, nem assinava documentos em nome dessas empresas (...) Faz dois anos que eu saí da empresa e nada me prometeram, apenas ganhei os R\$ 1.000,00 por mês que era meu salário normal. Não tive formação nem estudo de contabilidade nem de administração de empresas. Eu não participava da gestão das empresas, nem da tomada de decisões de qualquer forma. O co-réu DEJALCI fazia as mesmas atividades que eu nas empresas e nosso trabalho era semelhante' (fls. 1573/1574).*

(...)

*Ademais, quando ouvido em juízo, [DEJALCI ALVES DOS SANTOS] também confessou que a sua função no grupo econômico seguia as diretrizes dos demais denunciados, do mesmo modo que JOSÉ FRANCISCO:*

*'Tenho 51 anos de idade. Sou auxiliar de almoxarifado na Constróeste desde 1999. (...) Uns 30 dias depois o co-réu José Francisco apareceu em casa pedindo para eu assinar uns documentos que era o meu contrato de trabalho e eu assinei sem ler (...) De tempos em tempos outras pessoas traziam documentos para eu assinar e eu assinava, sem saber do que se tratava' (fls. 1575, 1576).*

Perante tais fatos narrados pela própria denúncia, notoriamente equivocadamente enquadrar os *laranjas* JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS REIS como integrantes de organização criminosa, caracterizando presunção exacerbada fundamentar o édito condenatório puramente no fato de que por figurarem formalmente como representantes legais das empresas estariam a par ou concorreriam para os ilícitos praticados pelos administradores reais.

É preciso o parecer da Procuradoria Regional da República ao afirmar que (ID 117689110):

*Não obstante JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA figurar como presidente do grupo empresarial e DEJALCI ALVES DOS REIS como diretor, o conjunto probatório demonstra que nenhum dos réus dirigia, de fato, as empresas do grupo econômico, atuando como meros "laranjas" da real administração. Assim, uma vez que não se desincumbiu a acusação do ônus de comprovar que os réus omitiram informações (ou determinaram que se omitissem) nas Carteiras de Trabalho dos indígenas, não há a certeza acerca da autoria dolosa necessária para a prolação de uma sentença condenatória.*

Embora pudessem até ser eventualmente responsabilizados pela falsidade ideológica concernente ao empréstimo supostamente indígeo de seu nome, tal fato não foi abordado na exordial acusatória, que se dirige a retratar JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS REIS como efetivos comparsas dos demais corrêus, de forma que sua absolvição deve ser mantida, por insuficiência de provas para a condenação, nos moldes do art. 386, inc. VII, do Código de Processo Penal.

#### DA IMPROCEDÊNCIA DA IMPUTAÇÃO CONTRA EDVALDO FÉLIX

Segundo a acusação relata, EDVALDO FÉLIX, na condição de funcionário da FUNAI – chefe do posto indígena Plá Rebuá, em Miranda/MS, teria auxiliado o corrêu LAÉRCIO ARTIOLLI, que atuava como aliador de JACQUES SAMUEL BLINDER na contratação de mão-de-obra indígena.

A imputação delitiva consiste em concorrer para a burla do procedimento legal de contratação de indígenas, sem fiscalizar devidamente a formalização de um suposto Contrato de Equipe (fs. 49/52 do apenso) e de Guias de Trânsito (fs. 38/40 do apenso), deixando de conferir a regularidade da contratação, sem autorização da chefia imediata, Mário Justino Marcos.

EDVALDO FÉLIX procurou refutar a sua responsabilização penal com base no argumento de que não lhe cabia, na qualidade de chefe do Posto Indígena, o poder de agenciamento dos indígenas, mas sim aos caciques, tendo chegado a preencher alguns contratos de trabalho porque LAÉRCIO ARTIOLLI pretendia levar os trabalhadores indígenas para as lavouras canavieiras sem qualquer contrato. Afirmou, ainda, que quem elaborava os contratos de trabalho e as guias de trânsito seria o líder da aldeia à época, Símeão Medina.

Analisando a pouca prova produzida nos autos, conforme salientou a própria Procuradoria Regional da República em seu parecer (ID 117689110), a testemunha de acusação Márcio Justino Marcos, administrador regional da FUNAI à época dos fatos não soube elucidar se o réu cometeu infrações administrativas, permanecendo controvertida a natureza de sua atribuição e o contexto em que se deu o procedimento questionado.

Demais disto, prejudicando o exame da pertinência da imputação nesta sede recursal, pois veiculada a Apelação em meio eletrônico (PJe), os autos em apenso no qual constariam os documentos indicados pelo Ministério Público Federal não foram digitalizados, desatendendo parcialmente o despacho à fl. 1769 dos autos originários (ID 107589179), que determinou a remessa dos autos ao *Parquet* federal para digitalização integral.

Em tais circunstâncias, não resta minimamente demonstrada a conduta supostamente delitosa atribuída a EDVALDO FÉLIX, pois não visualizado objetivamente o procedimento irregular aventado na acusação.

Não obstante, mesmo que estivesse caracterizado um procedimento irregular a cargo de EDVALDO FÉLIX, na esteira das considerações teóricas fixadas no tópico precedente relativamente aos pressupostos de uma conduta dolosa e com relevância causal em cotejo com o resultado delitivo, estaria ausente a ligação necessária deste proceder com a falsidade ideológica nas CPTS's dos indígenas, sendo este um ato típico do gestor dos recursos humanos da empresa contratante, não havendo qualquer ingerência do chefe de Posto Indígena quanto à formalização do vínculo trabalhista a cargo do empregador, de sorte que a pretensão punitiva também aproximar-se-ia da responsabilização penal objetiva.

Portanto, também no que concerne a EDVALDO FÉLIX, a acusação não logrou comprovar a sua participação nos fatos delituosos imputados, impondo-se a manutenção de sua absolvição, com base no art. 386, inc. V, do Código de Processo Penal.

#### DISPOSITO

Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO à Apelação do Ministério Público Federal, mantendo a absolvição de EDVALDO FÉLIX, JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS REIS, nos termos acima expendidos.

---

---

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO DE FALSIFICAÇÃO IDEOLÓGICA EM REGISTRO DE CARTEIRA DE TRABALHO (ART. 297, § 4º, DO CP), DECORRENTE DA CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE 374 INDÍGENAS DO MATO GROSSO DO SUL PARA TRABALHO EM LAVOURAS CANAVIEIRAS DA REGIÃO DE RIBEIRÃO PRETO/SP. IMPROCEDÊNCIA DA ACUSAÇÃO EM FACE DOS CORRÊUS UTILIZADOS COMO LARANJAS PELOS ADMINISTRADORES DAS EMPRESAS BENEFICIADAS. INSUFICIÊNCIA DA MERA CONDIÇÃO DE REPRESENTANTE FORMAL DA PESSOA JURÍDICA ATRAVÉS DA QUAL OCORREU A PRÁTICA DELITIVA, SENDO NECESSÁRIA A DEMONSTRAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DIRETA E EFICIENTE, VEDADA A REPONSABILIZAÇÃO PENAL OBJETIVA. AUSÊNCIA DE PROVAS DE QUE OS CORRÊUS QUE CEDERAM O NOME CONCORRERAM PARA OS CRIMES VISADOS PELOS REAIS ADMINISTRADORES DAS EMPRESAS CANAVIEIRAS. AUSÊNCIA DE PROVAS TAMBÉM RELATIVAMENTE AO CORRÊU FUNCIONÁRIO DA FUNAI, NÃO RESTANDO DEMONSTRADA A IRREGULARIDADE DE SUA ATUAÇÃO E TAMPOUCO O NEXO CAUSAL DO EVENTUAL DESCUMPRIMENTO DAS ATRIBUIÇÕES DE SEU CARGO COM A FALSIDADE IDEOLÓGICA NAS CARTEIRAS DE TRABALHO DOS INDÍGENAS DESLOCADOS DA ALDEIA SOB SUA SUPERVISÃO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. APELO MINISTERIAL DESPROVIDO.

01. TRATA-SE DE APELAÇÃO CRIMINAL INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, ORIGINADA DE AÇÃO PENAL MOVIDA PELA SUPOSTA PRÁTICA DOS CRIMES DOS ARTIGOS 207, CAPUTE § 2º, 297, § 4º E 288, TODOS DO CÓDIGO PENAL. NAS RAZÕES RECURSAIS, O *PARQUET* FEDERAL POSTULA A CONDENAÇÃO DOS CORRÊUS JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA, DEJALCI ALVES DOS REIS E EDVALDO FÉLIX, QUE RESTARAM ABSOLVIDOS PELA R. SENTENÇA DA PRÁTICA DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 297, § 4º, C/C ARTIGOS 29 E 71, TODOS DO CÓDIGO PENAL, ÚNICA PRETENSÃO PUNITIVA SUBSISTENTE ANTE A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO PELO R. JÚIZO *A QUO* QUANTO AOS DEMAIS PONTOS DA IMPUTAÇÃO.

02. SEGUNDO SUSTENTA A ACUSAÇÃO, OS CORRÊUS RESPONSÁVEIS PELO VERDADEIRO COMANDO DO GRUPO ECONÔMICO FORMADO PELAS EMPRESAS CONSTANTES NA PEÇA ACUSATÓRIA ELEGERAM COMO PRESIDENTE E DIRETOR, RESPECTIVAMENTE, JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA E DEJALCI ALVES DOS REIS NO PERÍODO ABRANGIDO PELA DENÚNCIA, OS QUAIS, NA CONDIÇÃO DE LARANJAS, TERIAM ASSUMIDO A RESPONSABILIDADE FORMAL PELAS OBRIGAÇÕES DAS EMPRESAS, ATUANDO SUPOSTAMENTE, NO MÍNIMO, COM DOLO EVENTUAL.

03. CONSISTINDO A PENA CRIMINAL NA REPULSA NORMATIVA A UM COMPORTAMENTO INDESEJADO, EM NENHUMA HIPÓTESE O ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO COADUNA-SE COM A RESPONSABILIDADE PENAL OBJETIVA, DO CIDADÃO, NÃO BASTANDO QUE O AGENTE ESTEJA OCUPANDO DETERMINADA POSIÇÃO JURÍDICA PARA SER RESPONSABILIZADO PENALMENTE. É PRECISO, AINDA, HAVER RELEVÂNCIA DA AÇÃO OU OMISSÃO, ESTABELECIDO-SE RELAÇÃO DE CAUSALIDADE ENTRE A CONDUTA E O RESULTADO, SENDO QUE O ART. 13, § 1º, DO CÓDIGO PENAL, DELIMITA QUE A CAUSA DEVE SER ESSENCIAL E DIRETAMENTE LIGADA AO EVENTO DANOSO, AFASTANDO OS EVENTOS MAIS REMOTOS NA SUCESSÃO DE EVENTOS CAUSAIS.

04. INAPLICABILIDADE DA RELAÇÃO DE CAUSALIDADE PURA E SIMPLES QUANTO À ATUAÇÃO DO *LARANJA*, POIS SERIA O ANTECEDENTE LÓGICO DE TODO E QUALQUER CRIME SUPERVENIENTE À DISSIMULAÇÃO COM A QUAL SE ENVOLVEU, POR POTENCIALIZAR A RESPONSABILIZAÇÃO OBJETIVA, NA MEDIDA EM QUE ATRAI PARA O CAMPO DA AUTORIA DELITIVA CONDUTAS QUE NÃO POSSUEM DOMÍNIO SOBRE O FATO CRIMINOSO, DE SORTE QUE, NA SEARA DOS CRIMES PRATICADOS POR MEIO DE PESSOAS JURÍDICAS, NÃO SE DISPENSA A IDENTIFICAÇÃO DO LLAME ENTRE O AUTOR DE UMA REPROVÁVEL CONDUTA E O RESULTADO LESIVO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

05. NO QUE TANGE À FIGURA DO SUJEITO QUE EMPRESTA O NOME PARA FIGURAR COMO TITULAR DE RELAÇÕES JURÍDICAS CAPITANEADAS POR TERCEIROS, VULGO *LARANJA*, OBTÉM-SE QUE A SUA RESPONSABILIZAÇÃO PENAL VARIA CONFORME UMA GAMA DE SITUAÇÕES DIVERSAS, DEPENDENDO DE INCURSÃO FÁTICA-PROBATÓRIA EXAURIENTE PARA DISTINGUIR SE POSSUI CONHECIMENTO OU INFLUÊNCIA REAL NOS DESÍGNIOS DELITIVOS DOS REAIS ADMINISTRADORES, MOSTRANDO-SE EXAGERADO ASSOCIÁ-LO CRIMINALMENTE A TALESCOPO PELO SIMPLES FATO DE EMPRESTAR SEU NOME PARA DISSIMULAR A AUTORIA DAS INFRAÇÕES PRATICADAS POR MEIO DA PESSOA JURÍDICA. NESTES MOLDES, RESULTA CLARA A NECESSIDADE DE SE DEMONSTRAR A PARTICIPAÇÃO DIRETA E EFICIENTE, BEM COMO, NO MÍNIMO, O ASSENTIMENTO OU A PREVISIBILIDADE DO CRIME POR PARTE DO *LARANJA*, SENDO INSUFICIENTE ATRIBUIR A CONDIÇÃO DE REPRESENTANTE FORMAL DA PESSOA JURÍDICA PARA SUSTENTAR UMA CONDENAÇÃO CRIMINAL ÀQUELE QUE CEDE SEU NOME PARA TERCEIRO PRATICAR CRIMES.

06. NO CASO EM TELA, PERCEBE-SE QUE A DENÚNCIA FALHA EXATAMENTE AO ATRIBUIR A JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA E DEJALCI ALVES DOS REIS A PECHA DE COAUTORES DOS CRIMES DE ALICIAMENTO DE TRABALHADORES E DE FALSIDADE NOS DADOS DA CPTS DE 374 INDÍGENAS TRAZIDOS PELO GRUPO EMPRESARIAL, DESCONSIDERANDO QUE O CRIME EM QUESTÃO EXIGE QUE O SEU AGENTE ATUE CONCRETAMENTE NA GESTÃO DA CONTRATAÇÃO DE RECURSOS HUMANOS PELA EMPRESA. PERANTE OS FATOS NARRADOS PELA PRÓPRIA DENÚNCIA, NOTORIAMENTE EQUIVOCADO ENQUADRAR OS *LARANJAS* JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA E DEJALCI ALVES DOS REIS COMO INTEGRANTES DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, CARACTERIZANDO PRESUNÇÃO EXACERBADA FUNDAMENTAR O ÉDITO CONDENATÓRIO PURAMENTE NO FATO DE QUE, POR FIGURAREM FORMALMENTE COMO REPRESENTANTES LEGAIS DAS EMPRESAS, ESTARIAM A PAR OU CONCORRERIAM PARA OS ILÍCITOS PRATICADOS PELOS ADMINISTRADORES REAIS.

07. EMBORA PUDESSEM ATÉ SER EVENTUALMENTE RESPONSABILIZADOS PELA FALSIDADE IDEOLÓGICA CONCERNENTE AO EMPRÉSTIMO SUPOSTAMENTE INIDÔNEO DE SEU NOME, TAL FATO NÃO FOI ABORDADO NA EXORDIAL ACUSATÓRIA, QUE SE DIRIGE A RETRATAR JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA E DEJALCI ALVES DOS REIS COMO EFETIVOS COMPARSAS DOS DEMAIS CORRÉUS, DE FORMA QUE SUA ABSOLVIÇÃO DEVE SER MANTIDA, POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO, NOS MOLDES DO ART. 386, INC. VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

08. QUANTO A EDVALDO FÉLIX, AACUSAÇÃO REPOUSA NA CIRCUNSTÂNCIA DE QUE, NA CONDIÇÃO DE FUNCIONÁRIO DA FUNAI – CHEFE DO POSTO INDÍGENA PILÁ REBUÁ, EM MIRANDA/MS, TERIA AUXILIADO O CORRÉU LAÉRCIO ARTIOLLI, QUE ATUAVA COMO ALICIADOR DE JACQUES SAMUEL BLINDER NA CONTRATAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA INDÍGENA, SEM FISCALIZAR DEVIDAMENTE A FORMALIZAÇÃO DE UM SUPOSTO CONTRATO DE EQUIPE E DE GUIAS DE TRÂNSITO, DEIXANDO DE CONFERIR A REGULARIDADE DA CONTRATAÇÃO, SEM AUTORIZAÇÃO DA CHEFIA IMEDIATA.

09. ANALISANDO A POUCA PROVA PRODUZIDA NOS AUTOS, NÃO RESTA MINIMAMENTE DEMONSTRADA A CONDUTA SUPOSTAMENTE DELITUOSA ATRIBUÍDA A EDVALDO FÉLIX, POIS NÃO VISUALIZADO OBJETIVAMENTE O PROCEDIMENTO IRREGULAR AVENTADO NA ACUSAÇÃO. NÃO OBSTANTE, MESMO QUE ESTIVESSE CARACTERIZADA A ATUAÇÃO NARRADA PELA ACUSAÇÃO, NA ESTEIRA DAS CONSIDERAÇÕES TEÓRICAS FIXADAS NO TÓPICO PRECEDENTE RELATIVAMENTE AOS PRESSUPOSTOS DE UMA CONDUTA DOLOSA E COM RELEVÂNCIA CAUSAL EM COTEJO COM O RESULTADO DELITIVO, ESTARIA AUSENTE A LIGAÇÃO NECESSÁRIA DESTE PROCEDER COM A FALSIDADE IDEOLÓGICA NAS CPTS'S DOS INDÍGENAS, SENDO ESTE UMATO TÍPICO DO GESTOR DOS RECURSOS HUMANOS DA EMPRESA CONTRATANTE, NÃO HAVENDO QUALQUER INGERÊNCIA DO CHEFE DE POSTO INDÍGENA QUANTO À FORMALIZAÇÃO DO VÍNCULO TRABALHISTA A CARGO DO EMPREGADOR, DE SORTE QUE A PRETENSÃO PUNITIVA TAMBÉM APROXIMAR-SE-IA DA RESPONSABILIZAÇÃO PENAL OBJETIVA.

10. PORTANTO, TAMBÉM NO QUE CONCERNE A EDVALDO FÉLIX, A ACUSAÇÃO NÃO LOGROU COMPROVAR A SUA PARTICIPAÇÃO NOS FATOS DELITUOSOS IMPUTADOS, IMPONDO-SE A MANUTENÇÃO DE SUA ABSOLVIÇÃO, COM BASE NO ART. 386, INC. V, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

11. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. APELO MINISTERIAL DESPROVIDO.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à Apelação do Ministério Público Federal, mantendo a absolvição de EDVALDO FÉLIX, JOSÉ FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA e DEJALCI ALVES DOS REIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0002100-37.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
APELANTE: ANTONIO ROBERTO DE FARIA  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER DARRIE FERRAZ SAMPAIO - SP188045-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0002100-37.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
APELANTE: ANTONIO ROBERTO DE FARIA  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER DARRIE FERRAZ SAMPAIO - SP188045-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de apelação interposta por ANTONIO ROBERTO DE FARIA em face da sentença proferida pela 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que o condenou à pena de 10 (dez) meses de detenção, em regime inicial aberto, e 16 (dezesseis) dias-multa, no valor unitário de 1/3 (um terço) do salário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 2º, II, da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, na forma do art. 71 do Código Penal. A pena privativa de liberdade foi substituída por uma pena restritiva de direito, consistente em prestação de serviço à comunidade (ID 107717637).

A denúncia, recebida em 02.05.2017 (ID), narra que o acusado “*consciente e voluntariamente, nas competências de janeiro a dezembro de 2014, como administrador da RENTAL BR ALUGUEL DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTO EIRELI, reteve dos trabalhadores assalariados a seu serviço, mensalmente, o imposto de renda incidente sobre os salários, sem, contudo, recolher os valores aos cofres públicos. Em virtude dos fatos descritos, foi lavrado o auto de infração 15956-720.130/2016-16 no valor, atualizado até 08/2016, de R\$ 154.966,96.*” (ID 107717635).

A sentença foi publicada em 19.02.2019 (ID 107717637) e transitou em julgado para a acusação.

Em seu recurso, a defesa pleiteia a absolvição do réu, ao argumento de que a administração da empresa cabia a *Carlos Henrique Faria*, seu sobrinho. Caso mantida a condenação, requer a redução da pena e a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (ID 107717637).

Contrarrazões (ID 107717637).

A Procuradoria Regional da República, em seu parecer, opinou pelo desprovisionamento do recurso (ID 120350134).

É o relatório.

Dispensada a revisão.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0002100-37.2017.4.03.6102  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
APELANTE: ANTONIO ROBERTO DE FARIA  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER DARRIE FERRAZ SAMPAIO - SP188045-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de apelação interposta por ANTONIO ROBERTO DE FARIA em face da sentença que o condenou pela prática do delito tipificado no art. 2º, II, da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, de forma continuada.

A **materialidade** do delito é incontroversa.

Quanto à **autoria**, não há dúvida razoável a motivar a reforma da sentença. Com efeito, os documentos que instruíram a representação fiscal para fins penais comprovam que o apelante era responsável legal pela firma individual *RENTAL BRALUGUEL DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTO EIRELI*, durante o ano calendário de 2014 (ID 107717640). Aliás, o próprio acusado admitiu que respondia formalmente pela empresa.

Ao ser interrogado, o apelante disse que é aposentado por invalidez desde 2012 e que tinha um sócio chamado Aurélio e que *"a firma fechou (...) porque os bancos tomaram as máquinas; tomaram tudo."* Naquela época, Aurélio recebeu um dinheiro que seria suficiente para pagar esse débito, mas que *"não repassou pra gente"*. Disse que Aurélio era seu sócio e procurador, uma vez que *"não entendia nada"* e que a empresa prestava serviços de guinchos no Pará. Acrescentou que era caminhoneiro e cuidava da parte de manutenção, cabendo a Aurélio a área administrativa, sendo que Aurélio e os funcionários ficavam no Pará e apenas ele ficava em Ribeirão Preto. Contou que conheceu Aurélio em Ribeirão Preto por meio de um sobrinho seu e que Aurélio sumiu depois desses acontecimentos. Afirmou que não empregou nenhum capital na empresa e que apenas emprestou seu nome (ID 107717647).

Desse interrogatório é possível verificar que o acusado é uma pessoa simples e que, em tese, poderia ter sido enganado por Aurélio Passos Rodrigues. Contudo, à exceção da procuração anexada aos autos (ID 107717637), nenhuma prova foi produzida para corroborar a versão apresentada.

Aurélio só foi mencionado como efetivo responsável pelos fatos no momento da audiência. Além disso, não foram arroladas testemunhas e nenhuma diligência foi requerida na fase do art. 402 do Código de Processo Penal.

Além disso, o juiz que presidiu a audiência de instrução destacou o fato da defesa, estranhamente, não ter procurado minimamente fazer prova das suas alegações, registrando na sentença:

*Se de fato a empresa fosse gerida pelo parente distante referenciado pelo acusado em seu interrogatório (fis. 90/91), seria de rigor, quando menos, a oitiva do mesmo nestes autos, para esclarecer essa circunstância fática. Mas nada disso ocorreu, pois o acusado não tratou de trazer aos autos quer a oitiva dessa pessoa, quer algum outro elemento de convicção apto a espancar a evidente verdade de que ele era, de fato e de direito, o único responsável pela gestão da pessoa jurídica tributada.*

O réu afirmou que respondia formalmente pela empresa e, nessa condição, tinha responsabilidade pelos atos praticados em seu nome. Isso é inegável e não pode ser desconsiderado diante da simples alegação de que os negócios não eram comandados por ele.

Por isso, mantenho a condenação de ANTONIO ROBERTO DE FARIA pela prática do delito tipificado no art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90, na forma do art. 71 do Código Penal.

Passo ao reexame da **dosimetria da pena**.

Na **primeira fase**, o juízo de primeiro grau fixou a pena-base em 6 (seis) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa, mínimo legal, diante da ausência de circunstâncias judiciais negativas, o que mantenho.

Na **segunda fase**, não foram reconhecidas circunstâncias agravantes nem atenuantes, o que confirmo.

Na **terceira fase**, o juízo *a quo* não aplicou nenhuma causa de diminuição e aplicou a causa de aumento prevista no art. 71 do Código Penal, à razão de 2/3 (dois terços).

Este Tribunal tem decidido, todavia, que, *"para uma melhor individualização das penas, este colegiado adotou os seguintes parâmetros: de dois meses a um ano de omissões de recolhimentos, 1/6 (um sexto) de acréscimo; acima de um ano e até dois anos, 1/5 (um quinto); acima de dois anos e até três anos, 1/4 (um quarto); acima de três anos e até quatro anos, 1/3 (um terço); acima de quatro anos e até cinco anos, 1/2 (um meio); e acima de cinco anos, 2/3 (dois terços) de aumento"* (ACR 0000040-45.2005.4.03.6124/SP. Segunda Turma. Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 15.05.2012. e-DJF3 Judicial 1 24.05.2012).

No caso, a prática delitiva estendeu-se por doze competências, de modo que, em razão da continuidade delitiva, deve ser aplicado o aumento de 1/6 (um sexto), o que totaliza a pena de **7 (sete) meses de detenção e 11 (onze) dias-multa**, a qual tomo definitiva, ficando mantido o valor do dia-multa fixado na sentença (um terço do valor do salário mínimo), pois não foi questionado pela defesa.

Mantenho o **regime aberto** para início do cumprimento da pena privativa de liberdade (CP, art. 33), assim como sua **substituição** por uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, nos termos fixados na sentença.

Por fim, **de ofício** ao acusado os benefícios da assistência judiciária, observando que a isenção do pagamento de custas processuais é matéria a ser examinada em sede de execução penal (STJ, AgRg no Ag 1.377.544/MG, Quinta Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 31.05.2011, DJe 14.06.2011).

Posto isso, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para reduzir a fração de aumento decorrente da continuidade delitiva, ficando a pena definitivamente fixada em 7 (sete) meses de detenção e 11 (onze) dias-multa, nos termos da fundamentação supra.

**É o voto.**

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 2º, II, DA LEI Nº 8.137/90. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA.

1. A materialidade do delito é incontroversa. No tocante à autoria, inexistente dúvida razoável a motivar a reforma da sentença.
2. O apelante era responsável legal pela firma individual e não produziu qualquer prova no sentido de comprovar a versão apresentada na audiência de instrução.
3. Pena redimensionada. A fixação do aumento da pena em razão da continuidade delitiva deve ser proporcional à quantidade de ações perpetradas, conforme precedente desta Corte. Redução para 1/6 (um sexto).
4. Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para reduzir a fração de aumento decorrente da continuidade delitiva, ficando a pena definitivamente fixada em 7 (sete) meses de detenção e 11 (onze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001690-83.2016.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
APELANTE: ANDERSON FERREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ARAI DE MENDONÇA BRAZAO - SP197602-A, ANGELA MARIA PINHEIRO - SP112903-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001690-83.2016.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
APELANTE: ANDERSON FERREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ARAI DE MENDONÇA BRAZAO - SP197602-A, ANGELA MARIA PINHEIRO - SP112903-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal (ID.124965240) em face de acórdão proferido pela Décima Primeira Turma deste Tribunal (ID. 124591493) que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da defesa para reconhecer a existência de crime único, excluindo, assim, a incidência do crime do art. 304 do Código Penal e o concurso formal de crimes, bem como para reduzir a pena-base ao mínimo legal e, de ofício, reclassificou o crime para a modalidade consumada, sem, contudo, majorar a pena, ficando a pena definitiva estabelecida em 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa.

O MPF, em seus embargos, requer seja sanada a omissão relativa à ausência de análise de trecho do parecer da Procuradoria Regional da República que sustentou a não ocorrência de *reformatio in pejus* na manutenção do *quantum* de pena fixado pelo juízo *a quo*.

Em contrarrazões (ID. 128049727), a defesa manifestou-se pela rejeição dos embargos de declaração.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001690-83.2016.4.03.6111  
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO  
APELANTE: ANDERSON FERREIRA DA SILVA  
Advogados do(a) APELANTE: ARAI DE MENDONÇA BRAZAO - SP197602-A, ANGELA MARIA PINHEIRO - SP112903-A  
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator):** O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

Inicialmente, observo que não há a omissão que o MPF aponta em seus embargos de declaração, tampouco contradição, obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.

No tocante à alegação de ausência de análise de trecho do parecer da Procuradoria Regional da República, ressalto que sequer houve apelação da acusação, além do fato de o acórdão ter fundamentado de forma exauriente tanto o reconhecimento do crime consumado quanto o respeito ao princípio que veda a *reformatio in pejus*, tendo, inclusive, transcrito parte do parecer, não existindo, assim, qualquer omissão a ser sanada.

A propósito, confira-se os seguintes trechos do voto (ID. 123740245):

**Adequação típica das condutas**

*No que concerne ao enquadramento legal das condutas perpetradas pelo réu, assiste razão à defesa e à Procuradoria Regional da República. Da análise dos autos, depreende-se que a utilização irregular do selo público e a aposição de assinatura falsa sobre esse mesmo selo para fins de autenticação constituem crime único.*

A respeito, destaco o seguinte trecho do parecer:

O apelante foi condenado, nos termos da sentença, pela prática de dois crimes, em concurso formal: i) uso indevido de sinal público, na modalidade tentada, eis que apusera selo público em contrato de compra e venda firmado por sua mãe e terceira pessoa, de modo a simular a autenticação das assinaturas (art. 296, § 1º, inc. II, c/c art. 14, todos do Código Penal); e ii) uso de documento materialmente falso, uma vez que apresentou referido contrato, com assinatura falsificada do cartorário sobre o selo público, para instruir pedido de restituição de veículo apreendido perante a Delegacia da Polícia Federal em Marília (art. 304 c/c art. 298, do Código Penal).

As tratar da falsidade material do documento usado pelo apelante, o Juízo Federal a quo afirmou, inclusive, que “a falsidade material do contrato reside na inautenticidade da assinatura do escrevente Celso Santos de Oliveira Souza” (fl. 370). O que se verifica, entretanto, é que a oposição da assinatura falsa do escrevente constituiu etapa necessária ao uso irregular do selo público, eis que o selo de autenticação cartorial só é capaz de cumprir sua função probante quando nele figura a assinatura do escrevente.

Desse modo, não é possível dissociar o selo público, indevidamente utilizado, e a assinatura, que o integra e dá-lhe a força probante. Afinal, o uso isolado do selo, à míngua da firma do escrevente sobre ele – caso em que lhe faltaria qualquer eficácia –, consubstanciaria crime impossível, por absoluta impropriedade do meio escolhido para impor prejuízo ou proporcionar vantagem a alguém.

Em razão da impossibilidade de dissociar a assinatura falsificada do escrevente que consta no selo e o uso irregular do próprio selo público, não é possível tipificar a assinatura contrafeita como um crime autônomo de falsificação material, excluindo-se, assim, a incidência do tipo penal do art. 304 do Código Penal, bem como o concurso formal de crimes.

Além disso, não está abarcado no art. 304 do Código Penal o uso, específico, de sinal público, porque tal artigo faz remissão aos arts. 297 a 302 do Código Penal, não incluindo o art. 296 do mesmo código. Dessa forma, por força do princípio da especialidade, incide ao caso apenas o art. 296, § 1º, II, do Código Penal.

Por fim, compulsando os autos, ao contrário do que entendeu o juízo a quo, verifico que a conduta do réu, de uso indevido de selo público para forjar autenticação de firmas, caracteriza-se como crime consumado. O crime do art. 296, § 1º, II, do Código Penal é formal e prescinde de efetiva causação de prejuízo ou de obtenção da vantagem, consumando-se no momento do uso indevido do selo público e independentemente de resultado naturalístico.

Dessa forma, procedo à reclassificação do crime do art. 296, § 1º, II, do Código Penal, de tentado para consumado.

(...)

Na terceira fase, o juízo reconheceu a causa de diminuição da tentativa, pois considerou que o crime não se consumou por circunstâncias alheias à vontade do agente. Como já consignado neste voto, foi reconhecido o crime consumado. Contudo, diante da ausência de recurso da acusação e tendo em vista o princípio que veda a *reformatio in pejus*, mantenho a incidência da causa de diminuição de pena no patamar de 2/3 (dois terços), passando a pena para 8 (oito) meses de reclusão e 10 (dez) dias- multa, a qual torno definitiva, diante da ausência de outras causas de aumento ou de diminuição de pena.

Desse modo, resta claro que o MPF trata como omissão o seu inconformismo quanto à tese fixada pelo acórdão, com a qual não concorda, para que o caso em tela seja novamente apreciado e o acórdão reformado nessa parte, o que não é possível por meio de embargos de declaração, desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes. Nesse sentido:

“PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INTRÍNSECA NO JULGADO. POSSIBILIDADE DE CONSIDERAÇÃO DE PROVA PERICIAL PRODUZIDA NO INQUÉRITO POLICIAL. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA: DIFERENCIAÇÃO. COMPATIBILIDADE ENTRE A FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO PARA CUMPRIMENTO DA PENA IMPOSTA E A NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIAS APRECIADAS. INADMISSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO.

1. A embargante pode compreender o entendimento adotado pelo colegiado, no tocante à análise da prova. Descabido falar-se em omissão e contradição, porquanto o decisum enfrentou a tese ora questionada, de forma fundamentada e clara.

2. A discordância do embargante no tocante ao posicionamento esposado pela Turma julgadora não traduz omissão, obscuridade ou contradição no julgado.

3. A contradição que autoriza o manejo dos embargos declaratórios é a contradição intrínseca ao julgado, que não se verifica no caso concreto. A alegada contradição entre o que foi decidido e as provas que, no entender da embargante, constam dos autos não autorizam o uso dos embargos de declaração, pois a insurgência revela-se verdadeira rediscussão de mérito. Observa-se da leitura da peça recursal, que a embargante não aponta, no recurso, contradições intrínsecas do julgado.

(...)

5. A embargante pôde compreender o entendimento adotado pelo colegiado, no sentido de que as condenações definitivas contra o réu, por fatos cometidos anteriormente ao fato objeto desta ação, constituem maus antecedentes. Não houve nenhuma omissão, porquanto o julgado anotou a ocorrência de maus antecedentes, e não de reincidência, e, portanto não havia necessidade de ser perquirir se o trânsito em julgado da condenação ocorreu anteriormente ao fato objeto da ação penal.

(...)

8. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende o embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável. Entretanto, embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Precedentes.

9. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração pressupõem a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no julgado, o que não se verifica na hipótese dos autos. Precedentes.

10. Embargos de declaração improvidos.”

(ACR 0007296-04.2001.4.03.6181/SP, Primeira Turma, v.u., Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 28.01.2014, e-DJF3 Judicial 1 04.02.2014)

Diante do exposto, o recurso interposto pelo MPF deve ser rejeitado.

Posto isso, **REJEITO** os embargos de declaração.

**É o voto.**

---

## EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. USO INDEVIDO DE SELO PÚBLICO. OMISSÃO. DOSIMETRIA DA PENA. INEXISTÊNCIA.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. Inexistência de omissão, pois não houve apelação da acusação e acórdão fundamentou de forma exauriente tanto o reconhecimento do crime consumado quanto o respeito ao princípio que veda a *reformatio in pejus*.
3. Não há qualquer omissão a ser sanada, visto que o MPF trata como omissão o seu inconformismo quanto à tese fixada pelo acórdão, a qual diverge, para que o caso em tela seja novamente apreciado e o acórdão reformado nessa parte, o que não é possível por meio de embargos de declaração.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.